

PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR

EXPEDIENTE:	TEEG-PES-210/2021.
DENUNCIANTE:	PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL.
DENUNCIADOS:	ABEL GALLARDO MORALES Y PARTIDO ACCIÓN NACIONAL.
AUTORIDAD SUBSTANCIADORA:	CONSEJO MUNICIPAL ELECTORAL DE ABASOLO Y CONTINUADO POR LA JUNTA EJECUTIVA REGIONAL, DE PÉNJAMO, AMBAS DEL INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.
MAGISTRADA PONENTE:	MAESTRA MARÍA DOLORES LÓPEZ LOZA.
PROYECTISTAS:	ALEJANDRO CAMARGO CRUZ Y JUAN ANTONIO MACÍAS PÉREZ.

Guanajuato, Guanajuato; a veintiséis de enero de dos mil veintidós.

Sentencia definitiva que declara la **inexistencia** de la infracción atribuida a **Abel Gallardo Morales**, entonces candidato del Partido Acción Nacional a la presidencia municipal de Abasolo, Guanajuato, consistente en la presunta contravención a los Lineamientos para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia Político Electoral; así como la señalada a dicho instituto político por culpa en la vigilancia.

GLOSARIO

<i>Ayuntamiento:</i>	Ayuntamiento de Abasolo, Guanajuato
<i>Consejo General:</i>	Consejo General del Instituto Electoral del Estado de Guanajuato
<i>Consejo Municipal:</i>	Consejo Municipal Electoral de Abasolo, del Instituto Electoral del Estado de Guanajuato
<i>Constitución Federal:</i>	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
<i>Instituto:</i>	Instituto Electoral del Estado de Guanajuato
<i>Junta Ejecutiva Regional:</i>	Junta Ejecutiva Regional de Pénjamo del Instituto Electoral del Estado de Guanajuato
<i>Ley electoral local:</i>	Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Guanajuato

Lineamientos:	Lineamientos para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia Político Electoral
PAN:	Partido Acción Nacional
PES:	Procedimiento Especial Sancionador
PRI:	Partido Revolucionario Institucional
Sala Regional Monterrey:	Sala Regional Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Sala Superior:	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Tribunal:	Tribunal Estatal Electoral de Guanajuato

1. ANTECEDENTES. De las afirmaciones de las partes, constancias que obran en autos y hechos notorios que puede invocar el *Tribunal*,¹ se advierte lo siguiente:

1.1. Queja. El doce de mayo de dos mil veintiuno² la presentó José Yahir Fuentes Ramos, representante propietario del *PRI* ante el *Consejo Municipal*, en contra de Abel Gallardo Morales, entonces candidato del *PAN* a la presidencia municipal del *Ayuntamiento*, así como en contra de dicho instituto político por culpa en su deber de vigilancia.³

1.2. Radicación y reserva de admisión. El diecinueve de mayo siguiente el *Consejo Municipal* registró el *PES* bajo el número de expediente **07/2021-PES-CM/AB** y reservó su admisión, a fin de realizar diligencias de investigación preliminar.⁴

1.3. Remisión del expediente a la *Junta Ejecutiva Regional*. El veinticinco de junio el *Consejo Municipal* lo remitió a dicho órgano electoral, quien asumió la competencia para sustanciar el *PES* y lo radicó bajo el número **07/2021-PES-CM/AB**. Asimismo, ordenó diversos requerimientos a fin de integrarlo correctamente.⁵

1.4. Diligencias de investigación preliminar y admisión. Se realizaron entre el

¹ En términos de lo dispuesto por el artículo 358 de la *Ley electoral local*.

² Las fechas que se citan corresponden al año dos mil veintiuno, salvo precisión en contrario.

³ Constancias que obran a fojas de 5 a 9 de autos, en adelante las fojas que citen corresponden al expediente en que se actúa.

⁴ Fojas 12 a 22.

⁵ Fojas 40 y 41.

diecinueve de mayo y el ocho de agosto, fecha en la cual la *Junta Ejecutiva Regional* emitió el acuerdo de admisión de la denuncia y ordenó emplazar a las partes, citándolas a la audiencia de desahogo de pruebas y alegatos. Asimismo, declaró improcedente la medida cautelar solicitada.⁶

1.5. Audiencia de ley. El trece de agosto se llevó a cabo la audiencia de pruebas y alegatos con el resultado que obra en autos.⁷

1.6. Remisión del expediente e informe circunstanciado. En esa misma fecha se remitió al *Tribunal* el expediente **07/2021-PES-CM/AB**, así como el informe circunstanciado.⁸

