

**PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTE: SRE-PSC-25/2018

DENUNCIANTE: MORENA

DENUNCIADO: PARTIDO
MOVIMIENTO CIUDADANO

**MAGISTRADO EN FUNCIONES
PONENTE:** CARLOS HERNÁNDEZ
TOLEDO

SECRETARIO: ALONSO RODRÍGUEZ
MORENO

COLABORAN: EFRAÍN CÉSAR
ALANÍS HERNÁNDEZ Y ROBERTO
BELISARIO CANCINO LÓPEZ

Ciudad de México, a ocho de febrero de dos mil dieciocho.

SENTENCIA por la que se determina la **inexistencia** de la infracción consistente en uso indebido de la pauta, atribuible al Partido Movimiento Ciudadano, derivado de la difusión en radio, televisión e Internet de los promocionales denominados “Huicholito” y “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, con motivo de la participación de un niño en dicha propaganda electoral.

A N T E C E D E N T E S

I. Proceso electoral 2017-2018

1. **A. Inicio.** El ocho de septiembre de dos mil diecisiete comenzó el proceso electoral local y federal, para renovar diversos cargos de elección popular.

2. **B. Precampaña, campaña y jornada electoral.** Las precampañas del proceso electoral se realizarán del catorce de diciembre del dos mil diecisiete, al once de febrero de dos mil dieciocho¹.
3. En tanto que el periodo de campañas se llevará a cabo del treinta de marzo, al veintisiete de junio, y la jornada electoral será el primero de julio².

II. Sustanciación del procedimiento especial sancionador

4. **Denuncia.** El cinco de enero, José Juan Soltero Meza en su calidad de representante propietario de MORENA ante el Consejo Local del Instituto Nacional Electoral³ en el Estado de Jalisco, presentó escrito de denuncia en contra del Partido Movimiento Ciudadano, por el supuesto uso indebido de la pauta con motivo de la difusión de dos promocionales denominados: “Huicholito”, con folios RA01627-17 y RV01294-17 para radio y televisión, respectivamente, y “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, con folio RV01354-17 para televisión, así como la liga de Internet de la red social YouTube <https://www.youtube.com/watch?v=owEqZ84t7k4>.
5. Lo anterior, por la inclusión de la imagen de un menor de edad en el referido promocional, con lo que, a decir del denunciante, se atenta contra el interés superior de la niñez, pues el partido político denunciado no cumplió con los requisitos mínimos necesarios establecidos en la Ley para utilizar la imagen y la voz del menor de edad; aunado a que, a su parecer, no existe motivo, causa o fin lícito y legítimo para la aparición de éste en los spots referidos.

¹ Las fechas a las que se hace referencia en la presente sentencia corresponden al dos mil dieciocho, a menos que se especifique lo contrario.

² A partir de dos mil quince la celebración de elecciones federales y locales será el primer domingo de junio del año que corresponda, salvo en la presente anualidad, que será el primer domingo de julio. Segundo transitorio numeral 8, fracción II, inciso a) del DECRETO publicado en el Diario Oficial de la Federación el lunes 10 de febrero de dos mil catorce.

³ En lo subsecuente, INE.

6. **Remisión de la denuncia.** El mismo cinco de enero, el Instituto Local Electoral del Estado de Jalisco remitió a la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del INE⁴, vía correo electrónico, la denuncia antes referida.
7. **Registro, admisión, reserva de emplazamiento y requerimientos.** El seis de enero, la autoridad instructora admitió a trámite la queja con la clave **UT/SCG/PE/MORENA/JL/JAL/6/PEF/63/2018**, y ordenó la realización de diversas diligencias relacionadas con los hechos denunciados, reservando acordar lo conducente respecto al emplazamiento de las partes, hasta en tanto se contara con el resultado de la investigación ordenada.
8. **Medidas cautelares.** El ocho de enero, mediante acuerdo ACQyD-INE-06/2018, la Comisión de Quejas y Denuncias del INE declaró improcedente la adopción de las medidas cautelares, ya que, bajo la apariencia del buen Derecho, determinó que el promocional identificado como “Huicholito”, difundido en radio, televisión e internet, no vulneraba el interés superior de la niñez al obrar constancia de los consentimientos de los padres y del menor de edad para aparecer en el mismo.
9. Por su parte, en lo que respecta al promocional “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, señaló que no se acreditó su difusión; motivo por el cual, no había materia para su pronunciamiento.
10. **Desistimiento.** El nueve de enero MORENA, a través de su representante propietario, presentó escrito ante el Instituto Local Electoral del Estado de Jalisco, en donde manifestó desistirse del presente procedimiento especial sancionador y solicitó que se

⁴ En adelante, autoridad instructora.

declarara el sobreseimiento de la queja presentada. Dicho escrito fue ratificado ante la mencionada autoridad, en la misma fecha.

11. **Emplazamiento y audiencia de pruebas y alegatos.** El doce de enero, la autoridad instructora emplazó a las partes a la audiencia de pruebas y alegatos, la cual se celebró el quince de enero siguiente.
12. **Juicio Electoral SRE-JE-4/2018.** El veinticuatro de enero, mediante juicio electoral SRE-JE-4/2018, la Sala Especializada ordenó a la autoridad instructora la realización de diligencias para mejor proveer, relacionadas con la posible aparición de otras personas menores de edad en el spot materia de la denuncia.
13. **Remisión del expediente a la Sala Regional Especializada⁵.** Una vez desahogadas las diligencias ordenadas, el 31 de enero la autoridad instructora remitió el citado expediente a la Unidad Especializada para la Integración de los Expedientes de los Procedimientos Especiales Sancionadores, a efecto de llevar a cabo la verificación de su debida integración.
14. **Turno a ponencia.** El 7 de febrero, la Magistrada Presidenta por ministerio de Ley, acordó integrar el expediente **SRE-PSC-25/2018** y turnarlo a la ponencia del Magistrado en funciones ponente.
15. **Radicación.** En su oportunidad, el Magistrado Ponente radicó el expediente al rubro indicado y se procedió a elaborar el proyecto de resolución.

⁵ En adelante, Sala Especializada.

CONSIDERACIONES

PRIMERA. COMPETENCIA

16. Esta Sala Especializada es competente para resolver el presente asunto, porque se trata de un procedimiento especial sancionador en el que se denuncia el posible uso indebido de la pauta por parte del Partido Movimiento Ciudadano, con motivo de la difusión en radio, televisión e Internet⁶ de un promocional electoral, infracción que es de conocimiento exclusivo del ámbito federal.
17. Lo anterior, con fundamento en lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base III, Apartado D y 99, párrafo cuarto, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁷; 192 y 195, último párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 470, 476 y 477 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales⁸.

SEGUNDA. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO

18. Las causales de improcedencia y sobreseimiento, ya sea que se opongan por las partes o que se adviertan oficiosamente por la autoridad jurisdiccional, deben analizarse previamente, porque si se configura alguna, no podría emitirse una determinación sobre el

⁶ Conforme al criterio de la Sala Superior en la jurisprudencia 25/2010, de rubro **“PROPAGANDA ELECTORAL EN RADIO Y TELEVISIÓN. COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES PARA CONOCER DE LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES RESPECTIVOS”**. Asimismo, resulta aplicable, mutatis mutandis, la Tesis XLIII/2016 de rubro, **COMPETENCIA. EN ELECCIONES LOCALES CORRESPONDE A LAS AUTORIDADES ELECTORALES DE LA ENTIDAD CONOCER DE QUEJAS O DENUNCIAS POR PROPAGANDA EN INTERNET**. Las tesis y jurisprudencias de la Sala Superior citados en la presente sentencia pueden consultarse en la página de Internet del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación: www.trife.gob.mx.

⁷ En adelante, Constitución Federal.

⁸ En lo subsecuente, Ley General.

fondo de la controversia planteada en el procedimiento especial sancionador, por existir un obstáculo para su válida constitución.

a) Petición de sobreseimiento por parte del actor

19. Esta Sala Especializada advierte que, mediante escrito presentado el nueve de enero, así como al comparecer a la audiencia de pruebas y alegatos, el partido político MORENA, a través de su representante, solicitó a la autoridad instructora se le **tuviera por desistido** de la queja interpuesta y, como consecuencia, **pidió el sobreseimiento** del presente procedimiento especial sancionador.
20. En atención a las consideraciones expuestas por MORENA, como primer punto, se estima necesario realizar un estudio sobre las normas relativas a la figura del sobreseimiento que sean aplicables al presente caso, para determinar la solicitud planteada por el partido promovente.
21. En este sentido, el artículo 441 de la Ley General señala que en la sustanciación de los procedimientos sancionadores, **se aplicará supletoriamente la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral en todo aquello que no se encuentre previsto en ella.**
22. Por otra parte, el artículo 11 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, establece que procede el sobreseimiento, entre otras causas, **cuando el promovente se desista expresamente por escrito.** Asimismo, que cuando se actualice alguno de los supuestos en los que proceda el sobreseimiento y sean casos de competencia del Tribunal, el Magistrado Electoral propondrá el sobreseimiento a la Sala.

23. El Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación señala, en su artículo 74, entre otras cuestiones, que será procedente el sobreseimiento del medio de impugnación cuando se actualice alguna de las causas previstas en el artículo 11 de la Ley General (del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral), siempre que se haya admitido la demanda.
24. Finalmente, la fracción I del artículo 77 del citado ordenamiento legal, dispone en su parte conducente, que la o el Magistrado Instructor que conozca del asunto propondrá a la Sala tener por no presentado un medio de impugnación, cuando no se haya dictado auto de admisión y que la parte actora se desista expresamente por escrito; sin que proceda el desistimiento cuando el actor que promueva el medio de impugnación sea un partido político, **en defensa de un interés difuso, colectivo, de grupo o bien del interés público.**
25. Con base en lo anterior, se puede concluir que en los procedimientos especiales sancionadores, el partido político puede promover un desistimiento, siempre que:
 - 1) *Se haya admitido la queja.*
 - 2) *El desistimiento sea expreso y conste por escrito.*
 - 3) ***La queja no se promueva en defensa de un interés difuso, colectivo, de grupo o bien del interés público.***
26. En este sentido, la Sala Superior, mediante jurisprudencia de rubro: **“DESISTIMIENTO. ES IMPROCEDENTE CUANDO EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN ES PROMOVIDO POR UN PARTIDO POLÍTICO, EN EJERCICIO DE UNA ACCIÓN TUTIVA DEL INTERÉS PÚBLICO”**⁹, ha señalado que un partido político demandante no

⁹ Jurisprudencia 8/2009, publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 4, 2009,

puede desistirse válidamente de un medio de impugnación promovido que verse sobre un asunto de interés público, ya que no es el único titular del interés jurídico afectado, el cual corresponde a toda la ciudadanía e incluso a toda la sociedad, **lo cual implica que el órgano jurisdiccional debe iniciar o continuar la instrucción del juicio o recurso hasta dictar la respectiva sentencia de mérito**, a menos que exista alguna otra causal de improcedencia o de sobreseimiento, del medio de impugnación.

27. En el presente caso, MORENA presentó queja en contra del Partido Movimiento Ciudadano por el uso indebido de la pauta, ya que a decir del denunciante, el promocional objeto del presente procedimiento utiliza la imagen de un niño, sin contar con los requisitos legales que permitan su participación, por lo que atenta contra el interés superior de la niñez. La queja fue admitida por la autoridad instructora el seis de enero siguiente.
28. Una vez admitida la queja, el partido político denunciante presentó, el nueve de enero, un escrito de desistimiento de la queja interpuesta, mismo que fue ratificado en esa misma fecha. De igual forma, se advierte que, el quince de enero, mediante escrito por el que compareció a la audiencia de pruebas y alegatos, manifestó nuevamente su intención de desistirse de la instancia.
29. Al respecto, este órgano jurisdiccional estima que no es procedente el sobreseimiento solicitado por el partido político MORENA, toda vez que la denuncia versa, en esencia, **sobre la posible vulneración del interés superior de la niñez**, por lo que no es jurídicamente posible que el partido político denunciante se desista del procedimiento especial sancionador, aun cuando sea la parte

promoviente en el presente juicio, toda vez **que no es el único titular del interés jurídico presuntamente afectado**, al superponerse el interés público, por lo que no existe disponibilidad de la acción respecto de la cual, el actor pretende desistirse. Lo anterior, al tratarse de un asunto en el que puede existir una vulneración a derechos humanos, como lo es en el caso, el de los niños, niñas y adolescentes, **por lo que la controversia a resolver, trasciende la esfera jurídica del denunciante**¹⁰.

30. Lo anterior, encuentra sustento en el párrafo 3 del artículo 1º de la Constitución Federal que obliga a las autoridades a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, por lo que el estudio de la violación al parámetro de regularidad constitucional resulta ineludible.
31. Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que todas las autoridades del país, incluyendo los juzgadores, están obligadas, de oficio, a velar por los derechos humanos, interpretando las normas que van a aplicar conforme a la Constitución Federal y los tratados internacionales en los que México sea parte¹¹.
32. En razón de estas consideraciones, toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad, como la potencial puesta en riesgo del interés superior de la niñez, será titular de una protección especial por parte de esta Sala Especializada como órgano

¹⁰ Al respecto, resulta aplicable, en lo conducente, la tesis de la Sala Superior LXIX/2015, de rubro: **DESISTIMIENTO. ES IMPROCEDENTE CUANDO EL CIUDADANO QUE PROMUEVE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN, EJERCE UNA ACCIÓN TUTIVA DEL INTERÉS PÚBLICO**

¹¹ Al respecto, el criterio orientativo contenido en la tesis IV.2º.A. j/7 (10ª.) de los Tribunales Colegiados, cuyo rubro es el siguiente: **CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. ES UNA OBLIGACIÓN INELUDIBLE DE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL EJERCERLO, AÚN DE OFICIO, CUYO CUMPLIMIENTO VULNERA EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y COMPROMETE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO MEXICANO EN SU CONJUNTO.**

jurisdiccional del Estado, a fin de garantizar el absoluto respeto y vigilancia de sus derechos humanos.

b) Los hechos denunciados no constituyen violación alguna en materia electoral

33. Por medio del escrito por el que compareció a la audiencia de pruebas y alegatos, Movimiento Ciudadano, solicitó que se deseche de plano la queja, toda vez que **los hechos denunciados no constituyen violación alguna en materia electoral y que de las pruebas aportadas por el denunciante no se acredita de forma alguna que se hayan llevado a cabo conductas contrarias a la ley.**
34. Al respecto, este órgano jurisdiccional estima que no se actualizan las causales de improcedencia aludidas por el denunciado, porque en el caso, el denunciante señaló explícitamente los hechos que estimó contrarios a la normatividad electoral, precisó las consideraciones y los preceptos jurídicos aplicables al caso concreto y ofreció los medios de prueba que sustentaban sus pretensiones.
35. Por ende, la acreditación de las infracciones son circunstancias que deben ser materia de análisis en el fondo del presente asunto, por lo que no puede emitirse un pronunciamiento previo al respecto.

TERCERA. CONTROVERSIA

36. Esta Sala Especializada considera que el aspecto a dilucidar ante la jurisdicción electoral federal, consiste en la presunta vulneración a lo dispuesto en el artículo 41, base III, apartado A de la Constitución Federal, en relación a los artículos 159, párrafos 1 y 2, 160 párrafos 1 y 2, y 443 párrafo 1, incisos a), b) y n), de la Ley General, por el

uso indebido de la pauta, atribuible al Partido Movimiento Ciudadano, con motivo de la transmisión del promocional identificado como “Huicholito”, difundido en radio y televisión e identificado con los folios RA01627-17 y RV01294-17, respectivamente, así como por el promocional denominado “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, difundido en televisión con el folio RV01354-17 y en internet.

