

**RECURSOS DE REVISIÓN DEL
PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTES:

SUP-REP-188/2015 Y
ACUMULADOS

RECURRENTES:

PARTIDO ACCIÓN NACIONAL Y
OTROS

AUTORIDAD RESPONSABLE:

COMISIÓN DE QUEJAS Y
DENUNCIAS DEL INSTITUTO
NACIONAL ELECTORAL

**TERCERO INTERESADO EN EL
SUP-REP-188/2015:**

PARTIDO REVOLUCIONARIO
INSTITUCIONAL

MAGISTRADO PONENTE:

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

SECRETARIOS: HÉCTOR DANIEL
GARCÍA FIGUEROA Y MARCELA
ELENA FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ

México, Distrito Federal, a veintidós de abril de dos mil
quince.

V I S T O S, los autos de los expedientes **SUP-REP-188/2015**, **SUP-REP-189/2015** y **SUP-REP-190/2015**, para resolver los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador interpuestos por el Partido Acción Nacional, José Alejandro Zapata Perogordo y Hermes Yahir Chacón Flores, respectivamente, a fin de impugnar el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, dictado el once de abril de dos mil quince por la

Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, respecto de la negativa de adoptar medidas cautelares que solicitaron dentro de los procedimientos especiales sancionadores UT/SCG/PE/PAN/CG/153/PEF/197/2015, UT/SCG/PE/JAZP/CG/155/PEF/199/2015 y UT/SCG/PE/HYCF/CG/156/PEF/200/2015, y

R E S U L T A N D O:

De lo narrado por los recurrentes en sus escritos de demanda y de las constancias de autos, se desprenden los siguientes antecedentes:

PRIMERO. Solicitud de transmisión de mensajes. El cuatro de abril de dos mil quince, el Partido Revolucionario Institucional solicitó la transmisión de los materiales ***“Impuestos”*** con los folios **RV00684-15** y **RA00979-15**, en los tiempos de radio y televisión que le corresponden, los cuales comenzaron a transmitirse el diez de abril siguiente.

SEGUNDO. Denuncias. El diez de abril de dos mil quince, el representante del Partido Acción Nacional ante el

Consejo General del Instituto Nacional Electoral, José Alejandro Zapata Perogordo y Hérmes Yahir Chacón Flores, por propio derecho, presentaron ante la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, denuncias contra el Partido Revolucionario Institucional al considerar que los promocionales antes aludidos denigran a ese instituto político y calumnian a los denunciantes, por lo que solicitaron también la adopción de medidas cautelares.

TERCERO. Registro de quejas. En la propia fecha, La Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral acordó registrar los procedimientos especiales sancionadores con las claves UT/SCG/PE/PAN/CG/153/PEF/197/2015, UT/SCG/PE/JAZP/CG/155/PEF/199/2015 y UT/SCG/PE/HYCF/CG/156/PEF/200/2015, respectivamente, y ordenó la acumulación de los dos últimos al primero, al advertir que los hechos denunciados guardan relación.

CUARTO. Acuerdo impugnado. El once de abril de dos mil quince, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, dictó el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, en el cual acordó la **improcedencia** de adoptar las medidas cautelares solicitadas, en los siguientes términos:

“[...]

PRIMERO. Se declara **improcedente** la adopción de medidas cautelares solicitadas respecto de la difusión de los promocionales identificados como “IMPUESTOS” y de claves RV00684-15 y RA00979-15 (en sus versiones de radio y televisión respectivamente), de conformidad con los argumentos vertidos en el considerando **TERCERO**.

SEGUNDO. Se instruye al titular de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva de este Instituto, para que realice de inmediato las acciones necesarias tendentes a notificar la presente determinación.

TERCERO. En términos del considerando **CUARTO**, la presente resolución es impugnada mediante el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, atento a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

[...]”

QUINTO. Recursos de revisión del procedimiento especial sancionador. Mediante escritos presentados el trece de abril de dos mil quince, el Partido Acción Nacional, José Alejandro Zapata Perogordo y Hermes Yahir Chacón Flores, respectivamente, interpusieron recurso de revisión del procedimiento especial sancionador para controvertir el acuerdo anteriormente referido.

SEXTO. Remisión de expedientes. El catorce de abril del año en curso, el Secretario Técnico de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral remitió los

expedientes integrados con motivo de los recursos de revisión referidos en el párrafo precedente.

SÉPTIMO. Turno de expedientes. Mediante proveídos correspondientes, el Magistrado Presidente de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, acordó integrar los expedientes **SUP-REP-188/2015**, **SUP-REP-189/2015** y **SUP-REP-190/2015** con motivo de los citados medios de impugnación, y ordenó turnarlos a su ponencia para los efectos previstos en el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Los acuerdos de mérito se cumplimentaron en la misma fecha, mediante los oficios correspondientes suscritos por la Subsecretaria General de Acuerdos en funciones de la propia Sala Superior.

OCTAVO. Tercero interesado. Durante la tramitación del medio de impugnación compareció como tercero interesado el representante del Partido Revolucionario Institucional en el **SUP-REP-188/2015**.

NOVENO. Acuerdo de radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, el Magistrado Instructor admitió a trámite las demandas y, al no existir diligencias pendientes por desahogar, declaró cerrada la instrucción, quedando los autos en estado de dictar sentencia, la que se emite al tenor de los siguientes:

C O N S I D E R A N D O S:

PRIMERO. Jurisdicción y competencia. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce **jurisdicción** y la Sala Superior es **competente** para conocer y resolver el presente asunto, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, 99, párrafo cuarto, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso h), y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como 3, párrafo 2, inciso f), 4, párrafo 1, y 109, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por tratarse de recursos de revisión del procedimiento especial sancionador, mediante

los cuales se impugna el acuerdo **ACQD-INE-83/2015** dictado por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, a través del cual se decretó la **improcedencia** de la adopción de medidas cautelares formuladas dentro de los procedimientos especiales sancionadores UT/SCG/PE/PAN/CG/153/PEF/197/2015, UT/SCG/PE/JAZP/CG/155/PEF/199/2015 y UT/SCG/PE/HYCF/CG/156/PEF/200/2015.

SEGUNDO. Acumulación. Del análisis de los escritos de demanda presentados por los recurrentes se advierte que todos combaten el acuerdo dictado por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral del once de abril de dos mil quince, en los procedimientos especiales sancionadores identificados con las claves UT/SCG/PE/PAN/CG/153/PEF/197/2015, UT/SCG/PE/JAZP/CG/155/PEF/199/2015 y UT/SCG/PE/HYCF/CG/156/PEF/200/2015, que decretó la **improcedencia** de la adopción de medidas cautelares.

De ese modo, es inconcuso que hay **conexidad** en la causa; por tanto, a fin de resolver los mencionados recursos de revisión en forma conjunta, congruente, expedita y completa, conforme a lo previsto en los artículos 199, fracción

XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 31, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; y, 86, del Reglamento Interno de este Tribunal Electoral, lo conducente es decretar la **acumulación** de los expedientes **SUP-REP-189/2015** y **SUP-REP-190/2015** al diverso recurso identificado con la clave **SUP-REP-188/2015**, por ser éste el que se recibió primero en la Oficialía de Partes de la Sala Superior.

En consecuencia, glósese copia certificada de los puntos resolutivos de esta sentencia a los expedientes acumulados.