1.7. Turno a Ponencia. El veintisiete de julio, la Presidencia acordó turnar el expediente a la **Magistrada María Dolores López Loza**, titular de la Primera Ponencia.⁹

1.8. Radicación. El seis de septiembre se radicó el expediente y quedó registrado bajo el número **TEEG-PES-210/2021**. Asimismo, se ordenó verificar el cumplimiento de los requisitos de ley.¹⁰

1.9. Debida integración del expediente. El veinticinco de enero de dos mil veintidós a las diecisiete horas, se emitió el acuerdo de debida integración del expediente y se procedió a la elaboración del proyecto de resolución dentro de las 48 horas siguientes.¹¹

2. CONSIDERACIONES DE LA RESOLUCIÓN.

2.1. Competencia. El Pleno del *Tribunal* es competente para conocer y resolver el asunto al tratarse de un *PES* substanciado por el *Consejo Municipal* y continuado por la *Junta Ejecutiva Regional*, ambos con cabecera en una circunscripción territorial en la que este órgano colegiado ejerce su jurisdicción, aunado a que se denuncia la supuesta comisión de actos que pudieran repercutir en el pasado proceso electoral local 2020-2021 en Guanajuato.

⁶ Fojas 12 a 52.

⁷ Fojas 66 a 69.

⁸ Fojas 1 a 3.

⁹ Fojas 71 y 72.

¹⁰ Fojas 89 y 90.

¹¹ Fojas 95.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido en los artículos 163, fracciones I y VIII, 166 fracciones III y XIV, 345 al 355, 370 fracción II, 372 al 380 de la *Ley electoral local*, así como 1, 2, 4, 6, 9, 10 fracción I, 11, 13, 14, 106 a 108 del Reglamento Interior del *Tribunal*.¹²

2.2. Planteamiento del caso.

José Yahir Fuentes Ramos, representante propietario del *PRI* ante el *Consejo Municipal* presentó denuncia en contra de **Abel Gallardo Morales**, entonces candidato del *PAN* a la presidencia municipal del *Ayuntamiento*, por la presunta contravención a los *Lineamientos*, derivado de una publicación en su cuenta de *Facebook* el trece de abril, en la que usa la imagen de un menor de edad sin contar con los requisitos que para tal efecto se exigen en los *Lineamientos*, así como en contra de dicho instituto político por culpa en su deber de vigilancia.

2.3. Marco normativo.

2.3.1. Protección al interés superior de la niñez y propaganda electoral.

El artículo 1 de la *Constitución Federal* en su párrafo tercero, contempla la obligación de todas las autoridades de promover, respetar y garantizar los derechos humanos, a fin de realizar en todo tiempo, interpretaciones que garanticen a las personas la protección más amplia.

Por su parte, el artículo 4 párrafo noveno del ordenamiento en cita, prevé la obligación del Estado de velar y cumplir con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos.

Principio que es recogido en los artículos 2 fracción III, 6 fracción I y 18 de la *Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes*, al establecer como obligación primordial de las autoridades, tomar en cuenta el interés superior de la niñez, mismo que deberá prevalecer en todas aquellas decisiones que les involucren.

¹² Con apoyo en las jurisprudencias de la *Sala Superior* número 25/2015 de rubro: “**COMPETENCIA. SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN PARA CONOCER, SUSTANCIAR Y RESOLVER PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES.**” Se hace la precisión de que las tesis, jurisprudencias o criterios jurisdiccionales que se citen en el fallo, pueden ser consultados íntegramente en las páginas electrónicas www.te.gob.mx y www.scjn.gob.mx, según corresponda.

Por tanto, toda persona en situación de vulnerabilidad o la potencial puesta en riesgo de la niñez, será titular de una protección especial a fin de garantizar el absoluto respeto y vigilancia de sus derechos humanos.

Ahora bien, en cuanto a la utilización de la imagen y la protección de los datos personales respecto de niños y niñas, el artículo 4 constitucional, como ya se dijo, establece la obligación del Estado de velar por el interés superior de la niñez y garantizar de manera plena sus derechos, pues al tratarse de uno fundamental, las niñas, niños y adolescentes tienen plena titularidad de éste y por tanto, la posibilidad de ejercerlo conforme a su edad y capacidad cognoscitiva o grado de madurez, 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.

En tal sentido, el principio del interés superior de la niñez implica una protección reforzada por parte de las autoridades en cualquiera de los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad.

En esa lógica, cuando las y los juzgadores tienen que analizar la aplicación de las normas, y éstas inciden sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto de modo que permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de las personas menores de edad para garantizar su bienestar integral siempre.