CUARTA. PRONUNCIAMIENTO DE FONDO

I. VALORACIÓN PROBATORIA

37. Antes de analizar la legalidad o no de los hechos denunciados en el presente asunto, es necesario verificar su existencia y las circunstancias en que se realizaron, a partir de los medios de prueba que constan en el expediente.

1. Pruebas ofrecidas por el denunciante

38. **1.1 Técnica.** El denunciante aportó como pruebas diversas ligas electrónicas y solicitó a la autoridad instructora certificar cada una de ellas.

2. Pruebas recabadas por la autoridad instructora

39. **2.1 Documental Pública.** Consistente en el Acta Circunstanciada de fecha siete de enero, elaborada por la autoridad instructora, a efecto de realizar una verificación del portal de pautas del INE y certificar el contenido de una liga electrónica de *YouTube*, con la intención de hacer constar el contenido y la difusión de los promocionales motivo de la denuncia. Por otra parte, adjuntó un disco compacto de los

promocionales certificados, cuyo contenido será motivo de análisis en el fondo de la presente sentencia.

40. **2.2 Documental Pública.** Consistente en la certificación del “Reporte de Vigencia de Materiales UTCE”, generado por el Sistema Integral de Gestión de Requerimientos en materia de Radio y Televisión de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos¹² del INE, elaborada por la autoridad instructora, en el cual se advierte que el promocional identificado como “Huicholito” con claves RV01294-17 y RA01627-17, fue pautado por el Partido Movimiento Ciudadano para el periodo del catorce de diciembre de dos mil diecisiete al veinte de diciembre del mismo año, por lo que respecta al periodo de precampaña federal, y del catorce de diciembre de dos mil diecisiete al trece de enero, por lo que respecta al periodo de precampaña local, de conformidad a lo siguiente:



DIRECCIÓN EJECUTIVA DE PRERROGATIVAS Y PARTIDOS POLÍTICOS
DIRECCIÓN DE ANÁLISIS E INTEGRACIÓN
SISTEMA INTEGRAL DE GESTIÓN DE REQUERIMIENTOS EN MATERIA DE
RADIO Y TELEVISIÓN

REPORTE DE VIGENCIA DE MATERIALES UTCE
PERIODO 06/01/2018 al 07/01/2018
FECHA Y HORA DE EMISIÓN: 07/01/2018 11:36:00



No	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	Última transmisión
1	MC	RA01627-17	HUICHOLITO	JALISCO	PRECAMPAÑA FEDERAL	14/12/2017	20/12/2017
2	MC	RA01627-17	HUICHOLITO	JALISCO	PRECAMPAÑA LOCAL	14/12/2017	13/01/2018
3	MC	RV01294-17	HUICHOLITO	JALISCO	PRECAMPAÑA LOCAL	14/12/2017	13/01/2018
4	MC	RV01294-17	HUICHOLITO	JALISCO	PRECAMPAÑA FEDERAL	14/12/2017	20/12/2017

*Esta fecha corresponde a la Orden de Transmisión vigente al momento de generar el presente reporte

Los materiales señalados pueden ser consultados y descargarse en la liga <http://pautas.ine.mx/>

3. Pruebas emitidas por la Dirección de Prerrogativas

41. **3.1 Documental Pública.** Consistente en la comunicación interna de fecha siete de enero, enviada por la Dirección Prerrogativas a la autoridad instructora, a través de la cual remite la documentación

¹² En lo subsecuente, Dirección de Prerrogativas.

con la que cuenta dicha Dirección, respecto del menor de edad que participa en los promocionales del partido político denunciado, siendo la siguiente:

- *Autorización para el uso de imagen y voz en “Spot Movimiento Naranja”, emitido por los padres del menor de edad en comento.*
- *Documentación relativa a la identificación de los padres y niño.*
- *Constancia de estudios del menor de edad.*
- *Formato de manifestación de voluntad del menor de edad.*

42. Por economía procesal, el contenido del correo electrónico expuesto en el párrafo anterior, será analizado en un apartado posterior.

43. **3.2 Documental Pública. Consistente en la comunicación interna** de fecha doce de enero, enviada por la Dirección Prerrogativas a la autoridad instructora, mediante la cual informó que el Sistema Integral de Verificación y Monitoreo generó el reporte de detecciones del promocional identificado como “Huicholito” con las claves RV 01294-17 y RA01627-17, y del spot denominado “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, identificado con la clave RV01354-17, ambos pautados por Movimiento Ciudadano para el periodo de precampañas, de los cuales se obtuvieron un total de **107,749 impactos** en el periodo comprendido del catorce de diciembre de dos mil diecisiete al nueve de enero. De conformidad a la siguiente tabla:

Reporte de detecciones por fecha y material

FECHA INICIO	HUICHOLITO		MOVIMIENTO NARANJA VERSIÓN KARAOKE	Total general
	RA01627-17	RV01294-17	RV01354-17	
14/12/2017	5,861	2,652	0	8,513
15/12/2017	5,527	2,593	0	8,120
16/12/2017	4,986	2,273	0	7,259

17/12/2017	5,633	2,552	0	8,185
18/12/2017	5,880	2,697	0	8,577
19/12/2017	4,811	2,214	0	7,025
20/12/2017	5,800	2,678	0	8,478
21/12/2017	5,604	2,573	0	8,177
22/12/2017	4,769	2,228	0	6,997
23/12/2017	5,402	2,579	0	7,981
24/12/2017	2,424	1,112	1	3,537
25/12/2017	1,411	647	0	2,058
26/12/2017	2,462	1,147	0	3,609
27/12/2017	1,381	634	0	2,015
28/12/2017	226	81	660	967
29/12/2017	152	49	955	1,156
30/12/2017	220	73	1,117	1,410
31/12/2017	147	48	646	841
01/01/2018	224	72	1,034	1,330
02/01/2018	221	70	693	984
03/01/2018	223	71	1,122	1,416
04/01/2018	223	71	1,042	1,336
05/01/2018	226	69	1,612	1,907
06/01/2018	222	70	1,086	1,378
07/01/2018	514	0	1,146	1,660
08/01/2018	438	0	746	1,184
09/01/2018	513	1	1,135	1,649
Total general	65,500	29,254	12,995	107,749

44. Adjuntó a su respuesta, un disco compacto del referido reporte del monitoreo.
45. **3.3 Documental Pública.** Consistente en la comunicación interna de fecha veintisiete de enero, enviada por la Dirección Prerrogativas a la autoridad instructora, mediante la cual remitió nuevamente la documentación exhibida por MORENA relativa al menor de edad que participa en los promocionales del partido Movimiento Ciudadano, identificados con los folios RV01294-17 y RV01354-17, esto es, anexó nuevamente la documentación especificada en el punto **3.1** de la presente sentencia.

4. Contestaciones a los requerimientos realizados por la autoridad instructora

46. **4.1 Documental Privada.** Escrito de fecha siete de enero, suscrito por Juan Miguel Castro Rendón, quien señaló ser representante de Movimiento Ciudadano, mediante el cual da contestación a lo formulado por la autoridad instructora, en el que manifestó, esencialmente, lo siguiente:

- *En relación a los promocionales denunciados, señaló que se presenta la documentación legal que justifica la aparición del menor de edad.*
- *Asimismo, manifestó que ambos promocionales son lo mismo, salvo la aparición del color en el sombreado en los subtítulos al momento de su pronunciación.*

47. Asimismo, adjuntó la siguiente documentación:

- 1) *Autorización para el uso de imagen y voz en Spot Movimiento Naranja, emitido por los padres del menor de edad.*
- 2) *Documentación relativa a la identificación de los padres y niño.*
- 3) *Copia simple de la constancia de estudios del menor de edad.*
- 4) *Copia simple de la manifestación del menor de edad.*
- 5) *Copia simple generada por el Sistema de recepción de materiales de radio y televisión, consistente en los acuses de los promocionales: “Huicholito” y “Movimiento Naranja Versión Karaoke”*
- 6) *Copia del acuerdo INE/ACRT/22/2017, con el título “ACUERDO DEL COMITÉ DE RADIO Y TELEVISIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES PARA LA ENTREGA Y*

RECEPCIÓN ELECTRÓNICA DE MATERIALES, ASÍ COMO PARA LA ELABORACIÓN DE LAS ÓRDENES DE TRANSMISIÓN EN EL PROCESO ELECTORAL FEDERAL, LOS PROCESOS ELECTORALES LOCALES Y EL PERIODO ORDINARIO QUE TRANSCURRIRÁN DURANTE 2017-2018”

7) *Copia del acuerdo INE/ACRT/08/2017, titulado “ACUERDO DEL COMITÉ DE RADIO Y TELEVISIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL POR EL QUE SE APRUEBA EL FORMATO PARA RECABAR LA OPINIÓN INFORMADA DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES, EN CUMPLIMIENTO AL MANDATO DEL CONSEJO GENERAL EMITIDO MEDIANTE ACUERDO INE/CG20/2017.*

8) *Copia del acuerdo INE/CG20/2017, titulado “ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL POR EL QUE SE APRUEBAN LOS LINEAMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN MATERIA DE PROPAGANDA Y MENSAJES ELECTORALES EN ACATAMIENTO A LA SENTENCIA SUP-REP-60/2016 DE LA SALA SUPERIOR Y SRE-PSC-102/2016 DE LA SALA REGIONAL ESPECIALIZADA, AMBAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN”.*

48. **4.2 Documental Privada.** Escrito de fecha veintinueve de enero, suscrito por Juan Manuel Castro Rendón en su calidad de representante de Movimiento Ciudadano, mediante el cual da contestación a lo formulado por la autoridad instructora, manifestando que, en los promocionales identificados como “Huicholito”, en sus versiones de radio y televisión y, “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, en su versión de televisión, participaron, además del menor de edad referido, cuatro personas más, quienes cuentan con la mayoría de edad. Para comprobar lo anterior, adjuntó copias simples de las identificaciones oficiales de los sujetos que aparecen en los promocionales.

Valoración legal de las pruebas

49. Las pruebas antes descritas, se valoran conforme a lo siguiente:
50. Las pruebas identificadas como **documentales privadas** tienen el carácter de indicio. Por lo cual, deben analizarse con los demás elementos de prueba conforme a lo establecido en los artículos 461, párrafo 3, inciso b) y 462, párrafo 3 de la Ley General, con la aclaración de que no fueron controvertidas por las partes, ni existe prueba en contrario, por lo que proporcionan veracidad respecto de los hechos que refieren.
51. Las certificaciones realizadas por la autoridad instructora, así como los medios de prueba aportados por la Dirección de Prerrogativas, se identifican como **documentales públicas**, pues son actuaciones emitidas por la autoridad electoral en ejercicio de sus funciones, las cuales se valoran en términos de los artículos 461, párrafo 3, inciso a) y 462, párrafo 2, de la Ley General; así como con la Jurisprudencia 24/2010, de rubro: **“MONITOREO DE RADIO Y TELEVISIÓN. LOS TESTIGOS DE GRABACIÓN DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL TIENEN, POR REGLA, VALOR PROBATORIO PLENO.”**
52. Cabe señalar que las pruebas aportadas en el numeral 3, fueron obtenidas a través del Sistema Integral de Gestión de Requerimientos en Materia de Radio y Televisión. Al respecto, se debe precisar que el mencionado sistema constituye un programa electrónico de comunicación institucional entre las diversas áreas del INE, que en el presente caso, fue utilizado por la Dirección de

Prerrogativas para responder a los requerimientos efectuados por la autoridad instructora¹³.

II. HECHOS ACREDITADOS

1. Existencia y difusión de la propaganda denunciada

53. En atención a las documentales públicas recabadas por la autoridad instructora y de lo informado por la Dirección de Prerrogativas, se tiene por acreditada la existencia del promocional identificado como “Huicholito”, con las claves RV01294-17 y RA01627-17, difundidos en televisión y radio; así como, el denominado “Movimiento Naranja Versión Karaoke”, con la clave RV01354-17, difundido en televisión, propaganda pautaada por Movimiento Ciudadano para el periodo de precampañas, difundido dentro del periodo del catorce de diciembre del dos mil diecisiete al nueve de enero¹⁴. Asimismo, se tiene por acreditado que el video denunciado fue difundido en la red social *YouTube*, en una cuenta que no pertenece oficialmente a Movimiento Ciudadano.
54. De igual manera, se tiene por acreditado que, hasta el día nueve de enero, dichos promocionales registraron un total de **107,749 impactos**.

2. Contenido de los promocionales denunciados

¹³ Este sistema tiene fundamento en el acuerdo INE/JGE193/2016, emitido por la Junta General Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral el veintidós de agosto, por el que SE MODIFICA EL ACUERDO INE/JGE164/2015 CON MOTIVO DE LA LIBERACIÓN DE LA SEGUNDA FASE DEL SISTEMA ELECTRÓNICO RELATIVO A LA ENTREGA DE ÓRDENES DE TRANSMISIÓN Y PARA LA RECEPCIÓN Y PUESTA A DISPOSICIÓN ELECTRÓNICA DE MATERIALES, ASÍ COMO POR LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA INTEGRAL DE GESTIÓN DE REQUERIMIENTOS EN MATERIA DE RADIO Y TELEVISIÓN, a través del cual el Consejo General del Instituto Nacional Electoral aprobó los Lineamientos aplicables a la entrega y recepción electrónica o satelital de las órdenes de transmisión y materiales de conformidad con el artículo Transitorio Segundo del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral.

¹⁴ De conformidad con el reporte de monitoreo emitido por la Dirección de Prerrogativas, mediante correo electrónico, cuyo documento es visible en la foja 237 del expediente.

55. Conforme el acta circunstanciada realizada por la autoridad instructora, se tiene por acreditado el contenido de los promocionales denunciados, mismos que guardan una identidad sustancial y serán analizados en el fondo del presente asunto.

3. Documentación en relación con la participación de un menor de edad en los promocionales denunciados

56. En atención a que los promocionales denunciados guardan una identidad de contenidos, se analizarán los escritos presentados por Movimiento Ciudadano, así como la documentación proporcionada por la Dirección de Prerrogativas, relacionada con la aparición de un menor de edad en dichos promocionales, acreditando lo siguiente:

I. Filiación del menor de edad que aparece en la propaganda

57. Al dar contestación al requerimiento formulado por la autoridad instructora, Movimiento Ciudadano manifestó que de los sujetos que aparecen en los promocionales denunciados, solo uno es menor de edad¹⁵, del cual se adjunta copia de su identificación y constancia de estudios.
58. En relación a dicho menor de edad, el partido denunciado señaló que el padre y la madre responden al nombre de “José L. R.” y de “*Claudia Elizabeth C.C.*”, y para acreditar lo anterior adjuntó copia de

¹⁵ En el texto de la presente sentencia, se omitirán los nombres de los padres y del niño involucrado, en atención a la obligación de este órgano jurisdiccional de proteger sus datos personales, conforme a lo previsto en los artículos 9 y 16 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 23, 68 fracción VI y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como 1, 3 fracción IX y 81 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados.

las identificaciones de los padres, que corresponden a la filiación descrita con anterioridad.

II. *Respecto del consentimiento de los padres*

59. De las contestaciones emitidas por Movimiento Ciudadano ante los requerimientos de la autoridad instructora; así como de las manifestaciones realizadas por la Dirección de Prerrogativas, mediante correos electrónicos, se obtuvo un formato impreso que fue firmado por el padre y la madre del menor edad, en el que se autoriza el uso de la imagen de éste. Mismo que, por economía procesal, será analizado en el fondo de la presente sentencia.