TERCERO. Requisitos de procedibilidad. Se tienen por colmados los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7, párrafo 1, 9, párrafo 1, 13, párrafo 1, 45, 109 y 110, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en los términos siguientes:

I. Forma. Las demandas fueron presentadas por escrito ante la autoridad responsable; consta el nombre de los recurrentes, domicilio para oír y recibir notificaciones,

personas autorizadas para tal efecto; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; se mencionan los hechos en que se basa la impugnación; los agravios que les causa y los preceptos presuntamente violados; se hace constar, tanto el nombre, como la firma autógrafa de quien promueve en representación del partido político, o por su propio derecho.

II. Oportunidad. Se estima colmado el requisito en cuestión, porque de las constancias que obran en autos se advierte que el acuerdo impugnado se notificó al partido político actor a las veintidós horas cuarenta y cinco minutos; a Yahir Chacón Flores, a las veintidós horas cuarenta y siete minutos; y, a Alejandro Zapata Perogordo a las veintidós horas cincuenta y cinco minutos, todos del **once** de abril de dos mil quince.

En tanto las demandas que dan origen a los recursos de revisión en que se actúa fueron presentadas ante la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral, a las veintiún horas con cuarenta minutos; veintidós horas con veinticuatro minutos, y veintidós horas con veintidós minutos,

respectivamente, todos el **trece** de abril de dos mil quince, esto es, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la emisión del acuerdo impugnado, cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 109, párrafo 3, parte final, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; por ende, es de concluirse que la presentación de los medios de impugnación en que se actúa fue oportuna.

III. Legitimación y personería. Los requisitos se encuentran satisfechos en términos de lo dispuesto en el artículo 45, párrafo 1, inciso b), fracciones I, II y IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

El recurso de revisión **SUP-REP-188/2015** fue interpuesto por el Partido Acción Nacional por conducto de su representante acreditado ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mientras que los recursos de revisión **SUP-REP-189/2015** y **SUP-REP-190/2015**, se interpusieron por José Alejandro Zapata Perogordo y Hermes Yahir Chacón Flores, por propio derecho, respectivamente,

quienes presentaron las quejas que dieron lugar a los procedimientos sancionadores en los que se negaron las medidas cautelares.

Además, debe mencionarse que la responsable reconoce la calidad y personería de los promoventes, en términos de lo dispuesto en el artículo 18, párrafos 1, inciso e) y 2, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

IV. Interés jurídico. Se advierte que tanto el Partido Acción Nacional como José Alejandro Zapata Perogordo y Hermes Yahir Chacón Flores tienen interés jurídico para interponer los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador en que se actúa, ya que combaten el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, dictado el once de abril de dos mil quince, por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, que decretó la **improcedencia** de la adopción de medidas cautelares que solicitaron los recurrentes por considerar que afecta su esfera de Derechos.

V. Definitividad. También se colma el requisito de procedencia en cuestión, porque del análisis de la normativa aplicable, se advierte que no existe un medio de impugnación previo para combatir el acuerdo impugnado por los actores.

Por tanto, al cumplirse los requisitos de procedencia de los medios de impugnación y no advertirse de oficio la actualización de alguna causa de improcedencia, corresponde resolver el fondo de los asuntos controvertidos.

CUARTO. Síntesis de las consideraciones del acuerdo reclamado. En el acuerdo **ACQD-INE-83/2015** dictado el once de abril de dos mil quince, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, en esencia precisó:

—El contenido de los promocionales involucra dos cuestionamientos: el primero, relacionado con la aducida imputación sobre presunta adquisición de “pornografía infantil”; y, el segundo, vinculado a las “supuestas” fiestas con sexoservidoras por parte de funcionarios públicos.

— Para determinar la procedencia de la medida cautelar, la responsable analizó: 1) el contenido del promocional denunciado; 2) el contexto en que éste fue vertido; y 3) si se colman los requisitos para otorgarlas.

— A partir de la **apariencia del buen Derecho**, la autoridad refirió que para determinar si en el caso se trataba de expresiones calumniosas era menester acreditar un vínculo directo entre la manifestación difamante y el sujeto ofendido, de forma tal que evidenciara imputación falsa de un hecho o delito falso.

— Respecto al tema de la pornografía infantil, después de describir los promocionales denunciados, se subdividió el estudio en la versión para televisión, y por otro, en el formato para su difusión en radio.

Del examen del promocional de **televisión** arribó a la conclusión de que las medidas cautelares eran improcedentes, en razón de que no contenía imputación de delitos o hechos falsos.

Al analizar la pregunta: ***¿Qué opinas de que el PAN, se promueve como un partido de buena moral, pero tienen políticos que adquieren pornografía infantil?***, para la responsable se trató de un planteamiento genérico, amplio y sin imputación directa o indubitable de algún hecho o delito a persona determinada, para lo cual se apoyó en los artículos 202 y 202 Bis del Código Penal Federal, que definen al delito de pornografía de menores a efecto de evidenciar que la señalada legislación contiene ese tipo y establece los elementos para tenerlo por configurado.

A efecto de resolver sobre la medida cautelar solicitada, consideró necesario clarificar el significado del vocablo “adquirir” y a partir de su connotación, estimó que tal palabra tenía diversas acepciones; por tanto, no era dable considerar que se pudiera interpretar exclusivamente en el contexto de la comisión de ese delito.

Señaló que la aparición de la imagen de una persona a quien en el promocional de televisión identifica como

“Hermes Chacón”, en nada cambiaba su razonamiento, al no existir imputación directa e indubitable en la que falsamente se atribuya ese delito a la mencionada persona; por tanto, ante la inexistencia de la calumnia aducida tampoco podía estimarse que se produce daño a la imagen del Partido Acción Nacional.

De las expresiones ***¡¿Que, qué opino!? Que no tienen mad\$%&\$***, dada como respuesta a la pregunta referida, y ***Terminemos con la pornografía infantil, el PRI impulsará y aprobará las penas más severas para quienes cometan este tipo de delitos***, la autoridad sostuvo que tampoco se apreciaba la imputación de un delito en particular.

Lo anterior, porque bajo la apariencia del buen Derecho los pronunciamientos contenían fundamentalmente expresiones que implicaban juicios valorativos del emisor de los mensajes, los cuales si bien constituían una crítica dura, propia del debate público en el marco de una contienda electoral, en modo alguno implicaban la imputación directa al denunciante respecto de la

comisión del delito de pornografía de personas menores.

De esta forma, la Comisión de Quejas y Denuncias negó la medida cautelar.

En lo tocante al promocional de **radio** sostuvo que derivado de la similitud en el contenido auditivo de éste con el spot televisivo, se arribaba a igual conclusión y, por ende, la medida cautelar resultaba improcedente.

— Respecto al **segundo tema** (fiesta), después de describir la parte complementaria del mensaje, la responsable subdividió el estudio en la versión para televisión y después en el formato para la radio.

Así, del promocional de televisión consideró que era improcedente la solicitud de adoptar medidas cautelares, porque no implicaba imputación de hechos falsos o delitos.

Lo anterior porque del análisis de la primera frase *¿Qué opinas que los políticos del PAN presumen tener valores familiares pero en sus reuniones de trabajo organizan fiestas con sexoservidoras pagadas con tus impuestos?*, concluyó que no se realizaba la imputación de un delito, ya que la expresión, “*los diputados panistas organizan fiestas que son pagadas con tus impuestos*”, carecía de elementos de interpretación que condujeran a establecer la atribución de un hecho ilícito.

De ese modo, la Comisión señaló que los impuestos de los ciudadanos constituyen una fuente importante de los ingresos que obtiene el Estado –recursos públicos–; sin embargo, razonó que cuando son transferidos como percepciones a los servidores públicos por el pago de sus labores, se convierten en parte del patrimonio de cada uno de éstos; sin que el pago de tales salarios en términos coloquiales, dejaran de ser “**tus impuestos**”.