Lo anterior, de conformidad con la jurisprudencia **7/2016**, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: “**INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ESTRICTO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES**”.

Ahora bien, en materia electoral la protección al interés superior de las personas menores de edad se materializó con la emisión de los *Lineamientos* por parte del Consejo General del Instituto Nacional Electoral,¹³ los cuales fueron modificados mediante acuerdo **INE/CG481/2019**,¹⁴ en cumplimiento a diversas sentencias de la *Sala Superior* y de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.¹⁵

¹³ Aprobados mediante acuerdo **INE/CG508/2018**, en fecha veintiocho de mayo de dos mil dieciocho.

¹⁴ Visible en la dirección electrónica: <https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/113035/CGex201911-06-ap-8-a1.pdf>

¹⁵ Véase SRE-PSD-20/2019 y SRE-PSD-021/2019.

Tal ordenamiento en sus numerales 7 y 8 establece que, para la participación de personas menores de edad en la propaganda política-electoral, es necesario lo siguiente:

- La madre y el padre de las personas menores de edad firmen su consentimiento, expresando que conocen el propósito y las características del contenido de la propaganda político- electoral o mensajes, así como el tiempo y espacio en el que se utilice la imagen de la niña, niño o adolescente.
- A las niñas y niños mayores de seis años, se les explique el alcance de su participación en la propaganda política o electoral, su contenido, temporalidad y forma de difusión, asegurándose que reciba toda la información y asesoramiento necesarios para tomar una decisión; y recabar su opinión, tomando en cuenta su edad, madurez y desarrollo cognitivo. Lo que se comprobará mediante una videograbación del momento en el que se realiza dicha explicación a las personas menores de edad.
- Como circunstancia excepcional, se podrá contar sólo con la firma de uno de los padres o personas que ejerzan la patria potestad, debiendo adjuntar un escrito donde expresen que la otra persona que ejerce la patria potestad está de acuerdo con la utilización de la imagen de la persona menor de edad y las razones por las cuales se justifica su ausencia.

Las referidas directrices tienen por objeto que las personas menores no sean objeto de abusos o arbitrariedades en el uso de su imagen y siempre conozcan los alcances de su aparición, lo que debe ser autorizado por madre, padre o quien ejerza la patria potestad.

Por su parte, el numeral 15 de los *Lineamientos* prevé en el supuesto de su aparición incidental, si posterior a su grabación se pretende su difusión se deberá recabar el consentimiento de la madre y del padre, persona tutora o, en su caso, de la autoridad que los supla, y la opinión informada de la niña, niño o adolescente; de lo contrario se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro dato que los haga identificables.

De este modo, cuando se exhiba la imagen de personas menores de edad de manera involuntaria, aun cuando su aparición haya ocurrido de manera incidental, esto es, no planeada o controlada; las partes sujetas están obligadas a ajustar sus

actos de propaganda, a fin de garantizar la protección de los derechos de las y los menores de que aparezcan directa o incidentalmente en la propaganda político-electoral.

Esto ya que el interés superior de la niñez se debe proteger incluso en apariciones secundarias y ante la falta de consentimiento, se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, o cualquier otro dato que le haga identificable, garantizando la máxima protección de su dignidad y derechos.¹⁶

Por otra parte, el artículo 195 de la *Ley electoral local* establece que la campaña electoral es el conjunto de actividades llevadas a cabo por los partidos políticos, las coaliciones y las candidatas y/o candidatos registrados, para la obtención del voto.

El mismo artículo establece, que por propaganda electoral se entiende, el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante la campaña electoral producen y difunden los partidos políticos, las y los candidatos registrados y sus simpatizantes, con el propósito de presentar ante la ciudadanía sus candidaturas.

Finalmente, debe considerarse que la infracción a los *Lineamientos* en la emisión de propaganda política o electoral es una conducta sancionable respecto de los partidos políticos y personas candidatas, de conformidad con el marco normativo local que rige los procedimientos sancionatorios, en términos de lo que establecen los artículos 346, fracciones I y XII; 347, fracción VIII y 33, fracciones I y XXVII de la *Ley electoral local* en relación con el diverso ordinal 443, párrafo 1, inciso b) de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

2.4. Medios de prueba.

Antes de analizar la legalidad o no de los hechos denunciados, es necesario verificar su existencia y las circunstancias en que se realizaron, a partir de los medios de prueba aportados por las partes y aquellos que fueron recabados por la autoridad instructora durante la sustanciación del procedimiento, a efecto de no vulnerar el principio de *presunción de inocencia* que deriva de lo dispuesto en los artículos 1, 16 y 20 de la *Constitución Federal*; 14, apartado 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁷ y 8º, apartado 2, de la Convención Americana sobre

¹⁶ Criterio sostenido por la *Sala Superior* al resolver el expediente SUP-REP-150/2021 y por la Sala Regional Monterrey en el diverso SM-JE-92/2021.