III. *Respecto del consentimiento del menor de edad*

En relación con dicho tópico, a continuación se muestra el documento que contiene el consentimiento referido:

B) Formato para llenar por las niñas, niños y adolescentes mayores de 6 años de edad

Comprensión del lenguaje
Escribe de puño y letra: Si quiero participar en la propaganda (del partido político, candidato, coalición o autoridad electoral) y he sido informado del propósito de utilizar mi imagen, que voy a hacer y/o decir en el promocional, cuándo se va a exhibir, en que medios se va a exhibir y hasta cuándo se va a exhibir:

Acepto participar en la propaganda de Movimiento Ciudadano y he sido informado del propósito de utilizar mi imagen, que voy a hacer y/o decir en el promocional, cuándo se va a exhibir en que medios se va a exhibir y hasta cuándo se va a exhibir.

Datos generales

1. Nombre completo: Juan José de Jesús López Carrillo

2. Edad: 9 años

3. Nombre completo de mi padre y madre o de mi tutor:
José López Ruelas
Cristina Carrillo de la Cruz

Opinión del menor:

1. ¿Escribe para que entiendes que será utilizada tu imagen, voz u otro dato personal?
para un spot para Movimiento Ciudadano

2. ¿Aceptas que tu imagen, voz u otro dato personal (precisario) se utilicen para propaganda electoral / mensajes electorales del Candidato/Coalición/Partido Político/Autoridad Electoral a través de los medios de comunicación o medios impresos?

10

60. Del documento anterior, proporcionado por la Dirección de Prerrogativas y Movimiento Ciudadano, se constató que el menor de edad manifestó su voluntad para participar en los referidos promocionales, a través del “*Formato para llenar por las niñas, niños y adolescentes mayores de 6 años de edad*”. Mismo que, para evitar repeticiones, será analizado en el fondo de la presente sentencia.

IV. Respecto de la edad del resto de las personas que aparecen en el promocional

61. El partido denunciado, en respuesta a un requerimiento de la autoridad electoral, adjuntó copia de las identificaciones oficiales pertenecientes a otras personas que, además del niño que se ha referido, aparecen en los promocionales denunciados, las cuales son coincidentes con los rasgos fisionómicos, por lo que se concluye que cuentan con la mayoría de edad.

III. ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES

A) Marco normativo

62. Este órgano jurisdiccional estima que es necesario analizar el marco normativo aplicable, respecto: **a)** el principio relativo al interés superior de la niñez; **b)** el ejercicio del derecho a la imagen de las niñas, niños y adolescentes; **c)** los parámetros que deben observar los partidos políticos para la obtención de su consentimiento y de quienes ejercen su patria potestad para la utilización de su imagen en la propaganda política electoral; **d)** el derecho de las niñas, niños y adolescentes a la libertad de expresión y su autonomía progresiva.

a) El interés superior de la niñez.

63. Al respecto, se tiene en cuenta que el contenido de la propaganda difundida por los partidos políticos está amparado por la libertad de expresión, que incluso debe maximizarse en el contexto del debate político, pero 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 terceros, incluyendo, por supuesto los derechos de las niñas, niños y adolescentes, acorde con lo dispuesto en los artículos 4º y 6º párrafo primero, de la Constitución Federal.¹⁶
64. En esa tesitura, de manera particular, el artículo 3, párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que 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, se deberá atender como consideración primordial el interés superior de la niñez.
65. A este respecto, es trascendental la interpretación que en torno a dicho precepto realizó el Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en su Observación General 14 de 2013¹⁷, en el que sostuvo que el concepto del interés superior de la niñez implica tres vertientes:
- **Un derecho sustantivo:** Que consiste en el derecho del niño a que su interés superior sea valorado y considerado de fundamental protección cuando diversos intereses estén involucrados, con el objeto de alcanzar

¹⁶ 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**".

¹⁷ 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.

una decisión sobre la cuestión en juego. *Es un derecho de aplicación inmediata.*

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

66. Asimismo, en dicha observación se señala al interés superior de la niñez como *un concepto dinámico*¹⁸ *que debe evaluarse adecuadamente en cada contexto*, cuyo objetivo es *garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos* reconocidos por la Convención de los Derechos del Niño y su **desarrollo holístico**¹⁹, por lo que *“ningún derecho debería verse perjudicado por una interpretación negativa del interés superior del niño”*.

67. En ese sentido, se señala que el propósito principal de dicho documento interpretativo, es **“promover un verdadero cambio de actitud que favorezca el pleno respeto de los niños como titulares de derechos”**, lo que se precisa deberá repercutir, entre otros ámbitos, en *“las decisiones individuales tomadas por autoridades judiciales o administrativas o por entidades públicas a*

¹⁸ *“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”, párrafo 2.*

¹⁹ En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño, espera que los Estados interpreten el término desarrollo como un *“concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social del niño (Observación General número 5, párrafo 12)”*. Párrafo 4 de la referida Observación General 14.

*través de sus agentes que afectan a uno o varios niños en concreto*²⁰.

68. De igual forma, precisa que aun cuando el niño sea muy pequeño 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 del menor (párrafo 54 de dicha Observación General).
69. Por su parte, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece que toda niña, niño y adolescente tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.
70. Al respecto, en el ejercicio de su función consultiva la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado el contenido y alcance de dichas disposiciones convencionales, precisando lo siguiente:

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

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

²⁰ Párrafo 12 de la Observación General 14.

rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.”²¹

71. Así, conforme al mandato contenido en el artículo 1º de la Constitución Federal, el Estado Mexicano a través de sus instituciones, autoridades y tribunales de todo orden, está constreñido en virtud de dichas normativas convencionales, a tener como consideración primordial el respeto al interés superior de la niñez como principio potenciador de los derechos humanos fundamentales de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a través de la adopción de las medidas necesarias para asegurar y maximizar su protección y efectividad.
72. Principio que a su vez, es recogido por el párrafo 9 del artículo 4 de la Constitución Federal²², y por los artículos 2, fracción III, 6, fracción I y 18 de la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, que establecen como obligación primordial de todos los órganos jurisdiccionales, autoridades administrativas y órganos legislativos, tomar en cuenta el interés superior de la niñez, mismo que deberá prevalecer en todas aquellas decisiones que involucren a niñas, niños y adolescentes, incluso cuando se presenten diferentes interpretaciones, en la que se elegirá la que lo satisfaga de manera más efectiva (principio *pro infante*).
73. En esa tesitura, acorde con el *Protocolo de actuación de quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*²³ emitido por la Suprema Corte de Justicia de la

²¹ Énfasis añadido. Véanse los puntos 1 y 2 de las conclusiones que conforman la Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”. Visible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf, página 86.

²² “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”.

²³ Consultable en el siguiente link: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion>

Nación²⁴, el interés superior de la niñez tiene las siguientes implicaciones:

a) *La plena satisfacción de los derechos de la niñez es un parámetro y fin en sí mismo;*

b) *Desempeñarse como directriz a fin de orientar las decisiones en las que se ven involucrados los derechos de la niñez.*

74. De esa manera, en la jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal 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 tenga que ver con uno o varios niños, 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 iniciativas²⁵.

75. En este mismo sentido, la Suprema Corte²⁶ ha establecido como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés

²⁴ En adelante, Suprema Corte.

²⁵ Consúltese la tesis aislada 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**. 2a. CXXI/2016, Décima época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación el seis de enero de dos mil dieciséis. Los criterios que aquí se citan de la Suprema Corte pueden consultarse en www.scjn.gob.mx.

²⁶ Jurisprudencia 1ª./J 44/2014 (10ª), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: **INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS**. Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, Materia Constitucional, Pág. 270.

Asimismo, como consecuencia de este criterio, se emitió otro en donde se sostuvo que “el interés superior del menor es un principio vinculante dentro de nuestro ordenamiento jurídico, cuya aplicación se proyecta en tres dimensiones: **a) como derecho sustantivo**, en cuanto a que el interés referido sea consideración primordial y se tenga en cuenta al sopesar distintos intereses respecto a una cuestión debatida; **b) como principio jurídico interpretativo fundamental**, en el sentido de que si una norma jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la que satisfaga de forma más efectiva sus derechos y libertades, a la luz del interés superior del menor; y, **c) como norma de procedimiento**,

superior de la niñez, entre otros aspectos, el que se atiendan sus deseos, sentimientos y opiniones, siempre que sean compatibles con sus necesidades vitales y deben ser interpretados de acuerdo a su personal madurez o discernimiento.

b) El derecho a la imagen de las niñas, niños y adolescentes.

76. En principio, es necesario tomar en cuenta que el derecho a la imagen, junto con el derecho al honor y a la intimidad, se configuran como derechos subjetivos autónomos e independiente entre sí²⁷, integrantes de los derechos de la personalidad o *personalísimos*, relacionados directamente con la idea de dignidad de la persona y del libre desarrollo de su personalidad.
77. Así, desde esa perspectiva, puede traerse a colación de manera orientativa, que el Tribunal Constitucional Español ha definido el derecho a la propia imagen como *el derecho a determinar la información gráfica generada por los rasgos físicos personales de su titular que puede tener difusión pública*²⁸. Incluso, para dicho órgano

conforme a la cual, siempre que se tome una decisión que afecte los intereses de uno o más menores de edad, deberá incluirse en el proceso de decisión, una estimación de las posibles repercusiones en ellos. Asimismo, la justificación de la medida adoptada deberá dejar patente que se consideró el interés superior del menor en el análisis de las diversas alternativas posibles". Tesis: 1a. CCCLXXIX/2015 (10a.) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro "**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. DIMENSIONES EN QUE SE PROYECTA LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO**".

²⁷ Respecto a la autonomía del derecho a la intimidad, resulta orientativo el criterio adoptado por la Sala Primera del Tribunal Constitucional Español, en su sentencia STC 12/2012, de fecha 30 de enero, en el que señaló lo siguiente: "... *Ha de recordarse que los derechos fundamentales a la intimidad personal y a la propia imagen, al igual que el derecho al honor reconocido en el mismo precepto constitucional, tienen sustantividad y contenido propio en nuestro ordenamiento, de modo que ninguno queda subsumido en el otro (SSTC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2, y 156/2001, de 2 de julio, FJ 3). Por ello, una determinada forma de captación de la información, o de presentación de la misma, puede llegar a producir al mismo tiempo tanto una intromisión ilegítima en la intimidad como una vulneración del derecho a la propia imagen o, incluso, una lesión al derecho al honor, o bien puede afectar únicamente a alguno de ellos...*", página 12, consultable en el siguiente link: <https://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/resultados-busqueda-sentencias.aspx>.

²⁸ *Ídem*, página 14.

jurisdiccional el ámbito de protección de ese derecho incluye los atributos más característicos y propios e inmediatos del individuo, como son la imagen física, la voz o el nombre.

78. En ese mismo sentido, el Tribunal Supremo Español ha establecido que el derecho a la imagen, *es el derecho que cada individuo tiene a que los demás no reproduzcan los caracteres esenciales de su figura **sin consentimiento**, de tal manera que todo acto de captación, reproducción o publicación por fotografía o filme de la imagen de una persona supone una vulneración a su derecho fundamental a la imagen, como lo es la utilización de la imagen para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga*²⁹.
79. Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido el derecho a la imagen como “la potestad para prohibir o permitir la reproducción, en cualquier soporte material, del aspecto físico de una persona”, lo cual es una restricción legítima y válida al derecho de autor³⁰.
80. Por tanto, cabe concluir que el derecho a la imagen comprende un ámbito de protección, que en esencia consiste en la facultad de poder impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen, voz o rasgos característicos que lo haga identificable por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad perseguida por quien la capta o difunde.
81. Así, dada la naturaleza y contenido del derecho a la imagen, se trata de un derecho fundamental que forma parte de un conjunto de derechos respecto de los cuales las niñas, niños y adolescentes

²⁹ Resolución citada en Lorente López, María Cristina, *Los Derechos al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la propia imagen del Menor*, Thomson Reuters, España, 2015, página 59. Énfasis añadido.

³⁰ Véase el amparo directo 48/2015, consultable en el siguiente link: <http://207.249.17.176/segundasala/asuntos%20lista%20oficial/AD-48-2015.pdf>

tienen plena titularidad, y por lo tanto, la posibilidad de ejercer conforme a su edad y capacidad cognoscitiva o grado de madurez.

82. Siempre y cuando, ese ejercicio no tenga como consecuencia que se use su imagen en un contexto o para un fin ilícito o denigrante, que implique un menoscabo a su honra, reputación o dignidad, es decir, que se observe un aprovechamiento o explotación de su condición, en razón de que no pueda comprender o apreciar las consecuencias negativas que de ello se deriven.
83. Caso en el cual, cualquier consentimiento que haya sido otorgado, perderá eficacia y será considerado nulo, siendo irrelevante que el mismo haya sido otorgado incluso de manera expresa, cuando se lesiona la imagen, la honra o la dignidad del otorgante, **derechos fundamentales que son irrenunciables e imprescriptibles**³¹ para cualquier individuo, y en especial, para los menores de edad, dado que la autorización del uso de la imagen no puede entenderse bajo ningún supuesto, como una permisibilidad absoluta o abierta, dada la incidencia que un mal uso de la misma pudiera tener en la dignidad de una persona.
84. En ese orden de ideas, el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que ningún niño puede ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, ni ataques ilegales a su honra y reputación.
85. Por su parte, el artículo 76 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, establece que éstos, no podrán ser

³¹ Al respecto, resulta orientativo lo dispuesto por la Ley Orgánica 1/1982 de protección civil, del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, publicada en España el 5 de mayo, en cuyo artículo primero, párrafo 3, señala: “*El derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen es irrenunciable, inalienable e imprescriptible. La renuncia a la protección prevista en esta ley será nula, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo segundo de esta ley*”. Énfasis añadido.

objeto de divulgaciones o difusiones ilícitas de información o de sus 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.

86. Tal precepto, prescribe que 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.
87. De manera complementaria, el artículo 77 de la referida Ley General considera como 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, así como medios impresos, o en medios electrónicos, que menoscabe su honra o reputación, sea contrario a sus derechos o que los ponga en riesgo.
88. Asimismo, el artículo 78 dispone que para la utilización de la imagen de un menor por parte de cualquier medio de comunicación que difunda entrevistas, deberá recabar el consentimiento por escrito o cualquier otro medio, de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, así como la opinión de la niña, niño o adolescente.
89. De igual forma, señala expresamente que no será necesario el consentimiento de quienes ejercen la patria potestad o tutela, cuando se trate de una entrevista que tenga por objeto que las niñas, niños y adolescentes manifiesten libremente en el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, su opinión respecto de los asuntos que les afecten directamente, siempre que ello no implique una afectación a sus derechos, en especial a su honra y reputación.

90. Complementariamente, deberá tomarse en cuenta el artículo 5 de la propia Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, que conceptualiza como niñas y niños a los menores de doce años, y como adolescentes las personas de entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.
91. En este sentido, el diseño normativo aplicable utiliza fundamentalmente dos criterios para determinar la capacidad de obrar de los niños, niñas y adolescentes, esto es, de decidir por sí mismos: uno objetivo (edad) y otro subjetivo (evolución cognoscitiva).

c) Parámetros que deben observar los partidos políticos para la obtención del consentimiento de los niños, niñas y adolescentes y de quienes ejercen su patria potestad para la utilización de su imagen en la propaganda político electoral.