Así, estimó que era válido entender que los recursos con los que se pagó la “fiesta” -a que alude el

promocional- correspondían a los salarios de los participantes de la reunión.

Asimismo, la responsable consideró que la aparición de la imagen de una persona a quien se identifica como “Alejandro Zapata Perogordo”, en nada modificaba su conclusión, en virtud de que carecía de la imputación directa e indubitadamente de la comisión de un delito, razones que aplicaban al Partido Acción Nacional, y por ende, ningún deterioro se hacía a su imagen.

— Ahora bien, en cuanto a las expresiones ***¡¿Quéee?*** ***¡Qué son unos hipócritas!*** y ***El PAN cree que te puede engañar pero ya conocemos su doble moral ¿A poco no?***, la responsable indicó que no se hacía la mención de un delito en particular, y mucho menos su imputación a una persona.

— Sobre el promocional de **radio** la responsable también negó la medida precautoria, porque desde su perspectiva, bajo la apariencia del buen Derecho, no se desprendía claramente la alusión de un delito, por el

contrario, argumentó que tales frases estaban inmersas en una crítica propia del debate público en el marco de una contienda electoral, y ponía en escena —a partir de la óptica del emisor del mensaje— asuntos que resultaban de interés para el electorado, con el objeto de someter a la opinión pública la diatriba que pesa sobre la oposición.

Destacó que una democracia constitucional requiere de un debate desinhibido, vigoroso y completamente abierto sobre los asuntos políticos, como los examinados.

Aludió que la inferencia que pudiera obtener cada ciudadano de los promocionales denunciados, en todo caso derivaría de la percepción positiva o negativa que se llegasen a formar esos receptores del mensaje escuchado, aunado a que, en concepto de la autoridad, no incluían expresiones innecesarias o desproporcionadas en el contexto del proceso comicial en curso, más bien una crítica a un contendiente, en el marco del ejercicio de la libertad de expresión y como derecho a la información.

QUINTO. Expresión de agravios. Para combatir las consideraciones de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, los recurrentes hacen valer, en esencia, los siguientes conceptos de violación.

I. Que la responsable viola el principio de certeza, porque en una sesión anterior, dictó medidas cautelares contra los spots del Partido Acción Nacional en el Acuerdo ACQD-INE-73/2015, al realizar un estudio integral, mientras en el caso, sin fundar ni motivar la autoridad cambió el criterio, al estudiar el promocional de forma separada, es decir, primero Voz de Mujer, después Voz de Mujer 2 y finalmente Voz en off.

Respecto a la primera parte del mensaje, acerca de que el Partido Acción Nacional tiene políticos que adquieren pornografía y que el Partido Revolucionario Institucional acabará con ella, los recurrentes alegan que es una imputación del delito a todos los militantes del instituto político inconforme y de Hérmes Chacón, al estar prohibido a

los partidos políticos que en su propaganda calumnien a las personas e instituciones.

De igual forma consideran que el significado que dio la responsable a la palabra “adquirir” es insostenible, porque el material denunciado tiene el propósito de imputar el delito de pornografía infantil no sólo a Hermes Chacón (figura pública) sino a todos los militantes del Partido Acción Nacional al afectarse de manera irreparable su honra y la fama pública.

II. Violación al principio de legalidad al permitir que sin sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada se impute un delito a los militantes, al partido y a Hermes Chacón, violando la presunción de inocencia reconocida en las normas constitucionales y convencionales.

III. Inexacta aplicación del artículo 41, base III, apartado c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el artículo 25, numeral 1, inciso o), de la Ley General de Partidos Políticos, porque la libertad de expresión no es absoluta, toda vez que tiene límites razonables y justificables, de ahí que si en los mensajes

denunciados se advierte la imputación falsa de hechos y delitos durante un proceso electoral, específicamente, durante el período de campañas, la negativa de medidas cautelares resulta contraria a Derecho.

IV. Sobre la segunda parte del promocional, los recurrentes señalan que se calumnia al Partido Acción Nacional y a Alejandro Zapata Perogordo al atribuírseles la realización de fiestas privadas con sexo servidoras pagadas con recursos del erario público.

En ese sentido, refieren que les causa agravio la indebida valoración del material probatorio que llevó a cabo la autoridad, porque su estudio debe efectuarse de forma integral, para concluir que se les imputa el delito de lenocinio y peculado previsto en los artículos 206 y 206 bis, y 223 del Código Penal Federal, respectivamente.

Estiman que se calumnia a su partido al establecerse un vínculo cuando solo se aprecia un convivio con música y sin ningún tipo de conducta que haga suponer algo indebido.

Que es inverosímil la afirmación de la responsable respecto a que el evento se pagó con recursos públicos, cuando se trató de una fiesta privada, aunado a que Alejandro Zapata Perogordo no es servidor público ni dirigente partidista.

V. Violación al principio de legalidad, porque para negar las medidas cautelares la responsable realizó un estudio de fondo cuando era indebido.

SEXTO. Naturaleza de las medidas cautelares. Antes de analizar los conceptos de agravio de los recurrentes, resulta necesario precisar que las medidas cautelares se pueden decretar por parte de la autoridad competente, a solicitud de parte interesada o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las partes en conflicto o a la sociedad, con motivo de la sustanciación de un procedimiento.

La justicia cautelar tiene fundamento constitucional, se le considera parte del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 17, de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos, en tanto su finalidad es garantizar una situación de igualdad de los ciudadanos frente a la administración.

La medida cautelar es un instrumento procesal previsto en los ordenamientos jurídicos para conseguir agilidad en el desarrollo del proceso y para lograr la tutela efectiva de los derechos e intereses litigiosos.

Asimismo, están dirigidas a garantizar la existencia y el restablecimiento del derecho que se considera afectado, cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo.

Bajo esa lógica, las medidas cautelares tienen como propósito tutelar el interés público porque buscan restablecer el ordenamiento jurídico conculcado para suspender provisionalmente a partir de una apreciación preliminar, la conducta que se califica como ilícita.

Sobre este punto, se debe subrayar que el arábigo 8 del artículo 471, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, prevé la posibilidad de que en el

procedimiento especial sancionador se decreten medidas cautelares cuyos efectos son provisionales, transitorios o temporales, con el objeto de lograr la cesación de los actos o hechos constitutivos de la posible infracción.

En ese sentido, al proveer respecto de una medida cautelar la autoridad debe ponderar:

- a) La probable violación a un derecho, del cual se pide la tutela en el proceso, y,**
- b) El temor fundado de que, mientras llega la tutela jurídica efectiva, desaparezcan las circunstancias de hecho necesarias para alcanzar una decisión sobre el derecho o bien jurídico, cuya restitución se reclama.**

De ese modo, la medida cautelar adquiere justificación ante la existencia de un derecho que requiere protección provisional y urgente; de ahí que para la provisión de las medidas se impone que la autoridad responsable realice una evaluación preliminar del caso concreto en torno a las

respectivas posiciones enfrentadas; examen en el que deben seguirse las directrices que a continuación se precisan:

a) Verificar si existe el derecho cuya tutela se pretende.

b) Justificar el temor fundado de que ante la espera del dictado de la resolución definitiva, desaparezca la materia de controversia.

c) Ponderar los valores y bienes jurídicos en conflicto, y justificar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la determinación que se adopte.

d) Fundar y motivar si la conducta denunciada, atendiendo al contexto en que se produce, trasciende o no a los límites del derecho o libertad que se considera afectado y, si presumiblemente, se ubica en el ámbito de lo ilícito.