¹⁷ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14, apartado 2: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley."

Derechos Humanos,¹⁸ de manera que, la acreditación de existencia de los hechos denunciados, es un requisito que de manera indispensable debe demostrarse para actualizar alguna de las responsabilidades imputadas.

Al respecto, la *Sala Superior* en la tesis relevante LIX/2001,¹⁹ ha señalado que dicho principio debe entenderse como el derecho subjetivo de las y los gobernados de ser considerados inocentes de cualquier delito o infracción, hasta en tanto no se aporten pruebas suficientes para destruir esa presunción de inocencia y de cuya apreciación se derive un resultado sancionador o limitativo de sus derechos.

Por ese motivo, las sentencias de las autoridades jurisdiccionales competentes deben estar sustentadas en elementos que demuestren, de manera fehaciente, la comisión y autoría de la conducta antijurídica que motiva la denuncia o queja.

En consecuencia, con motivo del principio de presunción de inocencia, se han establecido reglas o máximas que evitan las actuaciones arbitrarias de los órganos del Estado.

Así, entre esas reglas y principios están las relativas a asignar la carga de la prueba a la parte acusadora o denunciante y a la autoridad que inicia de oficio un procedimiento sancionador, caso en el cual se deben aportar las pruebas suficientes para acreditar de manera fehaciente, la comisión de los hechos ilícitos materia de la denuncia o queja, o del procedimiento oficioso en su caso.

Aunado a lo anterior, opera también el principio jurídico *in dubio pro reo*, para el caso de que no esté fehacientemente acreditado el hecho ilícito, la culpabilidad o responsabilidad de la parte denunciada o presunta infractora.

Al respecto, Michele Taruffo, en su obra intitulada “La prueba”, define que el estándar de la prueba “más allá de toda duda razonable” establece que la exigencia de culpabilidad del sujeto denunciado debe ser demostrada con un alto grado de confirmación, equivalente prácticamente a la certeza.²⁰

¹⁸ Convención Americana Sobre los Derechos Humanos, artículo 8. Garantías Judiciales, apartado 2: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...”

¹⁹ De rubro: “**PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRINCIPIO VIGENTE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL.**”

²⁰ Autor citado por la *Sala Superior* en la sentencia **SUP-RAP-144/2014 Y SUS ACUMULADOS.**

Sirven a lo anterior como criterios orientadores, las tesis relevantes identificadas con las claves LIX/2001 y XVII/2005, de rubros: **“PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRINCIPIO VIGENTE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL”** y **“PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. SU NATURALEZA Y ALCANCE EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL”**.

En tal sentido, los medios de prueba recabados por la *Unidad Técnica*, cuya transcripción se estima innecesaria, obran enlistados en el informe circunstanciado rendido por la autoridad sustanciadora, de los cuales serán analizados en el apartado correspondiente de la resolución, aquellos que guarden relación con la litis planteada en el *PES*,²¹ a efecto de determinar los hechos que se acreditan y a partir de ello establecer si se actualiza o no alguna responsabilidad.

2.5. Reglas para la valoración y carga de la prueba.

La *Ley electoral local* prevé en su artículo 358, párrafo primero, que son objeto de prueba los hechos controvertidos. Además, que no lo será el derecho, los notorios o imposibles, ni aquéllos que hayan sido reconocidos por las partes.

Por su parte, el artículo 359 párrafo primero de la misma ley, señala que las pruebas admitidas y desahogadas serán valoradas en su conjunto, atendiendo a las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, así como a los principios rectores de la función electoral, con el objeto de que produzcan convicción sobre los hechos denunciados.

En tal sentido, **las documentales públicas** merecen pleno valor probatorio, salvo prueba en contrario, respecto de su autenticidad o de la veracidad de los hechos a que se refieran.

En tanto que, **las documentales privadas y las pruebas técnicas**, dada su naturaleza sólo harán prueba plena cuando a juicio del órgano competente para resolver, generen convicción sobre la veracidad de los hechos alegados, al

²¹ Criterio sostenido por la *Sala Superior* al resolver el expediente **SUP-RAP-267/2012**, en el que señaló: *“OCTAVO. Que por cuestión de método, y para la mejor comprensión y resolución del presente asunto, esta autoridad electoral federal estima fundamental verificar la existencia de los hechos materia de la denuncia formulada por (...), toda vez que a partir de esa determinación, esta autoridad se encontrará en posibilidad de emitir algún pronunciamiento respecto de su legalidad o ilegalidad.*

(...)