92. Ahora bien, en la propaganda política o electoral existe siempre un elemento ideológico subyacente. Por tanto, inicialmente la utilización de niñas, niños y adolescentes en la misma implica un riesgo potencial de asociar a tales infantes con una determinada preferencia política e ideológica, lo que puede devenir en un riesgo potencial en relación con su imagen, honra o reputación en su ambiente escolar o social y, por supuesto, en su futuro, pues al llegar a la vida adulta pueden no aprobar la ideología política con la cual fueron identificados en su infancia.
93. En ese sentido, acorde con la disposiciones internacionales y nacionales descritas, esta Sala Especializada en diversos

precedentes, ha establecido aquellas medidas que sirven para evitar que se presenten situaciones de riesgo potencial que puedan afectar el interés superior de la niñez, en relación con los promocionales de contenido político electoral.

94. Una primera actuación para garantizar que no se presenta alguna situación de riesgo, es que se cuente con la plena certeza de que se otorgó el consentimiento parental o, en su caso, de los tutores o de quienes ejerzan la patria potestad, en torno a su participación en la propaganda político-electoral, atendiendo lo dispuesto por los artículos 424 y 425 del Código Civil Federal y sus correlativos en los códigos locales.

95. En efecto, cuando aparezcan niños, niñas y/o adolescentes, en los spots de televisión de los partidos políticos, la autoridad facultada para ello, deberá proceder a comprobar la existencia de:

1. Los consentimientos por escrito, plenos e idóneos, debidamente firmados por los padres y las madres o por quienes ejerzan efectivamente la patria potestad o tutela de los niños; o bien, constancia de pérdida o suspensión de patria potestad, jurisdicción voluntaria que acredite el abandono por parte del padre o la madre, o en su caso, el acta de defunción del padre o madre que no firme, (para el caso que sólo se otorgue por uno de los padres o tutores). A fin de asegurar que el consentimiento es real, idóneo, manifiesto y correcto.

Tal documento se acompañará de copia certificada del acta de nacimiento; además, deberán exhibirse aquellos elementos idóneos para acreditar el vínculo entre el niño que participa en el promocional y los padres, tutores, o quienes legalmente ejercen la patria potestad que expresaron el consentimiento.

2. Manifestaciones de los infantes en cuanto hace a su opinión libre y expresa respecto de su participación en el promocional electoral en

cuestión, las cuales deberán ser acordes a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez; mismas que serán ponderadas respecto a su idoneidad.

Tal opinión de los niños y niñas será valorada por la autoridad administrativa electoral correspondiente, a través de un dictamen en los términos que la misma autoridad determine, atendiendo a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.

En ese sentido, los niños y niñas respecto de los cuales no se tenga certeza del cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 71 y 78 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, es decir, quienes omitan manifestar su opinión por cuestión de edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez; la consecuencia es que no pueden participar en los promocionales de los partidos políticos, ni aun cuando se cuente con el consentimiento de los padres o tutores legales referido en el punto anterior.

Esto, con el fin de proteger el desarrollo integral de los niños, el cual, es un derecho básico e inalienable, de todos los niños garantizado por el Estado, la sociedad y la familia que requiere de acceso a los servicios de salud, alimentos, **educación, medio ambiente sano y un entorno de protección para llevar una vida digna con un crecimiento y desarrollo completo y equilibrado.**

3. En todo momento, se verificará que los spots de que se trate sean respetuosos y, no podrán mostrar ni emitir comentarios que afecten o impidan, objetivamente, el desarrollo integral y la dignidad de niñas, niños y adolescentes.
-
96. Asimismo, deberá contar con la certeza plena en torno al otorgamiento del consentimiento respectivo, acorde con las condiciones antes relatadas, la autoridad que en su momento, analice la validez del promocional político en que participen niños, niñas y adolescentes, deberá valorar minuciosa y neutralmente su

contenido, a fin de que, tomando en cuenta su edad y madurez cognitiva, se les garantice entre otras cuestiones: pleno respeto a su imagen, honra, nombre o datos personales, evitando en todo caso situaciones de riesgo, que de manera actual o al menos potencial, pudieran correr en su entorno social o educativo por su participación en tal promocional.

97. Adicionalmente a lo anterior, en acatamiento a las sentencias **SUP-REP-60/2016** y **SRE-PSC-102/2016**, el Consejo General del INE aprobó en sesión extraordinaria del pasado veintiséis de enero, el Acuerdo número INE/CG20/2017, donde estableció los *Lineamientos para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia de Propaganda y Mensajes Electorales*, de observancia obligatoria para los partidos políticos, coaliciones, candidatos/candidatas de coalición y candidatos/as independientes federales y locales, así como para las autoridades federales y locales.
98. Al respecto dichos Lineamientos que entraron en vigor a partir del dos de abril de dos mil diecisiete, tienen como objetivo *establecer las directrices para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda “político-electoral” de los partidos políticos, coaliciones, candidatos/as de coalición y candidatos/as independientes, así como de los mensajes transmitidos por las autoridades electorales federales y locales, por cualquier medio de comunicación y difusión.*
99. En el caso particular dichos lineamientos establecen ciertos requisitos para la aparición de niñas, niños o adolescentes en la

propaganda político electoral, mismos que a manera de síntesis, se exponen a continuación³²:

a) Consentimiento de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o de los tutores. El cual se señala debe ser por escrito, informado e individual, señalándose su nombre completo y domicilio de cada uno, así como del menor de que se trate. La mención expresa de autorización para que el menor aparezca en la propaganda político electoral o mensaje; copia de su identificación oficial y firma autógrafa de ambos padres.

b) Opinión informada de la niña, del niño o de la o el adolescente. Al respecto se especifica que los sujetos obligados a cumplir el acuerdo, deberán recabar la opinión de las niñas y los niños entre 6 y menores de 18 años de edad sobre su participación en propaganda político electoral o mensajes de las autoridades electorales. Para ello, el lineamiento señala dicha información deberá ser propia, individual, libre, expresa y recabada conforme al formato que proporcionará la autoridad electoral.³³

Asimismo, se establece entre otras cuestiones, que los sujetos obligados, así como el padre, madre o tutor o quien ejerza la patria potestad del menor, *deberán proporcionarles la máxima información sobre sus derechos, opciones y riesgos respecto de la propaganda político-electoral o mensajes de las autoridades electorales.* Además, se prevé que *la niña, el niño*

³² Estos requerimientos se encuentran detallados en los numerales 7 al 12 de los Lineamientos que contempla el acuerdo INE/CG20/2017.

³³ El formato a que se refiere este punto fue publicado mediante el acuerdo INE/ACRT/08/2017 "Acuerdo del Comité de Radio y Televisión del Instituto Nacional Electoral por el que se aprueba el formato para recabar la opinión informada de las niñas, niños y adolescentes, en cumplimiento al mandato del Consejo General emitido mediante el acuerdo INE/CG20/2017", aprobado el 27 de febrero de 2017.

o el adolescente deberá ser escuchado en un entorno que le permita emitir su opinión sin presión alguna, sin ser sometido a engaños y sin inducirlo a error sobre si participa o no en la propaganda político-electoral o mensaje.

c) Presentación del consentimiento y opinión ante el INE. Los lineamientos prevén que los sujetos obligados que en su propaganda político electoral o mensaje incluyan de manera indirecta o incidental a menores de edad, *deberá documentar el consentimiento y la opinión previstos en los incisos anteriores, conservar el original y entregar, en su caso por conducto de las Juntas Locales Ejecutivas, con copia a la DEPPP, a través del sistema electrónico de entrega y recepción de materiales electorales del INE.*

Se establece que dicha documentación *deberá presentarse en el momento en que los promocionales se entreguen a la DEPPP para su calificación técnica, a través del sistema electrónico.*

100. Asimismo en cumplimiento al acuerdo anterior³⁴, el Comité de Radio y Televisión del INE, emitió el acuerdo **INE/ACRT/08/2017**, a través del cual se aprueba el ***“Formato para recabar la opinión informada de las niñas, niños y adolescentes cuya imagen, voz u otro dato que los haga identificables pretenda ser utilizada por un candidato, coalición, partido político o autoridad electoral.”***

101. Dicho formato cuenta con dos apartados, el cual, el primero de ellos, deberá ser completado por el candidato, partido o autoridad

³⁴ En lo particular, al punto Sexto del Acuerdo INE/CG20/2017.

electoral; el segundo, deberá ser completado por la niña, niño o adolescente.

102. Asimismo se establece que el formato referido deberá entregarse por los sujetos obligados junto con los materiales respectivos.

d) *El derecho de las niñas, niños y adolescentes a la libertad de expresión y su autonomía progresiva.*

103. En términos del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño prescribe el derecho de los menores de edad a ser escuchados, siempre que estén en condiciones de formarse un juicio propio en función de su edad y madurez³⁵.

104. En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño, a través de su **observación general 12** sobre el derecho de la niña y niño a ser escuchados, señaló que “el artículo 12 de la Convención establece **el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan** y el subsiguiente **derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niño**. Recae así sobre los Estados partes la clara obligación jurídica de reconocer ese derecho y garantizar su observancia escuchando las opiniones del niño y teniéndolas debidamente en cuenta”³⁶.

³⁵ **Artículo 12**

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

³⁶ CDN. Observación General No. 16, *El derecho del niño a ser escuchado*, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párrafo 15.

105. Por otro lado, en la referida Convención en su artículo 13 dispone que los niños y niñas tendrán derecho a la **libertad de expresión**, mismo que incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, **en forma artística** o por cualquier otro medio, que estará restringido por el respeto de los derechos o reputación de terceros, la protección de la seguridad nacional o el orden público y la salud o la moral públicas.
106. En concordancia con lo anterior, los artículos 14 y 15 de la citada Convención, establecen que los Estados partes respetarán el derecho del niño a la **libertad de pensamiento**, de conciencia y de religión, entre otros.
107. Por su parte, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, en la fracción XI del artículo 6, considera expresamente dentro de sus principios rectores el de la autonomía progresiva. Pues, dicho principio está comprendido de forma implícita en los numerales 5 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño.
108. Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicho principio implica que, en la medida en que las niñas y los niños adquieren competencias cada vez mayores, se reduce su necesidad de orientación y aumenta su capacidad de asumir responsabilidades respecto de decisiones que afectan su vida.
109. En relación con el referido principio y el derecho de los niños y niñas a ser escuchados, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado que “los Estados partes no pueden partir de la premisa de que un niño es incapaz de expresar sus propias opiniones. Al contrario, los

Estados partes deben dar por supuesto que **el niño tiene capacidad para formarse sus propias opiniones** y reconocer que tiene derecho a expresarlas; y no corresponde al niño probar que tiene esa capacidad”. Para el Comité “[...] el niño no debe tener necesariamente un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos del asunto que lo afecta, **sino una comprensión suficiente** para ser capaz de formarse adecuadamente un juicio propio sobre el asunto”³⁷.

110. Asimismo, en diversas disposiciones³⁸ de la multicitada ley general, establece como derechos fundamentales, además de otros, la libertad de expresión, acceso a la información y **a la participación**.

111. En cuanto a la libertad de expresión, especifica que conlleva el derecho a que se tome en cuenta su opinión respecto de los asuntos que les afecten directamente, o a sus familias o comunidades (artículo 64). Precisa que **el derecho a la participación** implica el ser escuchados y tomados en cuenta en los asuntos de su interés, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez (artículo 71).

112. También, indica que las autoridades federales, estatales y municipales, están obligadas a disponer e implementar los mecanismos que garanticen la participación permanente y activa de niñas, niños y adolescentes en las decisiones que se toman en los ámbitos familiar, escolar, social, comunitario o cualquier otro en el que se desarrollen (artículo 72).

³⁷ *Ibidem*, párrafos 20 y 21.

³⁸ Artículos 13, fracciones XIV, XV y XVI, 64, 65, 71, 72 y 75.

113. Conforme a dichas disposiciones, puede concluirse que las mismas **promueven la participación³⁹ y el involucramiento de ese sector de la población en la conformación de las decisiones que afecten a la sociedad.** Dicha participación, hace énfasis en la posibilidad de que más allá de ser receptores de información, se conviertan en actores o generadores de mensajes relacionados con los asuntos que les conciernen, según su nivel de desarrollo y tomando como base principios básicos como la libertad de expresión y la participación⁴⁰.

B. Caso concreto

114. Esta Sala Especializada declara la inexistencia de la infracción consistente en uso indebido de la pauta, atribuible al partido Movimiento Ciudadano, con motivo de la difusión en radio, televisión e Internet, de un spot electoral en el que aparece un niño. Lo anterior, en razón de que se cuentan con los permisos de los padres, así como el consentimiento del propio niño, y de que no se advierte que el spot denunciado, en su confección, ponga en riesgo su dignidad.

³⁹ La participación se define por el Diccionario de la lengua, de la Real Academia Española como la acción y efecto de participar. Mientras, que participar es tomar parte de algo, compartir, tener las mismas opiniones, ideas que otra persona, así como tener parte en una sociedad o negocio o ser socio de ellos.

⁴⁰ Incluso, a este respecto cabe destacar la suscripción del Tercer Protocolo Facultativo de la Convención Sobre los Derechos del Niño (pendiente de ratificar por parte del Estado mexicano a la fecha de la presente resolución), relativo al procedimiento de comunicaciones, emitido el pasado 27 de enero de 2012, por la Asamblea General de la ONU, que permite a los niños presentar comunicaciones directas al Comité de los Derechos del Niño, con el fin de denunciar la violación de sus derechos. Consultable en: <http://unicef.cl/web/wp-content/uploads/2014/03/TERCER-PROTOCOLO-FACULTATIVO-A-LA-CDN.pdf>.

115. En lo que sigue, se presentan los argumentos que permiten arribar a esta conclusión.
116. Lo primero por señalar es que, como obra en el expediente, el spot materia de la queja fue pautado por el partido Movimiento Ciudadano como parte de sus prerrogativas de acceso a radio y televisión, para el tiempo de precampaña, tanto a nivel local (Jalisco) como federal. En este sentido, el spot tiene la naturaleza jurídica de propaganda electoral de precampaña.
117. Para determinar si el spot actualiza un uso indebido de la pauta por parte del partido denunciado, resulta necesario, **en primer término**, comprobar si se cumplen los requisitos mínimos establecidos por la Sala Superior para la aparición de niños, niñas y adolescentes en la propaganda política o electoral, en relación con los requisitos establecidos en los Lineamientos para la Protección de Niños, Niñas, y Adolescentes en Materia de Propaganda Política y Electoral, emitidos por el INE; y **en segundo término**, analizar el contenido del spot, con la finalidad de establecer si se pone en riesgo el interés superior del niño que en él aparece.

i) Requisitos de la Jurisprudencia y los Lineamientos

118. En la Jurisprudencia 5/2017, con el rubro **PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑOS Y ADOLESCENTES**, la máxima autoridad electoral estableció que la propaganda política electoral en la que se recurra a imágenes de personas menores de edad como recurso propagandístico y parte de la inclusión democrática, debe cumplir con dos requisitos para garantizar sus derechos: (i) el

consentimiento por escrito o cualquier otro medio de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, así como (ii) la opinión de la niña, niño o adolescente en función de la edad y su madurez.

119. Asimismo, el INE, en los acuerdos INE/CG20/2017 e INE/ACRT/08/2017, estableció, por un lado, los Lineamientos para la Protección de Niños, Niñas, y Adolescentes en Materia de Propaganda Política y Electoral, y por el otro, el formato para recabar la opinión informada de los menores de edad, con un instructivo que prevé una serie de directrices para informar a los padres y a los niños, niñas o adolescentes sobre diversos aspectos del material electoral en el que aparecerán, así como sobre el derecho que tienen los menores de edad de no aceptar que su imagen sea utilizada para este propósito.