De ese manera, la medida cautelar en materia electoral evitará la vulneración de los bienes jurídicos tutelados, así

como la generación de daños irreversibles a los posibles afectados.

SÉPTIMO. Marco normativo. Para los efectos de dilucidar si asiste razón a los recurrentes en relación a la medida cautelar se considera necesario tomar en cuenta lo siguiente:

El artículo 41, fracción III, apartado C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“[...]

Artículo 41.

...

III. Los partidos políticos nacionales tendrán derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social.

[...]

Apartado C

En la propaganda política o electoral que difundan los partidos deberán **abstenerse** de expresiones que **calumnien** a las personas.”

[...]”

La disposición constitucional citada fue objeto de una modificación sustancial el diez de febrero de dos mil catorce, en la cual se suprimió el concepto normativo de *denigrar a las*

instituciones en la propaganda política, que había sido incorporado en la modificación constitucional de dos mil siete, con motivo de la reforma política de esa época.

Es pertinente destacar, que en su explicitación legal, la prohibición referida aún conserva en su contexto, los conceptos normativos de ***denigrar a las instituciones*** y ***calumniar a las personas***, en los términos siguientes:

Ley General de Partidos Políticos

“[...]

"Artículo 25.

1. Son obligaciones de los partidos políticos:

[...]

o) Abstenerse, en su propaganda política o electoral de cualquier expresión que **denigre a las instituciones y a los partidos** o que **calumnie a las personas**.

[...]"

La prohibición normativa precisada, de conformidad con su objeto y fin constitucional se enmarca en lo dispuesto por los artículos 6 y 7, párrafo primero, del propio ordenamiento fundamental, los cuales establecen:

“[...]

Artículo 6°. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, **sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público;** el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Artículo 7°. Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad pueden establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que **el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.** En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito.

[...]"

Los tratados de derechos humanos, integrados al orden jurídico nacional, conciben de manera homogénea que el derecho a la libertad de expresión encuentra sus límites en el pleno goce de otras libertades, con las que se relacionan.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

"[...]

Artículo 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

[...]"

Convención Americana de Derechos Humanos

"[...]

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

[...]"

La libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de la sociedad democrática, en ese tenor, las informaciones o ideas que son favorablemente recibidas o consideradas como inofensivas o indiferentes en el contexto del debate político devienen válidas, de ahí que sin las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura no existe una 'sociedad democrática'.

De ese modo, el alcance del Derecho a la libertad de pensamiento y expresión y su rol dentro de una sociedad democrática engloba dos dimensiones: la **individual**, que se realiza a través del derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho a recibirlas, y la **social**, como medio de intercambio de ideas e información para la comunicación masiva entre los seres humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC-5/85, hizo referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión, al establecer que esta última es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática,

indispensable para la formación de la opinión pública, una condición para que los partidos políticos que deseen influir en la sociedad puedan desarrollarse plenamente y para que la comunidad a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada.¹

De igual modo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha manifestado sobre la importancia que reviste la libertad de expresión al señalar que constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y desarrollo personal de cada individuo; por lo que refiere, no sólo debe garantizarse la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también aquellas que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado.²

De ese modo, la necesidad de un control completo y eficaz sobre el manejo de los asuntos públicos como garantía para la existencia de una sociedad democrática requiere que

¹ Cfr. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*, supra nota 85, párrafo 70.

² Cita tomada del caso *Ivcher Bronstein vs Perú* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 152, en la que se citan a pie de página Las referencias europeas.

las personas que tengan a su cargo el manejo de los mismos, cuenten con una protección diferenciada, de frente a la crítica, con relación a la que tendría cualquier particular que no esté involucrado en asuntos de esa naturaleza.

Así, en principio, quienes tienen la calidad de servidores públicos, están sujetos a un margen mayor de apertura a la crítica y a la opinión pública, -en algunos casos dura y vehemente- en el contexto de un esquema democrático, en atención al deber social que implican las funciones que les son inherentes.

En la perspectiva del sistema interamericano, el derecho a la libertad de expresión e información también constituye uno de los principales mecanismos con que cuenta la sociedad para ejercer un control democrático sobre las personas que tienen a su cargo asuntos de interés público.

Así, la confección de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, integradora de nuestro orden jurídico, en los términos que lo orienta el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos -posición que ha seguido la Suprema Corte de Justicia de la Nación- ha establecido que en el marco de una campaña electoral, la libertad de pensamiento y de expresión en sus dos dimensiones constituye un bastión fundamental para el debate durante el proceso electoral, debido a que se transforma en una herramienta esencial para la formación de la opinión pública de los electores, fortalece la contienda política entre los distintos candidatos y partidos que participan en los comicios y se transforma en un auténtico instrumento de análisis de las plataformas políticas planteadas por los distintos candidatos, lo cual permite una mayor transparencia y fiscalización de las futuras autoridades y de su gestión.³

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reafirmado la posición exteriorizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos ya que al asumir la jurisprudencia 1a./J. 38/2013 (10a.), determinó que de conformidad con el sistema dual de protección, **los límites de crítica e intromisión son más amplios si se refieren a personas, que por dedicarse a**

³ Caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, sentencia de 31 de agosto de 2004 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrafo 88.

actividades públicas o por el rol que desempeñan en una sociedad democrática, **están expuestas a un control más riguroso** de sus actividades y manifestaciones que aquellos particulares sin proyección pública alguna, ya que consideró que en **un sistema inspirado en los valores democráticos la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública.**

Al efecto, estableció la jurisprudencia que lleva por título: **LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA.**⁴

Asimismo, el Máximo Tribunal del país, ha estimado que la libertad de expresión y el derecho a la información, relacionados con funcionarios públicos o con candidatos a ocupar cargos públicos, e incluso particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, gozan de mayor grado de protección, en tanto que por la naturaleza pública de las

⁴ Tesis 1a./J. 38/2013 (10a.) visible en el *Semanario Judicial y su Gaceta*, Materia Constitucional, Décima Época, Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 1, página 538.

funciones que desempeñan, se encuentran sujetos a un tipo diferente de protección de su reputación o de su honra frente a las demás personas.

Lo anterior, se aprecia de las tesis 1ª. CLII/2014 (10ª), y 1ª. XLI/2010, cuyos rubros son: **“LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. CONCEPTO DE INTERÉS PÚBLICO DE LAS EXPRESIONES, INFORMACIONES, IDEAS Y OPINIONES SOBRE FUNCIONARIOS Y CANDIDATOS”**,⁵ y la jurisprudencia: **“DERECHOS A LA PRIVACIDAD, A LA INTIMIDAD Y AL HONOR. SU PROTECCIÓN ES MENOS EXTENSA EN PERSONAS PÚBLICAS QUE TRATÁNDOSE DE PERSONAS PRIVADAS O PARTICULARES”**.

De ese modo, en el marco de una contienda electoral, la libertad de expresión en el debate político constituye el cimiento de cualquier sistema democrático, porque es importante que las opiniones y la información de toda clase circulen libremente para que los electores estén informados.

Ello es así, al constituirse en un instrumento principal para la formación pública de los electores, en tanto que

⁵ Tesis visible en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Materia Constitucional, Décima Época, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, página.

fortalece la contienda entre los partidos y candidatos involucrados para conocer las fortalezas y debilidades de las plataformas que abanderan las diversas opciones y de cuyo contenido el ciudadano tiene derecho a conocer con el objeto de estar informado para el ejercicio de sus derechos responsablemente.