En este tenor, corresponde a esta autoridad valorar las pruebas que obran en el sumario en que se actúa, que guarden relación con la litis planteada en el presente Procedimiento Especial Sancionador:...”

concatenarse con los demás elementos que obren en el expediente, las afirmaciones de las partes, la verdad conocida y el recto raciocinio de la relación que guarden entre sí.

En el caso de existir imposibilidad material para compulsar las copias simples que obren en el expediente, éstas tendrán únicamente el valor de un indicio.

Además, cabe precisar que en los *PES* solo son admisibles las pruebas documental y técnica, en términos de lo señalado por el artículo 374 de la *Ley electoral local*.

En cuanto a la carga de la prueba, la *Sala Superior* ha sostenido el criterio de que el *PES* se rige predominantemente por el principio dispositivo, en razón de que desde el momento de la presentación de la denuncia se impone a la parte denunciante la carga de probar sus afirmaciones, o bien, el deber de identificar los elementos de prueba que el órgano electoral habrá de requerir en el supuesto de que no haya tenido posibilidad de recabarlos,²² como lo señala expresamente el artículo 372 fracción V, de la *Ley electoral local*.

Esta exigencia, se estima acorde a los lapsos a los que se sujeta el procedimiento especial sancionador ya que, dado su diseño, la promoción de las quejas no está sometida a plazo alguno para su interposición; mientras que la tramitación y resolución tienen plazos abreviados.

Por tanto, se debe dar congruencia y eficacia a este diseño normativo; de ahí que sea factible establecer la necesidad de preparar algunas pruebas, lo que le corresponde realizar a la parte denunciante, previo a la interposición de la queja.

2.6. Hechos acreditados.

2.6.1. Calidad de José Yahir Fuentes Ramos. Se dejó acreditada con la copia certificada del oficio SE/1691/2021²³ signado por la Secretaria Ejecutiva del *Instituto* mediante el cual comunica a la presidenta del *Consejo Municipal* que el tres de mayo se recibió el oficio PCDIA/CDE/GTO/172/2021 suscrito por la presidenta del Comité Directivo Estatal del *PR*I por el que se sustituye al anterior representante propietario ante dicho consejo por la persona de José Yahir Fuentes Ramos.²⁴

²² Criterio sustentado por la *Sala Superior* en la jurisprudencia 12/2010, de rubro: “**CARGA DE LA PRUEBA. EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR CORRESPONDE AL QUEJOSO O DENUNCIANTE**”.

²³ Fojas 10 y 11.

²⁴ Documental pública que goza de valor probatorio pleno de conformidad a lo dispuesto por los artículos 358 y 359 de la *Ley electoral local*.

2.6.2. Calidad de Abel Gallardo Morales. Fue registrado por el *PAN* como candidato a la presidencia municipal del *Ayuntamiento*, según consta en el acuerdo **CGIEEG/098/2021** aprobado por el *Consejo General*.²⁵

2.6.3. Existencia, contenido, difusión y atribuibilidad de la publicación denunciada en la red social Facebook.

Para acreditar la existencia y contenido de la propaganda denunciada, el *PRI* aportó como medio de prueba, una impresión a blanco y negro del contenido siguiente:



Probanza que por su naturaleza técnica solo puede arrojar indicios dada la facilidad con la que se puede confeccionar y modificar, así como la dificultad para demostrar de modo absoluto e indudable su contenido fidedigno, de conformidad con la jurisprudencia **4/2014** de la *Sala Superior*, de rubro: **“PRUEBAS TÉCNICAS. SON INSUFICIENTES, POR SÍ SOLAS, PARA ACREDITAR DE MANERA FEHACIENTE LOS HECHOS QUE CONTIENEN”**.