120. En el expediente del presente procedimiento, obra la respuesta dada por la Dirección de Prerrogativas al requerimiento de la Unidad Técnica de los Contencioso Electoral, en la que se presentan los documentos entregados por el partido político Movimiento Ciudadano, relativos a la presencia de un menor de edad en el spot materia de la denuncia.

121. Estos documentos son los siguientes:

1) La autorización, firmada por los padres del niño, para el uso de su imagen y voz en el spot del partido político denunciado, a la cual se adjuntan la credencial de elector y el acta de nacimiento de la madre, así como el pasaporte del padre. Los elementos de esta autorización son esencialmente los siguientes:

- El nombre completo de los padres y del niño, así como su domicilio.

- La autorización de los padres para que se realice un registro audiovisual de la voz y la imagen de su hijo, a fin de que sea utilizado en redes sociales de Internet, medios de comunicación audiovisual y medios impresos en donde se difunda el spot denominado Movimiento Naranja.
- La autorización de los padres para la reproducción y transmisión para el conocimiento del público en general, y la utilización de la imagen, voz o cualquier otro dato que lo haga identificable de manera directa o incidental para redes sociales en Internet, medios de comunicación audiovisual y medios impresos.
- La firma del padre y la madre del menor de edad y los datos de sus documentos de identificación oficial.

2) La constancia de estudios y el pasaporte del niño que aparece en el spot, como medios para su plena identificación.

3) El documento del partido político en el que señala las características del spot pautado, que son, en esencia, las siguientes:

- El promocional es un mensaje de partido político, genérico y pautado para proceso electoral.
- El formato es audiovisual, para ser difundido en radio y televisión.
- El mensaje es susceptible de utilizarse en cualquier momento y no solamente para un periodo específico.

4) Finalmente, el consentimiento del niño que aparece en el promocional referido, cuyo contenido, en resumidas cuentas, es el siguiente:

- El consentimiento, escrito de puño y letra por el menor de edad, en el que sostiene que sí quiere participar en el promocional de Movimiento Ciudadano y que ha sido informado del propósito para el cual se utilizará su voz e imagen, de lo que va a decir en el referido promocional, y de cuándo se va a exhibir, a través de qué medios y durante qué periodo.
- Sus datos personales, llenados a mano.
- Su opinión, de puño y letra, respecto de si comprende para qué será utilizada su imagen, voz o cualquier otro dato personal, a lo que el niño responde: “para un spot para Movimiento Ciudadano”.

122. Estos documentos privados que se acaban de mencionar no se encuentran controvertidos en cuanto a su calidad y alcance probatorio, y no se advierten características o elementos que pongan en entredicho su contenido ni otras pruebas que les resten credibilidad.

123. Así, del análisis de conjunto de los documentos referidos, este órgano jurisdiccional advierte que están basados en los estándares convencionales y constitucionales atinentes, así como en los lineamientos establecidos por el INE, referidos con antelación⁴¹, y por tanto, **el partido político sí cumple con los requisitos**

⁴¹ De modo particular, con el numeral 7, que establece los requisitos que han de contener el consentimiento de los padre o de quienes ejerzan la patria potestad del menor de edad y la opinión informada de la niña, niño o adolescente.

exigidos por la Sala Superior en la jurisprudencia 5/2017, pues estos documentos contienen tanto (i) la autorización de los padres para que la imagen y la voz de su hijo sea utilizada comercialmente en un spot electoral, (ii) como el consentimiento de puño y letra del niño. Además, con las identificaciones que se adjuntan a los documentos, **se tiene certeza de la filiación y se puede comprobar fehacientemente que el infante que otorga su consentimiento es el que aparece en el promocional denunciado.**

124. Criterio similar fue establecido por la Sala Superior en la sentencia SUP-REP-120/2017, en la que se determinó que el Partido Acción Nacional no había hecho un uso indebido de la pauta, con motivo de la aparición de una niña en propaganda electoral del referido instituto político, porque dicho partido político presentó el consentimiento de los padres y del menor, con base en los Lineamientos para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en Materia de Propaganda Política y Electoral del INE.

ii) Análisis del contenido del spot denunciado



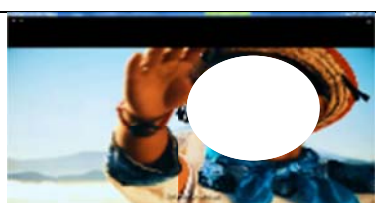


125. Antes de realizar el análisis del contenido, resulta oportuno señalar que es **un hecho público y notorio**⁴² que el infante que aparece en el spot **pertenece a un grupo musical**, cuyo director artístico es su padre, y que, por lo tanto, su actividad como cantante la ha realizado de forma previa **a su aparición en el promocional.**

⁴² Hecho que se corrobora a través de diversas notas periodísticas localizadas en las siguiente ligas electrónicas: <http://www.nacion321.com/ciudadanos/5-datos-de-yuawi-el-nino-sensacion-del-spot-de-movimiento-ciudadano>, <https://www.univision.com/entretenimiento/la-tierna-y-desgarradora-historia-de-yuawi-el-nino-que-canto-en-un-comercial-politico-y-ahora-todos-bailan-su-cancion-en-discotecas>, http://www.lasexta.com/noticias/virales/el-movimiento-naranja-asi-es-como-un-spot-electoral-rodeado-de-polemica-se-convierte-en-el-video-mas-viral_201801175a5f2f4e0cf2ae2dfa41d690.html, http://tv.milenio.com/tendencias/yuawi_lopez-cancion-movimiento_naranja-spot-milenio-noticias_3_1100320037.html, <https://lasillarota.com/yosoitu/viral/quien-es-el-nino-que-canta-movimiento-naranja-mc-yuawi-lopez-yuawi-lopez/197579> y <http://www.excelsior.com.mx/nacional/2018/01/08/1212267>.

126. Tomando en cuenta lo anterior, toca ahora analizar el contenido de la propaganda electoral difundida, a fin de determinar si actualiza o no un uso indebido de la pauta por parte del partido político denunciado.

127. A continuación, se presentan algunas imágenes representativas del spot y se transcribe su contenido íntegro; con la aclaración de que las dos versiones de televisión (*Huicholito*, con clave RV01294-17 y *Movimiento Naranja Versión Karaoke*, con clave RV-01354-17), la versión de radio (RA01627-17) y la difundida en la red social YouTube son, en esencia, coincidentes en su contenido, por lo que se hará un análisis de conjunto.

PROMOCIONAL IDENTIFICADO COMO "HUICHOLITO" CON FOLIO DE REGISTRO PARA LA TELEVISIÓN RV01294-17		
		<p>Voz niño: ¡¡¡Eh, eh, eh, eeh!!!</p> <p>(Notas musicales)</p>
		<p>Voz niño: Movimiento naranja, el futuro está en tus manos; movimiento naranja, movimiento ciudadano.</p>
		<p>Voz de niño: Na na na na, na na na.</p>
		<p>Voz de niños: Na na na na, na na na.</p> <p>Voz de niño: Na na na na, na na na.</p> <p>Voz de niños: Na na na na, na na na.</p>

PROMOCIONAL IDENTIFICADO COMO "HUICHOLITO" CON FOLIO DE REGISTRO PARA LA TELEVISIÓN RV01294-17		
		<p>Voz de niños: Movimiento naranja, movimiento ciudadano</p> <p>(Acento musical) (Sonido de vuelo de águila)</p>
		
		<p>Voz de Mujer: Movimiento ciudadano.</p>
		
		
		
		
		

128. El spot comienza con una escena en la que aparece un niño en un campo, vestido con una camisa blanca con detalles azules, un pantalón blanco y huaraches, cantando: “¡eh, eh, eh, eeh!”. A continuación, aparece otra persona, a contra luz, interpretando música con un violín. De nuevo, aparece el niño, en un primer plano, con un fondo de montañas, usando un sombrero con pompones en la corona y alrededor de ésta y unas borlas que caen del ala, así como un paliacate azul en el cuello, mientras canta “Movimiento naranja...”.
129. En la siguiente escena, se ve al infante de cuerpo completo, cantando y bailando, con el mismo fondo montañoso. La siguiente toma presenta, de nueva cuenta, al violinista y al guitarrista tocando sus instrumentos, en un campo abierto, a la par que se escucha la voz del niño cantando: “...el futuro está en tus manos”.
130. Después, aparece el niño en diversas escenas bailando y corriendo en lo que parece ser un plantío, mientras canta: “Movimiento naranja, movimiento ciudadano”. Estas escenas se intercalan con imágenes de los músicos aludidos. En las tomas posteriores, se ve al niño en el plantío que ya se refirió, cantando el coro de la canción: “na, na, na, na...” y se aprecia la presencia de otros músicos (un violinista y un guitarrista), distintos de los dos que ya se mencionaron⁴³. Finalmente, se advierte, de nuevo, al niño cantando: “Movimiento naranja, movimiento ciudadano”, mientras continúa bailando. Al final del promocional, aparece el nombre y el emblema del partido Movimiento Ciudadano.

⁴³ Así, como sostuvo el partido político denunciado en su respuesta a la autoridad instructora, de fecha 27 de enero de 2018, **en el promocional aparecen 4 músicos** (dos violinistas –uno de los cuales es una mujer– y dos guitarristas), además del niño que canta. Cabe recordar que todos los músicos **son mayores de edad**, como se desprende de las credenciales de elector de cada uno de ellos, presentadas por el partido Movimiento Ciudadano, al ser requerido por la autoridad electoral. Estas afirmaciones del partido referido **no se encuentran cuestionadas**.

131. Del análisis integral del contenido del promocional denunciado, esta Sala Regional estima que la aparición del menor de edad **no pone en riesgo su dignidad, porque el contexto de dicha aparición no menoscaba su imagen, su honra o reputación, ni es contrario a sus derechos**. Es decir, no se advierte que (i) la actuación del niño, (ii) la forma en que viste, (iii) la letra de la canción que interpreta o (iv) la locación en la que se ambienta el spot vulneren el principio del interés superior de la niñez, entendido en su vertiente de derecho sustantivo⁴⁴. Además, el spot lo presenta realizando la actividad artística a la que previamente se ha dedicado y vestido en consonancia con el resto de los músicos que lo acompañan.
132. En efecto, el spot presenta un niño bailando al aire libre, en lo que parece ser un campo, acompañado de otras personas con instrumentos musicales, mientras canta: “Movimiento naranja, el futuro está en tus manos; movimiento naranja, movimiento ciudadano”, y luego corea, con un ritmo específico, la sílaba “na”. El niño y el resto de los integrantes del grupo usan ropa que, puede concluirse de manera razonable⁴⁵, hace referencia al pueblo indígena huichol, sin que se advierta que esta circunstancia, en el contexto del promocional, coloque en una situación de vulnerabilidad al niño o genere un estereotipo negativo respecto de las personas indígenas que pertenecen a este pueblo o a las personas indígenas en general.

⁴⁴ Esta vertiente tiene su fundamento en la Tesis: 1ª CCCCLXXIX/2015 (10ª.), de rubro: INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. DIMENSIONES EN QUE SE PROYECTA LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

⁴⁵ Si bien en el expediente no obra prueba concluyente e inobjetable para sostener que los integrantes del grupo musical tienen una relación con el pueblo indígena huichol, hay algunos indicios que permiten sostener esto de forma razonable: (i) el dicho del denunciante, que no se encuentra cuestionado, y el nombre con el que se registró el spot: “Huicholito”. Lo anterior no significa que el niño y el resto de las personas que aparecen en el promocional pertenezcan necesariamente al pueblo huichol; en todo caso, se puede sostener, con las constancias que obran en el expediente, que el promocional los quiere presentar con una referencia cultural a dicho pueblo indígena.

133. La idea central del spot es, entonces, presentar a un grupo musical aparentemente de origen huichol, cuyo vocalista es un niño, interpretando una canción que promociona al partido Movimiento Ciudadano. Cabe señalar que el color principal del emblema de este instituto político es el naranja, de ahí la referencia a “Movimiento Naranja” y a la sílaba “na” del coro. En este orden de ideas, la letra del spot encuentra justificación en el hecho de que se trata de propaganda electoral genérica, pautada por el instituto político denunciado.
134. Este órgano jurisdiccional estima que la presentación del niño y del resto de los actores resulta respetuosa, **sin que se observe un leve indicio de algún elemento del spot denunciado que ponga en riesgo el derecho a la intimidad, la imagen y la honra o dignidad del menor de edad.**
135. Es decir, el promocional de televisión materia del presente procedimiento, en su confección, no coloca al infante en una situación de vulnerabilidad, discriminación o riesgo potencial, por motivo de su edad o su origen étnico. De ahí que **no se actualice el uso indebido de la pauta por parte de Movimiento Ciudadano**, pues no se advierte un uso de la imagen del niño que pudiera vulnerar el principio del interés superior de la niñez⁴⁶.
136. No pasa desapercibido para esta Sala Especializada que el promovente señaló en su escrito de queja que el partido denunciado buscaba, con la difusión del spot en la que aparece el niño bailando, un lucro político-electoral ilegítimo, pues se presume que el menor

⁴⁶Criterio análogo fue sostenido por esta Sala Especializada en la sentencia SRE-PSC-36/2017, en el que se consideró que la presencia de un menor de edad con discapacidad en un pauta de partido político, no actualizaba el uso indebido de la pauta, pues no se le colocaba en una situación de vulnerabilidad, discriminación o riesgo potencial, por motivo de su edad o su condición física, además de que se contaba con su consentimiento y el de sus padres.

de edad no tiene conocimiento claro y genuino de la actividad que realiza.

137. Sin embargo, no le asiste la razón al quejoso porque, como obra en el expediente, el niño dio **su opinión informada de puño y letra** sobre su aparición en el spot, la cual ha de tomarse siempre en consideración, con base en el **principio de autonomía progresiva**, establecido tanto en el Derecho Internacional de los Derechos humanos⁴⁷, como en el derecho interno⁴⁸, que implica que las niñas, niños y adolescentes son **sujetos plenos de derecho** que van desarrollando progresivamente su voluntad, la cual se ha de tener presente en todos los asuntos que los afecten, tomando en consideración su edad y desarrollo intelectual, psíquico y afectivo. Así, la opinión informada del niño que aparece en el spot materia de agravio, genera la presunción legal y humana de que sí tuvo un conocimiento claro y preciso de la actividad que llevaría a cabo.
138. En este orden de ideas, el partido político tiene la libertad de configurar su propaganda política y electoral como mejor lo estime⁴⁹,

⁴⁷ Dicho principio, se encuentra contenido de manera implícita en los artículos 5 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Asimismo, El Comité de Derechos del Niño de la Organización de Naciones Unidas, en su observación general 12, señala, en relación al derecho del niño a ser escuchado, que el artículo 12 de la Convención establece el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afecten y el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y la madurez del niño.

⁴⁸ El artículo 6, fracción XI, de la Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, considera expresamente dentro de sus principios rectores, el de autonomía progresiva. Igualmente, la Suprema Corte de Justicia ha señalado, en la Tesis 1ª CCLXV/2015, de rubro EVOLUCIÓN DE LA AUTONOMÍA DE LOS MENORES, FUNDAMENTO, CONCEPTO Y FINALIDAD DE ESE PRINCIPIO, que este principio significa que, en la medida en que los niñas y los niños adquieren competencias cada vez mayores, se reduce su necesidad de orientación y aumenta su capacidad de asumir responsabilidades respecto de las decisiones que afectan su vida.