El ejercicio de la libertad de expresión en el debate político electoral contribuye a la formación de la decisión ciudadana para el ejercicio del voto, al permitir el análisis de las opciones presentadas por quienes se postulan por los partidos políticos o candidatos independientes.

Por tanto, en el debate democrático la circulación libre de ideas e información respecto de los candidatos y sus partidos políticos es válida para que la ciudadanía cuestione e indague respecto de la capacidad e idoneidad de los candidatos o partidos políticos, y a la vez conozca, compare propuestas, ideas y opiniones, o disienta de ellas.

De ese modo, debe permitirse la circulación de ideas e información por parte de los candidatos, partidos políticos y

cualquier persona que desee expresar su opinión o brindar información, siempre y cuando no transgreda las limitantes previstas en la normatividad constitucional, convencional y legal, ya que ello abona al enriquecimiento del debate político dentro de una sociedad democrática. De ahí que la libertad de pensamiento y de expresión se encuentran íntimamente ligadas y se fortalecen entre sí.

Como ya se señaló, una de las limitaciones a la libertad de expresión prevista en el marco normativo anteriormente precisado, lo constituye que no se calumnie a las personas, concepto que también se incluye a los partidos políticos.

El artículo 471, de la Ley General de instituciones y Procedimientos Electorales señala que “***se entenderá por calumnia la imputación de hechos o delitos falsos con impacto en un proceso electoral***”.

El dispositivo legal transcrito refleja que el legislador general ha dado contenido, para los efectos de la reforma política que se gestó mediante las reformas constitucional y

legal de –diez de febrero- y –veintitrés de mayo- de dos mil catorce, al concepto de calumnia en el contexto electoral, circunscribiéndolo a la imputación de hechos falsos o delitos con impacto en un proceso electoral.

La construcción normativa forjada por el legislador debe representar la guía esencial para los operadores jurídicos a efecto de establecer si un determinado mensaje es efectivamente constitutivo de calumnia.

En este orden, en el contexto del caso, esta Sala Superior ha reconocido que cuando se desarrollan procesos electorales, el debate político adquiere su manifestación más amplia y en ese sentido, los límites habituales de la libertad de expresión se ensanchan en temas de interés público, debiendo generar un verdadero debate democrático, en el que se privilegia la libertad de expresión necesaria para generar una opinión pública libre e informada.

En esa lógica, corresponde analizar la argumentación a través de la cual, la Comisión de Quejas y Denuncias

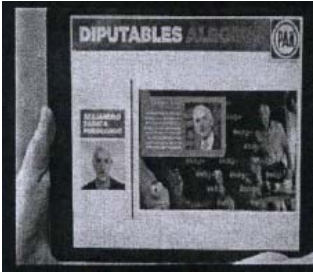
determinó en el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, negar la adopción de medidas cautelares que se solicitaron.

OCTAVO. Mensajes cuyo contenido se reclama. Los mensajes del Partido Revolucionario Institucional pautados por el Instituto Nacional Electoral cuya contenido se reclama de ilegal, se identifican con el nombre **“Impuestos”** con los folios RV00684-15 y RA00979-15, transmitidos en televisión y radio el diez de del dos mil quince.

El contenido de los mensajes es el siguiente

PROMOCIONAL **TELEVISIÓN**
«**IMPUESTOS**» RV00684-15

IMÁGENES	AUDIO
 	Voz de mujer 1: ¿Qué opinas de que el PAN se promueve como un partido de buena moral, pero tienen políticos que adquieren pornografía infantil? Voz de mujer 2: ¿iQué, qué opino!? Que no tienen mad\$%&\$ Voz en off: Terminemos con la pornografía infantil, el PRI impulsará y aprobará las penas más severas para quienes cometan

IMÁGENES	AUDIO
	este tipo de delitos. Voz de mujer 1: ¿Qué opinas que los políticos del PAN presumen tener valores familiares pero en sus reuniones de trabajo organizan fiestas con sexoservidoras pagadas con tus impuestos? Voz de mujer 3: ¿Quéee? ¡Qué son unos hipócritas! Voz en off: El PAN cree que te puede engañar pero ya conocemos su doble moral ¿A poco no?

PROMOCIONAL RADIO

«IMPUESTOS» RA00979-15

AUDIO
Voz de mujer 1: ¿Qué opinas de que el PAN se promueve como un partido de buena moral, pero tienen políticos que adquieren pornografía infantil? Voz de mujer 2: ¿¡Qué, qué opino!? Que no tienen mad\$%&\$ Voz en off: Terminemos con la pornografía infantil, el PRI impulsará y aprobará las penas más severas para quienes cometan este tipo de

delitos.

Voz de mujer 1: ¿Qué opinas que los políticos del PAN presumen tener valores familiares pero en sus reuniones de trabajo organizan fiestas con sexoservidoras pagadas con tus impuestos?

Voz de mujer 3: ¿Quéee? ¡Qué son unos hipócritas!

Voz en off: El PAN cree que te puede engañar pero ya conocemos su doble moral ¿A poco no?

NOVENO. Estudio de Fondo. Realizadas las precisiones que anteceden, enseguida se procede al estudio del fondo del asunto, a la luz de los agravios expresados y del material que conforma el acervo probatorio que obra agregado a las constancias de autos.

Los motivos de disenso del partido político recurrente y de los denunciantes se estudiarán de forma conjunta, dada la relación conceptual que guardan entre sí, atento al criterio sustentado por esta Sala Superior en la Jurisprudencia identificada con la clave 04/2000, de rubro «AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN», consultable a foja ciento veinticinco, del Volumen 1, intitulado "*Jurisprudencia*", de la *Compilación 1997-2013. Jurisprudencia y tesis en materia electoral*", publicada por

este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el año dos mil trece.

Para ese efecto, cabe puntualizar que la pretensión del partido político inconforme consiste en que la Sala Superior revoque el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, dictado el once de abril de dos mil quince, por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, en el que decretó la improcedencia de las medidas cautelares que solicitaron los ahora enjuiciantes dentro de los procedimientos especiales sancionadores UT/SCG/PE/PAN/CG/153/PEF/197/2015, UT/SCG/PE/JAZP/CG/155/PEF/199/2015 y UT/SCG/PE/HYCF/CG/156/PEF/200/2015.

A juicio de esta Sala Superior los agravios son **infundados**.

Lo anterior, porque son dos promocionales cuyo contenido hoy es materia de impugnación, uno en radio y otro en televisión que se denominan «**IMPUESTOS**», identificados con las claves RA00979-15 el primero y RV00684-15 el segundo, los cuales no rebasan los límites previstos de la libertad de expresión.

Como se precisó con antelación, el contenido de ambos mensajes es idéntico, con la variable de que el correspondiente en televisión se acompaña por imágenes, como se muestra enseguida:

Audio de ambos promocionales

Voz de mujer 1: *¿Qué opinas de que el PAN se promueve como un partido de buena moral, pero tienen políticos que adquieren pornografía infantil?*

Voz de mujer 2: ¿¡Qué, qué opino!? Que no tienen mad\$%&\$

Voz en off: Terminemos con la pornografía infantil, el PRI impulsará y aprobará las penas más severas para quienes cometan este tipo de delitos.

Voz de mujer 1: *¿Qué opinas que los políticos del PAN presumen tener valores familiares pero en sus reuniones de trabajo organizan fiestas con sexoservidoras pagadas con tus impuestos?*

Voz de mujer 3: ¿Quéee? ¡Qué son unos hipócritas!

Voz en off: El PAN cree que te puede engañar pero ya conocemos su doble moral ¿A poco no?