No obstante, tal probanza se robustece al concatenar su contenido con lo asentado en el **ACTA-OE-IEEG-CMAB-018/2021**²⁶ levantada el dos de junio, por la secretaria del *Consejo Municipal* en funciones de Oficialía Electoral, sobre el siguiente enlace electrónico:

Elemento inspeccionado:	Resultado:
https://www.facebook.com/AbelGMPAN	Se confirmó la existencia de una publicación del trece de abril en la red social <i>Facebook</i>
Contenido relevante	
“... y de bajo, se observa otro recuadro en color blanco con la frase “Comunidad” y abajo el ícono de un dedo pulgar levantado y junto a esto, en letras color negras la frase “A 3.543 les gusta esto”; debajo se observa la frase “Ver más de Abel Gallardo Morales”, debajo un recuadro en color azul con letras blancas que se lee “Iniciar sesión”...En la parte inferior siguiente se observa la imagen de una persona del sexo masculino, colocada de perfil, de tez clara, barba, complexión media, pelo corto, usa un sombrero color beige y camisa azul claro y quien sostiene sobre su hombro derecho una pala y a partir de la cintura se observan	

²⁵ Lo anterior se invoca como un hecho notorio en términos de lo dispuesto por el artículo 358 de la *Ley electoral local*, consultable en la liga: <https://ieeg.mx/documentos/210404-especial-acuerdo-098-pdf/>

²⁶ Fojas 32 a 35.

plantas color café claro; al lado de una primera línea la frase en letras color azul que señalan “Abel Gallardo Morales” y debajo en una segunda línea la frase en letras color azul dice “13 de abril” seguido del ícono de un mundo.

Debajo se observa en letras color negro la siguiente leyenda “para una madre, la seguridad de sus hijos es su prioridad. Vamos a construir un #Abasolo con oportunidades para todos. #AbasoloPuede”. Debajo de la leyenda “JuntosSIesPosible”. Luego se observa la imagen de una persona del sexo masculino, tez blanca, complexión media, que usa un sombrero, camisa color azul con mangas largas, quien se encuentra frente a un niño, de quien no se distingue su rostro, que usa sombrero, overol color azul y sombrero color beige; en la misma imagen se aprecia tanto el adulto del sexo masculino como el niño tienen el puño cerrado a la altura del pecho, enfrentando los puños...”.

Imágenes representativas



Probanzas que, valoradas en su conjunto, atendiendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y las máximas de la experiencia, se les concede valor probatorio pleno, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 358 y 359 de la *Ley electoral local* y sirven para acreditar la existencia y contenido de la publicación denunciada, así como su difusión en la *fanpage* de la red social *Facebook* denominado “Abel Gallardo Morales” el pasado trece de abril, cuenta que se le atribuye al denunciado pues se advierten elementos que la vinculan a su persona, aunado a que éste hecho no lo desconoció ni lo controvertió en el sumario.

En efecto, el entonces candidato denunciado, al dar respuesta al requerimiento formulado por la autoridad substanciadora mediante escrito presentado el veintitrés de mayo,²⁷ lejos de controvertir la titularidad de la cuenta en la que se realizó la publicación, sostuvo que *“el menor que aparece en la propaganda no es identificable, no se aprecia la voz, imagen o cualquier otro dato que haga identificable a la persona menor de edad por tanto no existe obligación de exigir permisos solicitados ya que la posición de la imagen hace irreconocible al menor, con lo que se garantiza la máxima protección de sus derechos y su dignidad, velando así por el interés superior del menor”* lo que se traduce en un reconocimiento implícito sobre la atribuibilidad de la publicación denunciada.

²⁷ Fojas 28 y 29.

Al respecto, ha sido criterio de la *Sala Superior* que conforme al principio ontológico de la prueba, lo ordinario se presume y lo extraordinario es lo que se prueba, por lo que si una plataforma de internet muestra el nombre, la imagen (a través de fotografías y videos) e información propia de una persona es válido presumir que a ella pertenece y que, por tanto, es responsable de su contenido, mientras que lo extraordinario es que la plataforma de internet no pertenezca a la persona a quien concierne el nombre, imagen e información que se difunde por ese medio y a quien dicha página atribuye su pertenencia y en ese caso, le corresponde acreditar que no le pertenece.²⁸

Así, es responsabilidad de las y los candidatos el contenido de sus redes sociales, las que estén certificadas, sean reconocidas como propias o existan elementos objetivos para presumir esa circunstancia (como en el caso acontece).

3. DECISIÓN.

3.1. Inexistencia de la conducta atribuida a Abel Gallardo Morales, consistente en la presunta contravención a los *Lineamientos*.

La Sala Regional Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al resolver el expediente SM-JE-0019/2021²⁹, ha señalado la distinción entre la propaganda gubernamental, la política o electoral, (aunque en ocasiones un acto pueda estar en más de un tipo de propaganda):

- La propaganda gubernamental se refiere a mensajes de informes, logros de gobierno, avances o desarrollo económico, social, cultural o político, o beneficios y compromisos cumplidos por parte de algún ente público³⁰.
- La propaganda política consiste, esencialmente, en presentar la actividad de una persona servidora o cualquier otra con la ciudadanía, con la difusión de ideología, principios, valores, o bien, los programas de un partido político, para generar, transformar o confirmar opiniones a favor de ideas y creencias, o bien, realizarle una invitación a formar parte de este, con el objeto de

²⁸ Criterio sostenido por la *Sala Superior* al resolver los expedientes SUP-REP-716/2018; SUP-REP-674/2018; SUP-REP-602/2018 y acumulado SUP-REP-612/2018; SUP-JRC-273/2016 y SUP-REP-579/2015.