⁴⁹ Como se establece en el artículo 37.1 del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral: “En ejercicio de su libertad de expresión, los partidos políticos y los/las candidatos/as independientes determinarán el contenido de los promocionales que les correspondan, por lo que no podrán estar sujetos a censura previa por parte del Instituto ni de autoridad alguna. Los/las candidatos/as independientes y partidos políticos en el ejercicio de sus prerrogativas, así como los precandidatos/as, candidatos/as y militantes serán sujetos a las ulteriores responsabilidades que deriven de las diversas disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias respectivas.”.

siempre y cuando no se vulnere la normativa constitucional y electoral, condición que se cumple en el presente caso.

139. Asimismo, el denunciante sostuvo que la aparición del menor no se justifica, pues resulta claro que no puede ser para incentivar la participación política de los menores, “toda vez que no son sujetos de derecho, con capacidad de decidir sobre la vida democrática del país”, y tampoco hay referencia alguna a un sentido de educación y formación, sino que el único motivo es obtener un lucro político de las atribuciones histriónicas, culturales y fisionómicas del menor, lo cual es una vulneración de los derechos del niño, agravada supuestamente por su origen étnico.

140. Al respecto, este órgano jurisdiccional hace las siguientes consideraciones. En primer lugar, se ha de establecer que, a diferencia de lo que sostiene el promovente, los niños, niñas y adolescentes, **sí son sujetos plenos derechos**; inclusive tienen la posibilidad de ejercer ciertos derechos políticos, como el de reunión y asociación, como establece el artículo 15 de la Convención de los Derechos de los Niños de la Organización de Naciones Unidas⁵⁰, así como la tesis de rubro: **DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PARA EL ESTADO DE AGUSCALIENTES. EL ARTÍCULO 13, FRACCIÓNXVI, DE LA LEY RELATIVA, QUE RECONOCE A LOS MENORES SU DERECHO DE ASOCIACIÓN Y REUNIÓN, SE APEGA AL PARÁMETRO DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL.**

141. Asunto distinto es que el derecho **específico de sufragio** sólo pueda ser ejercido cuando el infante cumpla la mayoría de edad, que en nuestro país es dieciocho años. Lo que no obsta para que los

⁵⁰ Tesis Aislada 2.a VII/2018, cuyo contenido es: **INSERTAR CONTENIDO DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES. EL ARTÍCULO 13, FRACCIÓNXVI, DE LA LEY RELATIVA, QUE RECONOCE A LOS MENORES SU DERECHO DE ASOCIACIÓN Y REUNIÓN, SE APEGA AL PARÁMETRO DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL.**

niños, niñas y adolescentes puedan influir de otras formas en la vida pública del país.

142. Cabe señalar que, a diferencia de lo que parece señalar el denunciante, el objeto de discernimiento en esta sentencia es la posible vulneración del interés superior la niñez **y no el grado de participación política del niño que aparece en el spot.**
143. Por otra parte, contrario a lo sostenido por el denunciante, el partido político, siempre que no ponga en riesgo el interés superior de la niñez y cumpla con los requisitos normativos y jurisprudenciales para la aparición de infantes en su pauta político-electoral, lo que ocurre en el presente asunto, tiene la libertad configurativa de los promocionales que difunda.
144. En lo relativo al contexto cultural al que se alude en el spot, esta Sala Especializada estima que, en razón de que el contenido del promocional no pone en riesgo la dignidad del niño y que las referencias culturales al pueblo huichol resultan respetuosas, sin que se advierta alguna categoría sospechosa de discriminación o la presentación de algún estereotipo dañino de los niños o de las personas indígenas en general, como ya se argumentó en el apartado de análisis de contenido del promocional, su difusión resulta conforme a derecho.
145. Por otra parte, en los autos que obran en el expediente, no hay prueba alguna que permita arribar a la conclusión firme e indubitable de que el niño sea indígena.
146. Con base a lo anteriormente razonado, se considera errónea la afirmación del partido político MORENA, en el sentido de que, debido a sus rasgos fisionómicos y su posible origen étnico, se vulneraría el interés superior del niño, por lo que estima, no debería

participar en la propaganda electoral de un partido político, sin considerar que conforme a lo analizado, la participación del menor en el spot en comento, se realizó con los consentimientos necesarios y sin que se le haya colocado en una situación de vulnerabilidad.

147. Lo anterior, porque el referido instituto político no ofreció prueba alguna que sostenga su dicho, ni solicitó que se recabara, lo que podría ser una apreciación propiamente discriminatoria, percepción que no resulta armónica con el marco convencional, constitucional y legal atinente al interés superior del menor.
148. Esto último, en razón de que para esta Sala Especializada, el quejoso considera erróneamente que la supuesta condición indígena del niño implicaría de forma automática la imposibilidad de que éste apareciera en un promocional de un instituto político, sin necesidad de tomar en consideración la opinión del menor y el consentimiento de sus padres, postura que sería contradictoria con el principio de autonomía progresiva del menor de edad y el principio de no discriminación, contenido en el artículo 1° constitucional.
149. Por último, cabe señalar que en razón de que el contenido del video difundido en la red social *YouTube* es el mismo que el de los promocionales de radio y televisión que ya han sido materia de pronunciamiento, tampoco se actualiza una probable vulneración del interés superior de la niñez. Aunado a que el video fue difundido en una cuenta que, tomando en consideración las pruebas del expediente, no se puede vincular con el partido denunciado y, por

tanto, goza de una presunción de espontaneidad y está amparado por la libertad de expresión⁵¹.

iii) Consideraciones finales en torno a las nuevas circunstancias en las que se encuentra la imagen del niño

Si bien este se estima que con la difusión del promocional denunciado, el partido Movimiento Ciudadano no realizó un uso indebido de la pauta, lo cierto es que las circunstancias actuales del uso de la imagen del niño, exigen unas consideraciones especiales por parte de este órgano jurisdiccional, a fin de poder ejercer una **tutela preventiva** que permita proteger de forma reforzada el interés superior del niño.

150. No pasa desapercibido por esta Sala Especializada que el spot denunciado ha tenido un impacto mediático importante y, como consecuencia de ello, la imagen y la voz del niño han comenzado a difundirse de manera masiva en diversos medio de comunicación, especialmente en redes sociales. Es decir, el spot de Movimiento Naranja se ha convertido en un fenómeno viral⁵² en Internet, que es visto por un sinnúmero de personas. También se ha podido comprobar que el partido político Movimiento Ciudadano ha pautado otros promocionales⁵³ en los que aparece el niño.

⁵¹ Como ha sido establecido por la Sala Superior en la Jurisprudencia 18/2016, de rubro: **LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PRESUNCIÓN DE ESPONTANEIDAD EN LA DIFUSIÓN DE MENSAJES EN REDES SOCIALES.**

⁵² Este concepto tiene su origen en la palabra inglesa *viral*, que significa, según el Diccionario de Oxford, que una imagen, un video, una pieza de información, etcétera, circula rápida y ampliamente de un usuario de Internet a otro.

⁵³ Del análisis del portal de pautas del INE, este órgano jurisdiccional advierte la presencia del niño que aparece en los promocionales denunciados, en los siguientes spots de Movimiento Ciudadano: "CLEMENTE CASTAÑEDA MOVIMIENTO NARANJA", identificado con los folios RV00032-18 y RA00037-18, en sus versiones de televisión y radio. "VERO DELGADILLO MOVIMIENTO NARANJA", identificado con los folios RV00033-18 y RA00038-18, en sus versiones de televisión y radio. "CCH2", identificado con los folios RV00064-18 y RA00086-18, en sus versiones de televisión y radio. "VD2", identificado con los folios RV00066-18 y RA00088-18, en sus versiones de televisión y radio. "RAC MOVIMIENTO NARANJA", identificado con los folios RV00113-18 y

151. Lo anterior, podría llegar a constituir una vulneración del interés superior de la niñez, pues la referida *viralización* de la imagen y la voz del menor, **de la que no es responsable el instituto político denunciado**, podría causar una afectación en diversos ámbitos de la vida del infante, por ejemplo, en la escuela o en su ambiente social, lo que podría impedir un ejercicio pleno de los derechos fundamentales del niño y de sus padres.

152. Tomando en consideración lo anterior, y con base en la obligación constitucional que tienen los juzgadores de proteger los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes **a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos**⁵⁴, ya que sus intereses deben protegerse siempre con mayor intensidad, esta Sala Especializada formula las siguientes consideraciones.

- *Relativas al partido político*

153. La Constitución Federal define a los partidos políticos como entes de interés público (artículo 4, fracción primera), pues son representantes por excelencia de la ciudadanía. En este sentido, están obligados de forma eminente a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, como se establece en el párrafo tercero, del artículo 1, de la Norma Fundamental.

154. En atención a las circunstancias particulares generadas a partir de la transmisión de los spots de televisión titulados “Huicholito”, con la clave RV01294-17, y “Movimiento Naranja Versión karaoke”, con la clave RV01354-17, y en su versión de radio, por cuanto a que se amplificó desmesuradamente su difusión por parte de la ciudadanía

RA00241-18, en sus versiones de televisión y radio. “RAC MOVIMIENTO NARANJA V2”, identificado con los folios RV00157-18 y RA00306-18, en sus versiones de televisión y radio.

⁵⁴ Como se señala en la Jurisprudencia 7/2016, de rubro: **INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE ESCRUTINIO ESTRICTO CUANDO AFECTEN SUS INTERESES.**

en distintos medios de comunicación, particularmente en Internet, incluyendo redes sociales⁵⁵, cuestiones por las que se puede haber descontextualizado el uso de la imagen y voz del menor, así como la finalidad originaria de los promocionales, **se vincula a Movimiento Ciudadano** y a todo aquel partido que pretenda utilizar la imagen del menor en cuestión, a fin de proteger reforzadamente el principio del interés superior de la niñez, **para que en las subsiguientes apariciones del niño en su pauta política o electoral o cualquier tipo de propaganda, a partir de esta sentencia:**

a) Documente el proceso a través del cual dio a conocer al menor conforme a su edad, madurez y desarrollo cognitivo, el contenido del instructivo contenido en el acuerdo del Comité de Radio y Televisión identificado con la clave INE/ACRT/08/2017, así como la forma en que se explicó al niño las implicaciones de continuar apareciendo en la pauta de un partido político, en el contexto de que su imagen y voz se han vuelto virales en los medios de comunicación, de modo especial, en internet.

b) Recabe el permiso de los padres y la opinión informada del niño, con un explicación clara y accesible de las posibles implicaciones que podría tener el hecho de que el infante siga apareciendo en una pauta política o electoral, en el contexto del gran impacto mediático que ha tenido su presencia en el promocional denunciado y en los posteriores en los que ha aparecido.

⁵⁵ Medios en los que se han viralizado tal y como se desprende de las notas periodísticas que pueden consultarse en los siguientes links: <http://www.sinembargo.mx/11-01-2018/3372619>
<http://www.excelsior.com.mx/nacional/2018/01/12/1213053>
<http://www.eluniversal.com.mx/elecciones-2018/yuawi-el-nino-del-spot-viral-de-movimiento-naranja>
http://www.milenio.com/elecciones-mexico-2018/movimiento_naranja-cancion-spotify-versiones-jazz-rock-movimiento_ciudadano_0_1097890431.html
http://www.milenio.com/tendencias/pinata-yuawi-nino-movimiento-naranja-cancion-pinateria_ramirez-milenio-noticias_0_1100290027.html
http://www.milenio.com/elecciones-mexico-2018/yuawi-lopez-huichol-movimiento-naranja-venado-azul-cuisinela-milenio-noticias_0_1096690476.html

c) Al llenar el formato proporcionado por la autoridad electoral para recabar la opinión informada del menor, deberá fijar el periodo de difusión específico de la propaganda o pauta de que se trate, cuestión que deberá informar puntualmente al menor y sus padres.

155. En relación al procedimiento descrito en el inciso a), se hace de su conocimiento que podrá realizarlo a través de guías didácticas o cualquier instrumento pedagógico que permita a esta autoridad jurisdiccional comprobar fehacientemente que el menor de edad y sus padres lo conocen.

156. Lo anterior tiene su razón y fundamento en el deber de tomar en consideración el desarrollo y el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, para la correcta aplicación de las normas relativas a ellos, como ha sido establecido tanto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Jurisprudencia 25/2012 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: “**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO**”⁵⁶, como por la Sala Superior en las sentencias SUP-REP-38/2017 y SUP-REP-96/2017⁵⁷.

- *Relativas a los padres*

⁵⁶ En esta jurisprudencia se señala que el interés superior del menor “implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y **la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño**”.

⁵⁷ En estas sentencias se sostuvo esencialmente que el **interés superior del niño y de la niña** es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño o a una niña en algún caso concreto o que pueda afectar los intereses de alguna persona menor de edad, lo cual demanda de los órganos jurisdiccionales y administrativos la **realización de un escrutinio mucho más estricto** en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida relativa ante situaciones de riesgo.

157. La Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce, en su artículo 15, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos. Por su parte, la Convención de los Derechos de los Niños establece, en diversos artículos⁵⁸, el derecho y el deber de los padres de impartirle a sus hijos, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en esta Convención.
158. Esto significa que los padres son reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos como la instancia por excelencia para asegurar que el desarrollo intelectual y afectivo de los niños se dé en consonancia con el interés superior de la niñez.
159. En este sentido, los padres tienen el derecho, pero también la obligación, de coadyuvar para que sus hijos menores de edad ejerzan de la forma más plena posible sus derechos fundamentales. Como consecuencia de lo anterior, tienen el deber de cuidar que las circunstancias en las que su hijo se encuentra sean, en la medida de sus posibilidades, propicias para el pleno ejercicio de sus derechos, y evitar situaciones en las que el infante se vea impedido para disfrutar de alguno de ellos.
160. Ahora bien, como ya se ha señalado, los niños tienen que ser concebidos como sujetos plenos de derecho y con una autonomía progresiva, esto es, como personas que van desarrollando ideas cada vez más consolidadas y maduras respecto del mundo que los rodea, lo que les permite asumir gradualmente la responsabilidad de sus decisiones.
161. El principio de autonomía progresiva implica que, para determinar cuál es el interés superior de la niñez, tanto los padres, como las autoridades, deben tomar en cuenta la opinión del menor de edad

⁵⁸Entre otros, los artículos 5, 14.2, 18.1 y 18.2.

respecto de todos los asuntos que lo afecten, y ponderarla conforme a su edad, madurez y desarrollo cognitivo.

162. En este orden de ideas, el concepto de patria potestad ha ido evolucionando: se ha pasado de un modelo en donde los padres suplían la voluntad de sus hijos menores de edad, pues se consideraba erróneamente a la infancia como una época en la que los niños y las niñas son incapaces y meros sujetos necesitados de ayuda, a un modelo en el que, sin dejar de reconocer la situación vulnerable en la que los infantes se encuentran con motivo de su edad (su desarrollo físico y cognitivo)⁵⁹, los padres han de coadyuvar, junto con las autoridades y la sociedad en general, a que éstos ejerzan sus derechos fundamentales, con base en el principio del interés superior de la niñez.
163. En el caso particular, esta Sala Especializada recomienda a los padres del niño que aparece en la propaganda denunciada, que previo a otorgar el permiso para que su hijo continúe o no apareciendo en promocionales de Movimiento Ciudadano o de otros partidos políticos, discernan de manera responsable si este hecho pone o no en riesgo el ejercicio pleno de otros derechos, tales como el derecho a su imagen⁶⁰, a la educación⁶¹, el derecho a su honra e intimidad⁶², el derecho a una vida libre de violencia⁶³ o el derecho al

⁵⁹ Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la conducta de todo menor de edad deberá ser atendida conforme a su interés superior y al principio de las facultades en evolución inherente a su propia condición, esto es, predomina la presunción de inmadurez y vulnerabilidad y, por tanto, la obligación de recibir la protección adecuada acorde a su grado de madurez y desarrollo alcanzado. Este criterio fue sostenido en la resolución del amparo directo 5/2016, por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

⁶⁰ Debido a que su aparición repetida en spots del partido Movimiento Ciudadano, podría provocar que se le identifique durante algún tiempo o, incluso de manera permanente, con esta opción política, lo que quizá dañaría su imagen pública y privada.