Las imágenes que acompañan al mensaje en televisión son las siguientes:





Como se observa, el contenido de los promocionales aluden a los temas de “pornografía infantil” y “fiestas con sexoservidoras”.

El primer tema inicia con la interrogante de un entrevistador acerca de la opinión de que el Partido Acción Nacional se promueve como un partido de buena moral, cuando en sus filas, se refiere, tiene algunos políticos que desde la perspectiva del promocional, adquieren “pornografía infantil”, y cuya respuesta de una mujer es que no tienen mad\$%&\$\$. Después se señala que el emisor del mensaje manifiesta que se debe terminar con la pornografía infantil y que el Partido Revolucionario Institucional impulsará y aprobará penas más severas para quienes cometan este tipo de delitos.

En la segunda parte del mensaje, se realiza un cuestionamiento con relación a la opinión de que los políticos del Partidos Acción Nacional se jactan de tener valores

familiares, pero en sus reuniones de trabajo organizan fiestas con sexoservidoras pagadas con impuestos, la respuesta de una voz femenina es que son unos hipócritas, y se concluye con la mención de que el Partido Acción Nacional cree que puede engañar, pero ya se conoce su doble moral.

Por su parte, en lo que interesa, en el promocional de televisión se insertan imágenes con el nombre de “HERMES CHACÓN”, seguido de la leyenda “abogado funcionario”, enseguida el emblema del Partido Acción Nacional, y en la parte central, la imagen de una persona del sexo masculino, que los recurrentes señalan corresponde precisamente a la persona de Hermes Chacón.

La segunda imagen del promocional muestra la leyenda “Diputables alegres” y enseguida el emblema del Partido Acción Nacional; en la parte central izquierda el nombre de “Alejandro Zapata Perogordo” y la imagen de una persona del sexo masculino y al centro un recuadro con una diversa imagen de la propia persona, y un fondo en el que hay varios perfiles de personas.

El examen de los mensajes en su contexto integral y bajo la apariencia del buen Derecho, se aprecia que se trata de mensajes que, en principio son desarrollados en un promocional que está formulado a través de interrogantes a

personas que puede percibirse, al parecer emiten una respuesta casual en torno a los temas que se les cuestionan, lo que conlleva una crítica fuerte e incluso desagradable respecto de la fuerza política opositora a la cual se dirige, empero, las manifestaciones que incluyen, encuadran en principio, en el marco de la libertad de expresión.

Como un elemento esencial del mensaje, es apreciable que la afirmación que se hace en el sentido de que los políticos del Partido Acción Nacional presumen tener valores familiares pero en sus reuniones de trabajo organizan fiestas con sexo servidoras, así como la diversa afirmación de que tienen políticos que adquieren pornografía infantil, en principio se trata de una expresión general formulada en sentido amplio, que se dirige de manera ambigua a políticos del partido a que se refiere.

Es cierto, que en la imagen que aparece en el mensaje se aprecia la imagen de Hermes Yahir Chacón Flores; en tanto la imputación está formulada de manera impersonal, característica que aleja la posibilidad de constituir una calumnia por no reunir los elementos sustanciales de esa figura; sobre todo, porque no implica una concreción individualizada ni puede leerse con un sentido tan amplio que pueda considerarse que calumnia a todos los miembros del instituto político en general.

Además, es de considerar que cuando la voz de mujer alude a la pornografía infantil atribuye una “adquisición” de la misma a algunos políticos del Partido Acción Nacional, en forma indeterminada, más esa imputación en sí misma no puede concebirse al menos de forma preliminar como una calumnia a todos los miembros porque no hay referencia concretizada, sino que se desarrolla de modo general.

El análisis preliminar realizado permite apreciar del contexto del mensaje que se incluye la imagen de Hermes Yahir Chacón Flores, pero en realidad tal inclusión representa un posicionamiento de frente a la imputación de “hechos”, más no es susceptible de ser identificado como una verdadera calumnia a los políticos del Partido Acción Nacional.

En este contexto, el contenido del mensaje, sólo eleva o da difusión pública a hechos que además de haber sido objeto de conocimiento público, a través de medios de comunicación social, en realidad únicamente aportan un insumo o elemento a la opinión pública; sin que pueda estimarse que se rebase el ámbito válido de la libertad de expresión que además, debe intensificarse en el debate público dentro de las campañas políticas.

En ese tenor, es de considerar que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de las Nación⁶ ha orientado también una posición firme de cara a la libre información, incluso respecto de posicionamientos que desde una arista son concebibles como conductas delictivas; al respecto, el carácter preferencial de la libertad de expresión ha llevado a estimar que un ejercicio genuino permite que de acuerdo al contexto, sea dable difundir contenidos vinculados con hechos del conocimiento público, al margen de sí ellos no han consolidado en una determinación judicial firme.

Es ahí, donde se ubica la justa dimensión de la libertad de expresión que no puede ser supeditada a una conclusión procesal definitiva a través de una decisión firme, puesto que ello conllevaría una vulneración natural a la libertad de expresión.

Lo anterior, porque en las expresiones que se vierten en torno a cuestionamientos o preguntas se alude en términos generales a que el Partido Acción Nacional, así como lo atinente a que sus políticos organizan fiestas con “sexoservidoras pagadas con impuestos”, reflejan la forma en que el partido político que hace la crítica, a modo de usar esos ejemplos, pone a debate frente a la ciudadanía una reflexión sobre la moralidad que enarbola el partido señalado,

⁶ Tesis de rubro LIBERTAD DE INFORMACIÓN. PARA SU EJERCICIO BASTA SUSTENTAR LOS CONTENIDOS PUBLICADOS EN RESOLUCIONES EMITIDAS POR AUTORIDADES, SIN QUE SEA NECESARIO QUE AQUÉLLAS SE ENCUENTREN FIRMES, localizable en el

esto es, la formulación a través de la cual se desarrolla el mensaje, ilustra una interacción, la cual se materializa como un posicionamiento concreto en torno a los hechos objeto de cuestionamiento.

En efecto, se trata de un juicio de valor en el que se somete al discernimiento de la opinión pública los principios que dicen guiar un instituto político de frente a determinadas conductas que tocan temas sensibles para la sociedad.

Esto es, retomar temas que se dieron a conocer a través de las noticias por desagradable que resulten por quienes se vieron involucrados en sucesos que perturban, en un examen apriorístico de su juridicidad se estiman permitidos y dentro de un debate público relevante.

Lo anterior, porque interpretar lo contrario implicaría que hechos trascendentes para la opinión pública –cuestión que se hace patente mediante su difusión noticiosa– quedarán al margen del debate público a través de su invocación en un contexto del propio derecho a la información.

El hecho que se les dé ese carácter, precisamente implica que puedan ser objeto de difusión a través de otros

cauces de comunicación, siempre y cuando se inserten en un contexto de debate público válido.

De ese modo, ante el derecho que tiene la ciudadanía a formarse una opinión pública informada, los sucesos altamente difundidos que por tanto, se convierten en temas del dominio público, en un examen preliminar, no pueden estimarse en sí mismos calumniosos.

Similar criterio se asumió por esta Sala Superior al resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador identificado con la clave **SUP-REP-147/2015** y sus acumulados.

En el tenor apuntado, debe maximizarse la libertad de expresión en el contexto en el cual fue elaborado el promocional televisivo, por referirse a un tema de interés general para la ciudadanía, en tanto que contribuye al debate político del proceso electoral federal.