²⁹ Consultable en la liga de internet <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/monterrey/SM-JE-0019-2021.pdf>

³⁰ Consideraciones realizadas por la *Sala Superior* al resolver el expediente SUP-REP-155/2020, consultable en la liga de internet: https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0155-2020.pdf.

promover la participación del pueblo en la vida democrática del país o incrementar el número de personas afiliadas³¹.

- La propaganda electoral atiende a la presentación de una propuesta específica de campaña o plataforma electoral o bien, a aquellos que, en período próximo o concreto de campaña del proceso electoral respectivo, tienen como propósito presentar y promover ante la ciudadanía una candidatura o partido político para colocarlo en las preferencias electorales.

De ahí que, en relación con el contenido de la publicación realizada por el entonces candidato denunciado durante el periodo de campañas del proceso electoral local 2020-2021, es que se acredita que la misma tenía como propósito promocionar su candidatura a la presidencia municipal del *Ayuntamiento*; es decir, **se está en presencia de propaganda de tipo electoral**.

Lo anterior es así, ya que del contenido del **ACTA-OE-IEEG-CMAB-018/2021** se pudo constatar que aparece la imagen y nombre del entonces candidato Abel Gallardo Morales, así como las leyendas #Abasolo con oportunidades para todos, #AbasoloPuede, #JuntosSíEsPosible, #VotaPAN, en tiempos que corresponden al periodo de campaña electoral.³²

Sin embargo, en el caso concreto no se acredita la vulneración al interés superior de la niñez de acuerdo a los razonamientos siguientes:

En los apartados previos, quedó acreditada la existencia, contenido y difusión de la propaganda electoral denunciada, así como la titularidad de la cuenta en la que se difundió; por lo que ahora resulta oportuno analizar los requisitos fijados en los *Lineamientos* relativos a la aparición y participación de las niñas, niños y adolescentes en todo tipo de propaganda política o electoral.

Al respecto, el numeral 5 establece las modalidades:

- **Directa**, cuando la imagen, voz y/o cualquier otro dato que haga identificable a la niña, niño o adolescente se exhibe con el propósito de que forme parte

³¹ Consideraciones realizadas por la *Sala Superior* al resolver el expediente SUP-REP-36/2021, consultable en la liga de internet: https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0036-2021.pdf.

³² En el caso de Guanajuato el periodo de campaña electoral para ayuntamiento transcurrió del cinco de abril al dos de junio de conformidad con el acuerdo CGIEEG/075/2020, consultable en: <https://ieeg.mx/documentos/201030-ord-acuerdo-075-pdf/>

central de la propaganda político-electoral o mensajes, o del contexto de éstos; e

- **Incidental**, cuando la imagen y/o cualquier otro dato que haga identificable a la niña, niño o adolescente es exhibido de manera involuntaria en actos políticos, actos de precampaña o campaña, sin el propósito de que sea parte de éstos, tratándose de situaciones no planeadas o controladas por las o los sujetos obligados.

Por su parte, el numeral 8, establece que para mostrar niñas, niños o adolescentes en propaganda político-electoral, mensajes electorales, actos políticos, actos de precampaña o campaña, en cualquier medio de difusión, es requisito necesario obtener el consentimiento, mismo que por regla general, debe otorgarlo quien o quienes ejerzan la patria potestad o la tutela; o en su caso, la autoridad que debe suplirlo respecto de la niña, niño o adolescente que sea identificable.

En el caso concreto, del análisis de la imagen se aprecia a un menor de edad cuya aparición es directa, porque se exhibe con el propósito de que forme parte central de la propaganda del entonces candidato denunciado; sin embargo, éste no es identificable, dada la posición corporal (parcialmente de espaldas a la cámara y con cubrebocas) lo que impide o dificulta la visualización de su rostro.

Al respecto, ha sido criterio de la *Sala Superior*³³ que la obligación de difuminar los rostros de las niñas, niños y/o adolescentes en una propaganda política o electoral sólo debe cumplirse **cuando sean identificables**.