⁶¹ Debido a que su participación en la realización de los comerciales o la fama que ha obtenido con motivo de ellos pudiera ser en algún sentido un obstáculo para su asistencia o rendimiento en la escuela.

⁶² Debido a que su imagen se ha hecho muy conocida y circula ampliamente en las redes sociales, de forma que muchas personas la utilizan, no siempre con las mejores intenciones ni de la manera más digna, se podría llegar a vulnerar su honra.

libre esparcimiento y al descanso⁶⁴, y que platiquen con él y le expliquen con claridad y de la forma que ellos consideren más adecuada para que lo entienda, las consecuencias positivas y negativas de seguir participando en este tipo de promocionales de partidos políticos.

- *Relativas a la autoridad electoral*

164. Debido a las particularidades del presente asunto, que han sido descritas a lo largo de la presente ejecutoria, este órgano jurisdiccional **estima oportuno recordar a la autoridad electoral que retome⁶⁵ lo señalado por la Sala Superior en la sentencia recaída en el expediente SUP-REP-120/2017**, respecto a los formatos para recabar la opinión informada de los niños y niñas y adolescentes para que su imagen sea utilizada por los partidos políticos, los candidatos, coaliciones o la propia autoridad electoral.
165. En la referida sentencia, la Superioridad sostuvo que el tipo de formato aprobado por la autoridad administrativa y empleado por los sujetos obligados para recabar la opinión de niños, niñas y adolescentes, **no garantizaba plenamente el derecho a la información de aquéllos**. Esto, precisamente, porque el formato por sí solo no permite comprobar que el niño fue adecuadamente informado sobre las consecuencias de su participación en una pauta política o electoral.

⁶³ Debido a que su fama y la viralización de su imagen, podrían conllevar algún tipo de hostigamiento en la escuela por parte de sus compañeros (*bullying*) o entre sus amigos o, incluso, por personas desconocidas.

⁶⁴ Debido a que la carga de trabajo al participar en los spots, aunado al tiempo que la tiene que dedicar a la escuela, podrían reducir considerablemente su tiempo para descansar y jugar.

⁶⁵ No pasa desapercibido para este órgano jurisdiccional que la autoridad instructora señaló, en el numeral 15 del acuerdo **INE-ACRT-22-2017**, en relación con el **SUP-REP-120/2017** que: "En atención a ello (a lo señalado en la mencionada sentencia de la Sala Superior), la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos se encuentra realizando las acciones tendientes a elaborar una propuesta de metodología, con la opinión de especialistas en la materia, para someterla a consideración de este Comité en fecha próxima."

166. En este sentido, el referido formato limita y no maximiza la libertad y la espontaneidad de los menores de edad para **manifestar, real, informada y adecuadamente, los datos que posee acerca de su participación en un promocional**. Incluso, continúa reflexionando la Sala Superior, se maneja un lenguaje que no resulta idóneo para algunos niños.

167. En esa tesitura, la máxima autoridad electoral señaló:

“...a juicio de esta autoridad jurisdiccional, con base en el deber de prevenir diligentemente la violación a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, y en congruencia con el deber de garantizar una tutela reforzada de sus derechos, en lo sucesivo, no se debe recurrir a este tipo de formas establecidas y estandarizadas que propicien exclusivamente respuestas cerradas, sino procurar que sean escritos que permitan una respuesta abierta y una expresión más libre y espontánea de los niños, niñas y adolescentes, atendiendo a su edad y madurez intelectual, con el objeto de recabar su opinión informada acerca de su participación en el promocional y de evitar que la opinión de la persona menor de edad sea inducida.”

168. Respecto a la documentación del proceso al través del cual se hace del conocimiento de la persona menor de edad el contenido del instructivo de la autoridad administrativa, la Superioridad apunto que en todos los casos, dicha documentación deberá tener como base **elementos objetivos, haciendo constar la forma y el medio en que se hizo saber a las personas menores de edad el contexto de participación, cuál fue su reacción, qué opinó al respecto y toda aquella información que permita que las autoridades tengan la certeza que se cumplieron con los parámetros que salvaguardan el interés superior del niño o la niña**.

169. Finalmente, vinculó al Comité de Radio y Televisión del INE para que implementara, en el ámbito de su competencia, una **metodología**, consultando a especialistas en la protección de los

derechos de la infancia, que permitiera a los partidos políticos cumplir con las obligaciones antes referidas, de forma que:

- i) Conste que las niñas y niños que participarán en la producción de los promocionales fueron debidamente informados respecto al contexto y alcance que tendrán éstos, explicándose claramente cómo será utilizada su imagen y en qué consistirá su participación;
- ii) Se evite utilizar formatos únicos y preestablecidos a efecto de conocer la opinión de las personas menores de edad que contengan preguntas cerradas que los obliguen a responder de una forma particular o propicien respuestas no espontáneas, que no se adecuen a la edad y madurez del niño o la niña en cuestión, que no atiendan a un enfoque de género y a posibles discapacidades, o, incluso, a su contexto social o cosmovisión;
- iii) Se generen mecanismos idóneos que maximicen una opinión propia, individual, libre y espontánea por parte de los niños y niñas que participen en los promocionales, propicien respuestas libres que partan del nivel de comprensión o desarrollo que tengan en cada caso, sin que necesariamente sus opiniones deban ceñirse a un formato único y preestablecido (aunque la autoridad, debidamente asesorada, los genere de forma ejemplificativa), y;
- iv) Los mecanismos que se adopten permitan a las autoridades administrativas y jurisdiccionales poder comprobar que, efectivamente, los partidos políticos cumplieron en cada caso sus obligaciones respecto a los niños y niñas que participen en los promocionales.

170. A la vista de lo recién expuesto, y considerando que (i) el proceso electoral se encuentra en curso, en su etapa de precampañas electorales, (ii) la etapa de campañas electorales se encuentra próxima (iii) y que se continuará utilizando por parte de los partidos políticos la imagen de menores de edad, **se vincula de nueva cuenta**, y con **carácter urgente**, al Comité de Radio y Televisión del INE para que dé cumplimiento a lo establecido por la Sala Superior en la sentencia SUP-REP-120/2017, en relación con los formatos para recabar la opinión informada de los niños, niñas y

adolescentes, cuya imagen, voz o cualquier otro medio de identificación se utiliza por los candidatos, coaliciones, partidos político o autoridades electorales.

En razón de lo anterior, se

R E S U E L V E

PRIMERO. Se declara la inexistencia de la infracción atribuida a Movimiento Ciudadano, en los términos precisados en la sentencia.

SEGUNDO. Se vincula al Comité de Radio y Televisión del INE para que adopte, en el ámbito de su competencia, la metodología y mecanismos que mejor garanticen el interés superior de las personas menores de edad que participen en promocionales de los partidos políticos, así como para que comunique a cada partido político lo que se implemente para su observancia; todo ello **con base en la sentencia recaída en el expediente SUP-REP-120/2017.**

TERCERO. Elabórese una versión de la presente sentencia en formato de lectura fácil, a efecto de informar al menor de edad, por conducto de sus padres, el contenido de la misma.

NOTIFÍQUESE, como corresponda, incluyendo al Comité de Radio y Televisión del Instituto Nacional Electoral, Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos y a los padres de la persona menor de edad.

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

Así lo resolvió la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, por **unanimidad** de votos de las Magistradas y el Magistrado en funciones que la integran, con el voto concurrente de la Magistrada Presidenta por Ministerio de Ley, Gabriela Villafuerte Coello, ante el Secretario General de Acuerdos, quien da fe.

**MAGISTRADA PRESIDENTA
POR MINISTERIO DE LEY**

GABRIELA VILLAFUERTE COELLO

MAGISTRADA

MAGISTRADO EN FUNCIONES

**MARÍA DEL CARMEN CARREÓN
CASTRO**

CARLOS HERNÁNDEZ TOLEDO

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

FRANCISCO ALEJANDRO CROKER PÉREZ

VOTO CONCURRENTE

EXPEDIENTE: SRE-PSC-25/2018

Magistrada: Gabriela Villafuerte Coello

Como juzgadora de un órgano colegiado, las normas legales y reglamentarias¹ me permiten realizar posiciones diferenciadas en las sentencias que emitimos.

Coincido con la decisión respecto a la inexistencia de las conductas denunciadas puesto que, en la confección del spot, Movimiento Ciudadano cumplió con las normas constitucionales, convencionales, legales y reglamentarias.

Donde me aparto, es en el estudio de las posibles consecuencias derivadas de la **difusión masiva** del spot, ya que, es de la mayor entidad escalar hacia la protección reforzada del menor de edad, por las razones que a continuación expongo.

Los spots se pautaron en radio y televisión, por Movimiento Ciudadano, con la participación de un niño "Y", los cuales, como ya se estableció en la sentencia, cumplieron, de manera correcta con los requisitos y permisos para su aparición.

Cuando inició su difusión², la circulación en redes sociales y otros medios de comunicación se detonó, de manera espontánea, rápida, amplia, masiva y descontrolada, propio de la operatividad de las nuevas tecnologías de la información (TIC'S).

¹ En términos de lo previsto en el artículo 48 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

² Catorce de diciembre de dos mil diecisiete

Esto provocó una reacción en cadena y un “**efecto viral**”³; es decir, el contenido alojado en redes sociales y plataformas electrónicas, despertó el interés en el spot de muchas personas y se popularizó.

En específico, el spot se viralizó⁴, a manera de ejemplo, así:

- **YouTube de MC** 36'630,062 vistas;
- **Twitter de MC** 39'086 re-tweets (*trending topic*⁵ 5 días);
- **Facebook de MC** 621'591 reproducciones;
- **Spotify nacional** Canción #1 dentro de los “50 más virales”;
- **Spotify España** Canción #5 dentro de los “50 más virales”;
- **Memes**⁶ Más de 26.

Incluso, hay noticia que en España lo relacionaron con un partido político que se llama “*Ciudadanos-partido de la ciudadanía*”, cuyo color e identidad es el naranja.

Hasta aquí, puedo decir que nos encontramos frente a un **fenómeno inédito** o situación atípica, -un efecto de viralización-, que **no era previsible** para el menor de edad, padres o partido político, puesto que se diseñó para su difusión en radio y televisión; pero hoy, con las nuevas tecnologías son factibles este tipo de efectos.

Este acontecimiento, probablemente atípico o inédito en materia político electoral, llama la atención; en específico porque el *fenómeno mediático*, generó la propagación masiva de la imagen y voz del **niño “Y”**; situación que alerta al Estado; en el caso, a esta Sala Especializada puesto que el infante puede estar ante un riesgo

³ Se produce cuando un contenido publicado en redes sociales despierta interés de muchas personas y comienza a propagarse por este medio.

⁴ Información que se obtuvo de cada red social con fecha de corte al 7 de febrero de 2018.

⁵ Aquello que es tendencia y de lo que más se habla en ese momento.

⁶ Los memes exponen las ideas, críticas y sátiras por internet como una epidemia; éstos no son propios de la era digital, pero con la aparición de internet se potencializaron.

potencial y consecuencias en su desarrollo integral⁷ presente o futuro, precisamente porque esta “fama” repentina no era previsible.

Sin duda hay aspectos positivos, los cuales no abundaré porque forman parte de la sentencia y estoy de acuerdo; pero me parece que no puedo pasar por alto o ignorar que también **pudieran** darse consecuencias negativas por esta viralización o popularidad de su imagen, entre otras:

- Bullying⁸;
- Dejar de estudiar o perder años escolares;
- Dejar de jugar;
- Invasión a su privacidad;
- Explotación laboral;
- Sufrir un alto nivel de estrés;
- Trastorno en su estabilidad y rutina;
- Llegar a una vida adulta sin infancia (adultización del niño).

Ante estos posibles riesgos, en mi opinión, tengo que tener presente que las niñas, niños y adolescentes deben disfrutar todos sus derechos humanos porque son sujetos de derechos, y quienes se encuentran a su alrededor **deben participar y vigilar los cuidados reforzados** (familia, partido político, INE y esta Sala Especializada, entre otros), para tomar todas las medidas necesarias para proteger su imagen, ante la sola posibilidad que cualquier aspecto negativo pudiera producirse.

⁷ (cognitivo, emocional y psicológico)

⁸ Maltrato físico o psicológico deliberado y continuado que recibe un niño por parte de uno u otros, con vistas a obtener un resultado favorable para los acosadores o simplemente satisfacer la necesidad de agredir y destruir. México se encuentra en la posición número 1 de bullying según el estudio de la *ONG Internacional Bullying Sin Fronteras para América Latina y España*.

Así, en respeto y acatamiento de mi obligación prevista en el artículo 1º, párrafo tercero de la Constitución Federal tengo el deber, como juzgadora, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; en el caso, niñas, niños y adolescentes, será siempre y en todo momento.

Las razones por las que considero que deben existir cuidados reforzados de las y los menores de edad, en específico de “Y”, es para garantizar que su desarrollo se dé en un ambiente libre, para que ejerzan sus derechos y exploten sus talentos y capacidades. Explico esta postura para el caso que nos ocupa:

❖ **Desenvolvimiento libre.**

De conformidad con la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH)⁹, los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes, son:

- Derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo
- Derecho a la identidad
- Derecho a vivir en familia
- Derecho a la igualdad sustantiva
- Derecho a no ser discriminado
- Derecho a vivir en condiciones de bienestar y a un sano desarrollo integral
- Derecho a una vida libre de violencia y a la integridad personal
- Derecho a la protección de la salud y a la seguridad social
- Derecho a la inclusión de niñas, niños y adolescentes con discapacidad
- Derecho a la educación
- Derecho al descanso y al esparcimiento
- Derecho a la libertad de convicciones éticas, pensamiento, conciencia, religión y cultura
- Derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información

⁹ Artículo 13 de la Ley General de los derechos de niñas, niños y adolescentes. (publicada en el DOF el 4 de diciembre de 2014).

- Derecho de participación
- Derecho de asociación y reunión
- Derecho a la intimidad
- Derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso
- Derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes
- Derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e Internet.

Sin duda, el desarrollo integral del ser humano, en los primeros años de vida, es fundamental porque genera los cimientos y bases de la vida futura; muchos son los derechos que deben garantizarse plenamente; entre ellos hago énfasis en que niñas, niños y adolescentes puedan expresar libremente sus gustos, inquietudes y fomentar sus talentos, para lograr confianza en sí mismos, y construir su propia identidad, que les permita ejercer sus derechos en forma individual y a plenitud, no simplemente por medio de papá y/o mamá; pero, por supuesto que en ellos, recae la obligación de velar por su desarrollo físico y emocional, principalmente.

 **Niño “Y” que aparece en el spot y cuya imagen se viralizó.**

En el caso, es innegable que “Y” es un niño talentoso, con capacidad artística y quien, en ejercicio libre de sus derechos, participó en el spot, puesto que, ya vimos, externó su voluntad y opinión para hacerlo, en forma libre.

En mi opinión, la actividad artística le puede proporcionar oportunidades para expresar su creatividad, descubrirse, potencializa su autoestima y también es posible su empoderamiento, pues cada logro puede generarle el sentimiento de alcanzar sus metas.