En esas condiciones, no se comparte lo expuesto por los recurrentes al sostener que el promocional contiene una imputación directa de los delitos de “pornografía infantil” y “peculado”.

De ahí que se estime, que la responsable al negar la medida precautoria solicitada realizó una ponderación que se ajusta al orden jurídico al juzgar en un primer acercamiento a los derechos que están en juego de frente a los valores y bienes jurídicos que protege el derecho de la sociedad democrática a someter a escrutinios rigurosos a personas y partidos que buscan acceder al poder político.

Ello, sin perjuicio de que al resolverse el fondo del asunto se pueda arribar a una conclusión diversa a partir de la valoración conjunta y adminiculada de las pruebas que llegaren a aportarse al sumario, en tanto, debe tenerse presente, que en las medidas cautelares se resuelve con base en la apariencia del buen Derecho, esto es, con una visión preliminar sobre las posiciones enfrentadas y el bien jurídico que se debe tutelar mientras se resuelve el fondo del asunto.

Por otra parte, también es **infundada** que la Comisión de Quejas y Denuncias haya violado el principio de certeza, al no haber dictado la medida cautelar en los términos que decidió en un diverso procedimiento.

Se estima de esa manera, toda vez que la decisión sobre el otorgamiento de las medidas cautelares obedece de

elementos probatorios y contexto, lo que conlleva a la determinación sobre la solicitud que se realice, sin que exista obligación de resolver en similar sentido que lo haya hecho en casos anteriores, si no existen idénticas circunstancias.

De ahí que si los inconformes no demuestran la identidad de elementos o similitud que exista de este asunto con el anterior al que refiere, no se actualiza la violación al principio de certeza.

En atención a que los agravios han resultado **infundados**, lo procedente es confirmar el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, dictado por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, el once de abril de dos mil quince, en el que decretó la improcedencia de las medidas cautelares solicitadas.

Por lo expuesto y fundado se

R E S U E L V E

PRIMERO. Se **acumulan** los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador **SUP-REP-189/2015** y **SUP-REP-190/2015** al diverso **SUP-REP-188/2015**.

En consecuencia, se ordena glosar copia certificada de los puntos resolutivos de la sentencia a los autos de los recursos acumulados.

SEGUNDO. Se **confirma** el acuerdo **ACQD-INE-83/2015**, dictado el once de abril de dos mil quince, por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, respecto de la negativa de adoptar las medidas cautelares solicitadas dentro de los procedimientos sancionares especiales.

Notifíquese como corresponda.

En su oportunidad, devuélvanse las constancias atinentes y archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido.

Así, por **mayoría** de votos lo resolvieron y firmaron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto particular en contra que emiten los Magistrados Manuel González Oropeza y el Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar, y con el voto razonado que emite el Magistrado Flavio Galván Rivera, todo ello ante la Subsecretaria General de Acuerdos en funciones, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**MARÍA DEL CARMEN
ALANIS FIGUEROA**

**FLAVIO
GALVÁN RIVERA**

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**MANUEL GONZÁLEZ
OROPEZA**

**SALVADOR OLIMPO
NAVA GOMAR**

MAGISTRADO

PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ

**SUBSECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS EN
FUNCIONES**

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

**VOTO PARTICULAR QUE EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO
187, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY ORGÁNICA DEL
PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, FORMULAN LOS
MAGISTRADOS SALVADOR OLIMPO NAVA GOMAR Y**

MANUEL GONZÁLEZ OROPEZA CON RELACIÓN A LA EJECUTORIA RELATIVA AL RECURSO DE REVISIÓN SUP-REP-188/2015.

Con el debido respeto a la postura mayoritaria, expongo las razones que nos llevan a emitir voto particular con relación a la ejecutoria aprobada por los integrantes de este órgano jurisdiccional.

Disentimos de la posición mayoritaria respecto del sentido y las consideraciones que se exponen en la sentencia del recurso de revisión **SUP-REP-188/2015**, pues en nuestro concepto, se debe revocar el acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, a efecto de que se emita uno nuevo en el que se otorguen las medidas cautelares solicitadas por el Partido Acción Nacional y se ordene la suspensión de los spots denunciados.

Lo anterior, ya que del análisis contextual del promocional denunciado advertimos que bajo la apariencia del buen derecho existen elementos suficientes para considerar que se imputa de manera genérica y descontextualizada un delito relacionado con la pornografía infantil a políticos integrantes del Partido Acción Nacional, lo cual constituye una acusación injustificada tratándose de promocionales difundidos dentro de la pauta de un partido político, especialmente considerando que las acusaciones relacionadas con la pornografía infantil tienen una sensibilidad especial en la opinión pública por la naturaleza propia del delito que se imputa y la naturaleza del bien jurídico que tutela dicho tipo penal.

La protección constitucional de la libertad de expresión admite diferentes grados atendiendo al tipo de discurso, algunos admiten y requieren una protección más intensa que otros; asimismo, cada medio de expresión admite una forma de control diferenciada, atendiendo a los sujetos implicados,

las características de los medios empleados y el contexto de su difusión.

En principio la libertad de expresión en el contexto de un proceso electoral debe maximizarse y toda restricción debe someterse a un escrutinio más estricto a fin de no restringir injustificadamente el debate plural y abierto en torno a cuestiones de interés público. No obstante, la libertad de expresión, como se reconoce en el ámbito nacional e internacional, no es un derecho absoluto. En particular, la pauta que se otorga a los partidos políticos como parte de sus prerrogativas está sujeta a un régimen especial en el que debe prevalecer el derecho de los electores a la información, el debate público abierto, desinhibido y plural, pero en el marco de una sociedad democrática.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado (*Herrera Ulloa vs Costa Rica*) que la libertad de expresión no es un derecho absoluto, sino que puede ser objeto de restricciones, tal como lo señala el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en sus incisos 4 y 5. Asimismo, la Convención en su artículo 13.2, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, las cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. Para poder determinar responsabilidades ulteriores es necesario que se cumplan tres requisitos, a saber:

1. Deben estar expresamente fijadas por la ley;
2. Deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y

3. Deben ser necesarias en una sociedad democrática.

En el caso se trata de expresiones en promocionales de radio y televisión de un partido político que hace imputaciones genéricas en el sentido de que otro partido “tiene políticos que adquieren pornografía infantil”. Al respecto, consideramos que existe una confrontación de la libertad de expresión en el debate político y el derecho a la honra y buena reputación de los integrantes del partido político implicado, pues el contenido de los promocionales denunciados hace referencia a la imputación genérica de delitos vinculados con pornografía infantil.

En mi concepto, de un análisis contextual e integral del contenido del promocional, especialmente de las frases “¿Qué opinas de que el PAN se promueve como un partido de buena moral, pero tienen políticos que adquieren pornografía infantil?”, y “terminemos con la pornografía infantil...”, se advierte una imputación genérica a los miembros del Partido Acción Nacional de delitos relacionados con la pornografía infantil.

Por tanto, consideramos que el contenido del promocional denunciado, bajo la apariencia del buen derecho implica una posible calumnia generalizada respecto de los integrantes del Partido Acción Nacional, pues puede generar una percepción de culpabilidad injustificada, a partir de la imputación generalizada de delitos de fuerte reproche social.

De esta forma, bajo la apariencia del buen derecho el contexto de los promocionales denunciados imputa sin fundamento y de manera generalizada a los integrantes del Partido Acción Nacional delitos de alto impacto social que pueden afectar su derecho a la honra, dañar su reputación ante la ciudadanía, y, principalmente, distorsionar la percepción pública del electorado sin estar debidamente justificado.