Lo anterior, porque dicha obligación, se encuentra establecida en los *Lineamientos*, en donde, esencialmente, se señala que cuando se exhiba una niña, niño o adolescente en la propaganda político electoral, la obligación de difuminar su imagen o rostro está condicionada a que: i) no se tenga el consentimiento de las personas que ejerzan la patria potestad ni la opinión informada de la niña, niño o adolescente; y ii) **estos últimos sean identificables**.

De ahí que, si no se cumple con dichas condiciones (jurídica y fáctica, respectivamente), las y los sujetos obligados no tienen el deber de difuminar o eliminar cualquier dato o característica relativa a esa persona, como en el caso particular, en donde a partir de que resulta irreconocible el menor de edad, no se hace materialmente exigible dicha obligación.

³³ Expediente SUP-REP-32/2019.

Por tanto, dados los razonamientos relacionados con la no identificación del menor de edad, no le era exigible al entonces candidato denunciado difuminar u ocultar tal imagen en su propaganda electoral, ya que, al no ser reconocible, tampoco hay riesgo de que se afecte el bien jurídico tutelado, que es precisamente el derecho a la intimidad, integridad, honor y reputación de las personas menores de edad.

Adicionalmente, la secretaria del *Consejo Municipal* en funciones de oficial electoral, quien practicó la inspección sobre el material denunciado dejó asentado que **no se pudo distinguir el rostro** de la imagen del menor que ahí aparece, por lo que, el denunciado no se encontraba obligado a solicitar la documentación idónea para acreditar que quienes ejercen la patria potestad o su tutor previamente otorgaron su consentimiento para su aparición, en términos de lo dispuesto por los artículos 8, 9, 11 y 12 de los *Lineamientos*.

En consecuencia, no se actualiza la vulneración al interés superior de la niñez, dado que el entonces candidato denunciado no incumplió con lo dispuesto en los *Lineamientos* referente a la obligación que tiene de difuminar la imagen del niño que aparece de manera directa en su propaganda electoral al no ser éste identificable, por lo que se declara la inexistencia de la infracción denunciada.

Criterio similar sostuvo la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al resolver el expediente **SRE-PSC-28/2021**.

3.2. Culpa en la vigilancia del PAN. Como parte del procedimiento se emplazó a dicho partido por la falta al deber de cuidado respecto de velar que la conducta del entonces candidato denunciado se apegará a la ley.

Ahora bien, este *Tribunal* considera que **no se actualiza** la infracción imputada al *PAN*, ya que no se acreditó la presunta vulneración a los *Lineamientos*, como ha quedado referido en los puntos que anteceden.

Por tanto, no es posible atribuir responsabilidad alguna a dicho partido, ya que además no se acreditó que tuviera participación en la conducta denunciada, pues no obra en el expediente prueba que lo demuestre, no advirtiéndose algún incumplimiento en su deber de vigilancia.

4. RESOLUTIVO.

ÚNICO. Se declara **inexistente** la infracción denunciada en los términos precisados en la resolución.

Notifíquese personalmente al *PAN* en su domicilio procesal que obra en autos; **mediante oficio** al *Instituto* en virtud de la desinstalación del *Consejo Municipal*;³⁴ y finalmente por **estrados** del *Tribunal* al *PRI* y a Abel Gallardo Morales, al no haber señalado domicilio en esta ciudad capital para tal efecto, así como a cualquier otra persona que tenga interés en este asunto, adjuntando en todos los supuestos copia certificada de la resolución.

Igualmente publíquese en la página electrónica www.teegto.org.mx, en términos de lo que establece el artículo 114 del Reglamento Interior del *Tribunal* y **comuníquese por correo electrónico a quien así lo haya solicitado.**

Así lo resolvió el Pleno del Tribunal Estatal Electoral de Guanajuato, por unanimidad de votos de quienes lo integran, Magistrada Presidenta **Yari Zapata López**, Magistrado Electoral por Ministerio de Ley **Alejandro Javier Martínez Mejía** y Magistrada Electoral **María Dolores López Loza**, quienes firman conjuntamente, siendo Instructora y Ponente la última nombrada, quienes actúan en forma legal ante la Secretaria General en funciones, **Alma Fabiola Guerrero Rodríguez.**- Doy Fe.

Yari Zapata López
Magistrada Presidenta

Alejandro Javier Martínez Mejía
Magistrado Electoral por
Ministerio de Ley

María Dolores López Loza
Magistrada Electoral

Alma Fabiola Guerrero Rodríguez
Secretaria General en Funciones

³⁴ En términos de los acuerdos CGIEEG/297/2021 y CGIEEG/328/2021.