De esta forma, me parece que el niño “Y” es el sujeto más importante y en torno a quién debe girar la decisión y los cuidados reforzados; por ello, se debe dejar fluir a plenitud su:

- Desarrollo social- le permite un sentido de pertenencia a un grupo.
- Desarrollo personal- se descubre así mismo.
- Desarrollo físico- fomenta su inteligencia artística.
- Desarrollo del lenguaje- fomenta la expresión en todas sus formas.

Diversas tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hacen referencia a que las niñas, niños y adolescentes son sujetos de derechos humanos, se les debe dejar en libertad y permitir que fluyan sus decisiones al tener la capacidad a partir de su evolución progresiva.

De manera específica, la tesis que dice: **“EVOLUCIÓN PROGRESIVA DE LAS FACULTADES DEL NIÑO. CONSTITUYE UN “PRINCIPIO HABITADOR” DEL EJERCICIO DE SUS DERECHOS.”** *El ejercicio de los derechos de los menores no puede concebirse de manera idéntica para toda etapa de la niñez, pues cada una presenta un grado diferenciado de libertades y deberes respecto a su realización: a mayores niveles de aprendizaje, conocimiento y madurez, mayor el margen de autonomía para que sean los menores quienes ejerzan, por sí mismos, sus derechos -y no simplemente por medio de sus padres-; de ahí que tanto la pertinencia, como el grado de acceso a los derechos de los niños, dependerá de la etapa de la niñez en la que se encuentre el menor y, por ende, a efecto de lograr su correcta consecución, debe atenderse en todo momento a su trayectoria vital, a lo que le resulte benéfico y permita el desarrollo pleno y efectivo de todos sus*

*derechos. Es así, en virtud de que el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en dicha Convención. En ese contexto, es menester concebir a la evolución progresiva de las facultades de los menores como un verdadero "principio habilitador" de la totalidad de los derechos reconocidos por el parámetro de regularidad del Estado Mexicano, y no como una excusa para realizar prácticas autoritarias que restrinjan la autonomía del niño y que tradicionalmente se han justificado, alegando la relativa inmadurez del menor.*¹⁰

 **Familia.**

Convencida que la familia es fundamental en el pleno desarrollo del niño, debe comprometerse a asegurarle la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar; por ello retomo los **deberes** de papá y mamá, tutores u otras personas responsables del menor de edad (patria potestad).

La **patria potestad, hoy**, está alejada de cómo se entendía anteriormente, es decir evolucionó; conserva la autoridad de las madres y padres sobre las y los menores de edad; pero se encuentra limitada, para evitar maltratos y abusos, implica derechos, pero sobre todo obligaciones¹¹.

Ahora se entiende como un modelo donde, sin dejar de reconocer la situación vulnerable en la que las niñas, niños y adolescentes se

¹⁰ Tesis 2ª. XI/2018(10a.) publicada en el Semanario Judicial de la Federación el 19 de enero de 2018.

¹¹ "La Patria Potestad en la actualidad" de Jesús Saldaña Pérez.

encuentran con motivo de su edad, los padres deben estar vinculados junto con las autoridades y la sociedad en general, a que éstos ejerzan sus derechos fundamentales.

En el artículo 103, de la Ley General de los Derechos de niñas, niños y adolescentes, están las **obligaciones de quienes ejercen la patria potestad**, entre las que destacan, para el asunto:

- Garantizar sus derechos alimentarios, el libre desarrollo de su personalidad y el ejercicio de sus derechos...
- Asegurar que cursen la educación obligatoria, participar en su proceso educativo y proporcionarles las condiciones para su continuidad y permanencia en el sistema educativo;
- Impartir en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiada a niñas, niños y adolescentes, sin que ello pueda justificar limitación, vulneración o restricción alguna en el ejercicio de sus derechos;
- Asegurar un entorno afectivo, comprensivo y sin violencia para el pleno, armonioso y libre desarrollo de su personalidad;
- Abstenerse de cualquier atentado contra su integridad física, psicológica o actos que menoscaben su desarrollo integral. El ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes no podrá ser justificación para incumplir la obligación prevista en la presente fracción;
- Considerar la opinión y preferencia de las niñas, niños y adolescentes para la toma de decisiones que les conciernan de manera directa conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez, ...

Las obligaciones de quien tiene la patria potestad deben verse a partir de dos ideas fundamentales:

- La protección de la o el menor de edad y,
- Que se les vea como titulares de derechos.

Visto así, considero que las acciones reforzadas que le tocan garantizar a la mamá y papá del niño, porque son quienes tienen la patria potestad son:

- Dirigir y orientar, en todo momento la evolución de sus facultades; en específico, si es el deseo del niño aparecer o no en los spots de radio y televisión o en cualquier otra propaganda o evento partidista de Movimiento Ciudadano, o de algún otro partido político;
- Garantizar y asegurarle, entre otros derechos el cuidado y respeto de su imagen, educación, honra, intimidad, el derecho al libre esparcimiento y al descanso;
- Platiquen con él y le expliquen con claridad y de la forma que consideren más adecuada, las consecuencias positivas y/o negativas de participar en promocionales y propaganda de partidos políticos.

 **Movimiento Ciudadano.**

Pautó el spot e incluyó al menor de edad; por ello, en mi opinión, también debe participar en los cuidados reforzados que se le deben proporcionar, ante la mínima duda o riesgo potencial que la viralización del spot provocó; porque de ahí deriva la popularidad y sobreexposición de su imagen, por tanto:

- Opino que sería adecuado y razonable proporcionarle un acompañamiento profesional, cuando menos durante todo el tiempo que aparezca en spots de radio y/o televisión o propaganda de todo tipo o eventos partidistas.

Entiendo, es probable que el partido político no cuente con las herramientas o conocimientos necesarios para proporcionar este acompañamiento; sin embargo, puede asesorarse con especialistas, instituciones y/o expertos en el desarrollo integral y salud emocional de la niñez; entre otros, a manera de ejemplo:

- SIPINNA¹²;
- DIF¹³;
- UNICEF¹⁴;
- REDIM¹⁵.

Aquí haré un alto sobre un aspecto fáctico y real. Me parece importante destacar que, en el caso del niño “Y” que aparece en el spot, por su talento artístico, la viralización y popularidad de su imagen, lo puedo ver como un “Niño estrella” o “Niño famoso”¹⁶; esto es, como un menor de edad con una inclinación artística excepcional conocido masivamente, quien puede tener un desarrollo normal, estable y equilibrado; educación completa y mejor vida futura, con infancia sana y tranquila; mientras sea protegido bajo supervisión parental, psicológica y, de ser el caso, por parte de Estado; todo esto, con el fin de permitirle vivir sano y en paz.

Retomo en este punto la tesis de la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁷, de rubro **“EVOLUCIÓN PROGRESIVA DE LAS FACULTADES DEL NIÑO. CONSTITUYE UN “PRINCIPIO HABITADOR” DEL EJERCICIO DE SUS DERECHOS.”**, en cuanto a la importancia de privilegiar la autonomía del niño, para vigilar y atender, en todo momento, su trayectoria vital, a lo que le resulte benéfico y permita el desarrollo pleno y efectivo de sus derechos.

¹² Sistema Nacional para la Protección Integral de las Niñas, Niños y Adolescentes. Misión. Implementar políticas públicas en materia de la niñez y su difusión en las entidades federativas.

¹³ Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia. Misión. Vigila el cumplimiento de los derechos de la niñez.

¹⁴ Fondo de las Naciones Unidas para la infancia. Misión. Provee ayuda humanitaria y de desarrollo a niños y madres en países en desarrollo.

¹⁵ Red por los Derechos de la Infancia en México. Misión. Desarrollar mecanismos de protección y atención para las familias, la niñez y los adultos mayores.

¹⁶ Artículo *“La maldición de los niños estrellas”* por Fernando Añez Morillo. Ver liga electrónica <http://existencia-online.blogspot.mx/2014/06/la-maldicion-de-los-ninos-estrellas.html>.

¹⁷ Tesis 2ª. XI/2018(10a.) publicada en el Semanario Judicial de la Federación el 19 de enero de 2018.

Creo importante destacar que, en este acompañamiento, no se debe someter al niño a algún tipo de estrés.

- También es oportuno y razonable que Movimiento Ciudadano, vigile en cada aparición (propaganda política, electoral o eventos), cuente con la información necesaria, y adecuada a su edad, así como permisos y autorizaciones (congruentes con la situación actual del menor), para que exprese su deseo o no de participar.

 **Movimiento Ciudadano y partidos coaligados.**

Ahora bien, Movimiento Ciudadano formó la coalición “*Por México al Frente*” con el Partido Acción Nacional y el Partido de la Revolución Democrática; por tanto, con la finalidad de proteger al niño respecto de algún riesgo potencial derivado de su fama pública, se les debe comunicar esta sentencia y solicitarles, en la medida que utilicen la imagen del niño en spots de radio y televisión cualquier otra propaganda electoral y/o evento partidista, atiendan las recomendaciones sobre los cuidados reforzados que deben proporcionarle.

 **INE.**

Me parece que también se puede sumar a esta encomienda de proteger al niño puesto que tiene a su cargo la administración de los tiempos del Estado; por ello, opino que se le puede solicitar su colaboración para vigilar el cumplimiento de esta sentencia, en cuanto a los cuidados reforzados de “Y”.

Esta Sala Especializada, sin duda también debe sumarse al cuidado reforzado del niño; por tanto, desde mi punto de vista, debe

comisionarse a un actuario de este órgano jurisdiccional para que, al momento de notificar personalmente a “Y”, le explique:

- En lenguaje fácil y claro en presencia de su padre, lo que dice la sentencia y sus efectos;
- Los derechos que tiene (ir a la escuela, jugar, entre otros);
- Que puede decidir si quiere salir o no en los spots o propaganda de cualquier partido;
- Que puede venir a esta Sala Especializada a conocer más de los derechos que se le deben proteger.

La actuaría o actuario deberá elaborar acta circunstanciada de la notificación que realizó, y hacer constar o exponer cualquier situación que se dé o manifestación que el menor de edad, su madre o padre realicen.

Finalmente, me parece oportuno y pertinente que se revise la compensación en dinero o en especie que “Y” debe recibir (por conducto de quien ejerza la patria potestad), precisamente por la repercusión que su fama pública le genera a Movimiento Ciudadano (o cualquier otra fuerza política), mientras se utilice su imagen en la propaganda política y/o electoral, de todo tipo.

Estas razones orientan mi **voto concurrente**.

GABRIELA VILLAFUERTE COELLO

ANEXO.

FORMATO DE LECTURA FÁCIL

A Y. J. J. L. C.

1. Este asunto se inició a partir de que un partido político (MORENA), se quejó de que tu cara, cuerpo y voz aparecieran en comerciales de otro partido político (Movimiento Ciudadano), sin que hubieras estado de acuerdo.
2. Entonces, en este asunto se decidió sobre si se valía o no que aparecieras en los comerciales de Movimiento Ciudadano.
3. Al resolver el problema, este Tribunal dijo que sí se vale que aparezcas en los comerciales del partido político.
4. Y lo dijo porque antes de grabar los comerciales, te preguntaron si querías hacerlo, y existe un documento con tu letra en el que diste tu permiso.
5. El Tribunal también dijo que, por tu edad, cuidar tus derechos es lo más importante, especialmente que puedas decidir si quieres o no aparecer en la televisión, en la radio y en Internet.
6. Es importante que sepas que siempre que alguien te quiera grabar, ya sea en audio o en video para un comercial de

partidos políticos, como en los que saliste, primero tiene que explicarte cómo será tu participación, y si tú estás de acuerdo, debes decir tu opinión y escribirlo con tu letra en un documento en el que des un permiso.

7. Recuerda que si no quieres que se use tu imagen y voz, quien te quiera grabar debe respetar tu decisión.
8. Además, debes saber que cuando salgas en un video o se grabe tu voz para un comercial, existe la posibilidad que tu imagen o voz se vuelvan muy conocidos en la televisión, en la radio, en internet o en las redes sociales, por esta razón, muchas personas pueden llegar a felicitarte o incluso molestarte, si eso pasa pláticaselo a tus papás para que te apoyen.
9. Por último, queremos decirte que es muy importante que sepas que si ya no quieres que tu imagen y voz se utilicen en comerciales, nadie te puede obligar a hacerlo.

A la señora Claudia Elizabeth C. C. y al señor José L. R.

1. Al resolver el caso de su hijo, la Sala Especializada decidió que él tiene derecho a salir en el promocional Movimiento Naranja y que el permiso que ustedes le dieron y la opinión informada de su niño fueron suficientes para que éste pudiera salir en el promocional.
2. Por otra parte, esta Sala les hace saber que los derechos de su hijo son lo más importante y que ustedes, como sus papás, deben ayudarlo a tomar las mejores decisiones para él.
3. Así que para lograr esto, es necesario que siempre le pidan su opinión al respecto. Es necesario también que se aseguren que entiende la situación y le expliquen las ventajas y desventajas de su decisión.
4. Además, es importante que sepan los riesgos y beneficios que tiene el que su hijo salga en un promocional de un partido político, cualquiera que éste sea.
5. También tienen que saber que la aparición de su hijo en comerciales o eventos de partidos políticos no debe convertirse en un obstáculo para que éste pueda ejercer otros derechos, como el derecho a la educación, el derecho a no ser molestado por nadie, el derecho al desarrollo libre de su personalidad o el derecho a tener tiempo libre para jugar.
6. También es importante que sepan los riesgos y beneficios que tiene que su hijo se vuelva alguien reconocido a través de Internet.

7. Por otra parte, ésta Sala Especializada les informa que es necesario que cada vez que el niño participe en un nuevo comercial de un partido político, ustedes y su hijo tienen que volver a dar su consentimiento por escrito, tomando en consideración las circunstancias concretas en las que se encuentre el niño, sin descuidar aspectos básicos de su educación.

Elaboración de la sentencia en formato de lectura fácil

Es importante precisar que el formato de lectura fácil resulta de la observancia a las Reglas Básicas relativas al acceso a la justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad¹, emitidas en el marco de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana.

De esta forma, se busca garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad y sin discriminación alguna, mediante acciones que permitan a dichas personas, el pleno goce de los servicios del sistema judicial.

Con base en lo anterior, las mencionadas Reglas Básicas señalan que **se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que por su razón de edad, entre otras, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.**

Asimismo, señalan como destinatarios, entre otros, a los jueces y demás servidores que laboren en el sistema de Administración de Justicia.

En cuanto al contenido de las sentencias, las multicitadas Reglas Básicas establecen que se deberán promover las condiciones destinadas a garantizar que **la persona en condición de vulnerabilidad sea debidamente informada sobre los aspectos**

¹ De acuerdo con las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, mismas que desarrollan los principios recogidos en la “Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano”, declaración que siguió a la celebración de la VII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia los días 27 a 29 de noviembre de 2002 de la cual México forma parte.

relevantes de su intervención en el proceso judicial, en forma adaptada a las circunstancias determinantes de su vulnerabilidad.

Con miras a lograr lo anterior, la persona vulnerable deberá ser informada, al menos, sobre lo siguiente:

- La naturaleza de la actuación judicial en la que va a participar.
- Su papel dentro de dicha actuación.
- El tipo de apoyo que puede recibir en relación con la concreta actuación, así como la información de qué organismo o institución puede prestarlo.

Así, los destinatarios de las Reglas Básicas, **deberán adoptar las medidas necesarias para reducir las dificultades de comunicación que afecten a la comprensión del acto judicial en el que participe una persona vulnerable, con la finalidad que ésta persona pueda comprender su alcance y significado, por lo que en las resoluciones judiciales, se deberán emplear términos y construcciones sintácticas sencillas, sin perjuicio de su rigor técnico.**

En el presente caso, **Y. J. J. L. C.** tiene **nueve años de edad.**