Ello porque no nos parece suficiente que, se muestre en los promocionales de televisión la imagen de Hermes Chacón de manera casi simultánea a la frase aludida, pues si bien, este ciudadano ha sido señalado como implicado en conductas relacionadas con la pornografía infantil, ello no justifica una imputación generalizada a “los políticos” del Partido Acción Nacional como responsables de adquirir pornografía infantil, pues se trata de una falacia por generalización indebida de una afirmación que imputa una conducta ilícita que no está relacionada en principio con el desempeño de un cargo público, sino que está relacionada con la probable comisión de hechos ilícitos de un solo militante del partido, lo que en nada contribuye al proceso electoral o al debate público sobre prevención, sanción y lucha contra la impunidad de conductas vinculadas con la pornografía infantil, sino que, en un análisis cautelar, puede considerarse que puede generar una percepción inexacta respecto de la conducta de los integrantes de un partido político, imputándoles conductas que no se encuentran acreditadas y que por el contrario implican hechos graves y moralmente reprobables frente a los electores.

El delito de la pornografía infantil, de suyo, es altamente sensible desde cualquier punto de vista: no sólo jurídico, sino también moral y social. En efecto, cada día que pasa, un número creciente de niñas y niños de todo el mundo son objeto de explotación y abusos sexuales, en particular son objeto de pornografía infantil, cuando existe un **consenso universal** en el sentido de que es preciso poner fin a este fenómeno mediante una acción concertada a todos los niveles, local, nacional e internacional.

Todo niño o niña tiene derecho a una plena protección contra todas las formas de explotación y abuso sexual, incluso la pornografía infantil, tal como está reafirmado en la Convención sobre los Derechos del Niño, un instrumento jurídico internacional de alcance universal.

Dicha convención exige a los Estados Parte —y México no es la excepción— proteger a la niñez frente a la explotación y los abusos sexuales y promover la recuperación física y psicológica, así como la reintegración social de las víctimas infantiles.

En ese sentido el Estado Mexicano, suscribió y ratificó el **Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.**

Dicho protocolo se sustenta en la necesidad de tipificar en todo el mundo la producción, distribución, exportación, transmisión, importación, posesión intencional y propaganda de la pornografía infantil.

Acorde con lo anterior, el artículo 3 del citado protocolo dispone que todo Estado Parte adoptará medidas para que la producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o posesión de pornografía infantil queden íntegramente comprendidos en su legislación penal, así como que todo Estado parte castigará este delito con penas adecuadas a su gravedad.

De igual forma, cabe tener presente que, de acuerdo con la Convención sobre los Derechos del Niño, todas las acciones relacionadas con la infancia deben tener como consideración prioritaria el interés superior de la niñez, consagrado en el artículo 4º de la Constitución Federal. En último análisis, el interés superior de niñas y niños constituye el bien jurídicamente protegido del delito de pornografía infantil. De ahí la gravedad del delito y sensibilidad del tema.

En este sentido, consideramos que en el caso, se debe ponderar entre la libertad de expresión y la maximización del debate público y el derecho a la honra y buena reputación de los ciudadanos, que es el bien jurídico tutelado de lo

dispuesto en el artículo 41, fracción III, apartado C, de la Constitución, así como 25, numeral 1, inciso o), de la Ley General de Partido Políticos.

Lo anterior, no porque estimemos que debe restringirse el debate sobre la pornografía infantil, sino, por el contrario, porque no debe distorsionarse e instrumentalizarse un tema tan sensible a la opinión pública y relevante en una sociedad democrática, con fines meramente electorales.

Por estas razones, con el debido respeto para los Magistrados que integran la mayoría, formulamos este voto de disenso.

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO
NAVA GOMAR**

**MANUEL
GONZÁLEZ OROPEZA**

**VOTO RAZONADO QUE EMITE EL MAGISTRADO
FLAVIO GALVÁN RIVERA, RESPECTO DE LA
SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER LOS RECURSOS
ACUMULADOS DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO
ESPECIAL SANCIONADOR, IDENTIFICADOS CON LAS
CLAVES DE EXPEDIENTE SUP-REP-188/2015, SUP-REP-
189/2015 Y SUP-REP-190/2015.**

No obstante que coincido con lo determinado en la sentencia que se dicta en los recursos acumulados de revisión del procedimiento especial sancionador identificados con las claves de expediente **SUP-REP-188/2015, SUP-REP-189/2015 y SUP-REP-190/2015**, motivo por el cual voto a

favor, a fin de exponer las razones de hecho y Derecho que me llevan a tal conclusión, emito el siguiente **VOTO RAZONADO**:

Al caso se debe precisar que los mencionados recursos de revisión del procedimiento especial sancionador fueron promovidos por el Partido Acción Nacional, José Alejandro Zapata Perogordo y Hermes Yahir Chacón Flores, a fin de controvertir el acuerdo ACQyD-INE-83/2015, dictado el once de abril de dos mil quince, por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, respecto de la solicitud de adoptar medidas cautelares a que hubiere lugar, que formularon en los procedimientos especiales sancionadores UT/SCG/PE/PAN/CG/153/PEF/197/2015, UT/SCG/PE/JAZP/CG/155/PEF/199/2015 y UT/SCG/PE/HYCF/CG/156/PEF/200/2015.

La razón fundamental por la cual emito el presente voto razonado, es debido a que, desde mi perspectiva, con independencia de que exista o no imputación directa de hechos a los recurrentes, lo cierto es que ello no se debe analizar desde la perspectiva de la dogmática penal, a fin de advertir si las conducta descritas pudieran o no constituir la imputación de un delito o de hechos falsos, para constituir calumnia electoral, sino que se debe privilegiar el debate político.

A partir de lo anterior, para el suscrito, se debe tener en consideración que, actualmente está en curso el procedimiento electoral federal dos mil catorce-dos mil quince

(2014-2015), para elegir a diputados al Congreso de la Unión, y que se está desarrollando la etapa de campaña electoral.

En ese contexto, desde mi perspectiva y acorde a diversos criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que han sido recogidos por esta Sala Superior, y que se han citado en esta sentencia, en una democracia constitucional se requiere de un debate desinhibido, vigoroso y completamente abierto sobre los asuntos políticos.

Así, los límites de crítica e intromisión, en las actividades públicas de gobernantes, partidos políticos y candidatos son más amplios por el rol que desempeñan en una sociedad democrática, en ese contexto sus acciones y manifestaciones están expuestas a un control más riguroso, que de aquellas personas que no ostentan tal calidad jurídica.

En el anotado contexto, se debe destacar que la libertad de expresión constituye piedra angular de todo Sistema Democrático de Derecho, por tal motivo, la información o ideas que difunden los partidos políticos en su propaganda electoral, en el contexto del debate político, gozan de una presunción de validez y juridicidad, debido a las demandas del pluralismo, tolerancia y al espíritu de apertura que debe estar presente en una sociedad democrática.

Finalmente debe exponer, que el contenido del mensaje objeto de denuncia no es lo deseable, porque se pretende que en una democracia consolidada, los actores políticos

hagan propuestas serias y dirigidas a la sociedad sobre su programa y plan de acción, así como la propuesta de acciones de gobierno que llevarían a cabo en caso de acceder al poder público; sin embargo, como he dicho, la crítica forma parte de los sistemas democráticos y no constituye *per se* un ilícito, lo cual sólo se podría saber, desahogado el procedimiento correspondiente y no en una medida cautelar, la cual es otorgada o negada, bajo la apariencia del buen derecho.

Por lo expuesto y fundado, emito el presente **VOTO RAZONADO**.

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA