TRIBUNAL ESTATAL ELECTORAL
NAYARIT

EXPEDIENTE: TEE-PES-78/2021

Procedimiento Especial Sancionador
Expediente: TEE-PES-78-2021
Denunciante: Javier Alejandro Martínez Rosales, Representante del Partido Acción Nacional.
Denunciados: Ignacio Flores Medina
Magistrada ponente: Irina Cervantes Bravo.
Secretario: Aldo Rafael Medina García
Colaboró: Oliver Romero Reyes

Tepic, Nayarit, a dos de julio del dos mil veintiuno

VISTOS, para resolver los autos que integran el procedimiento especial sancionador identificado con la clave TEE-PES-78/2021 interpuesto por el Licenciado Javier Alejandro Martínez Rosales, representante del Partido Acción Nacional, en contra del ciudadano Ignacio Flores Medina por la probable comisión de hechos que presuntamente contravienen lo dispuesto por la normativa electoral, derivado de las publicaciones realizadas en la red social Facebook, mediante el cual difunde encuestas sobre preferencias electorales.

RESULTANDO:

I. Antecedentes. De la narración de hechos que se desprende del escrito de demanda, así como de las constancias que obran en autos del presente juicio, se advierten los siguientes antecedentes:

1. Denuncia. El treintaiuno de mayo del año dos mil veintiuno[1], el Licenciado Javier Alejandro Martínez Rosales, representante del Partido Acción Nacional, presento escrito de denuncia en contra del Titular del ciudadano Ignacio Flores Medina, en su carácter de candidato a Gobernador del Estado de Nayarit, por el partido político Movimiento

[1] Todas las fechas mencionadas corresponden al año 2021.

Ciudadano y titular de la página de Facebook https://www.facebook.com/NachoFloresNay, por la probable comisión de hechos presuntamente contraventores de los artículos 213, 222 numeral 1 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, 132, 133 y 136 del Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral y su Anexo 3.

2. Radicación. Mediante acuerdo de primero de junio, se tuvo por recibida la denuncia, se ordenó su registro en el libro de gobierno y se formó el expediente con la nomenclatura IEEN-PES-046/2021.

3. Admisión. El día tres de junio, se decretó su admisión y se instruyó el procedimiento especial sancionador, se ordenó el emplazamiento de las partes y se programó fecha para el verificativo de la audiencia de pruebas y alegatos.

4. Emplazamiento. Por acuerdo tres de junio, se ordenó emplazar a las partes y se fijaron las 14:00 horas del día cinco del citado mes y año, para la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos, prevista en el numeral 245 de la Ley Electoral para el Estado de Nayarit.

5. Medidas cautelares. Con fecha cuatro de junio, la Comisión Permanente de Quejas y Denuncias del Consejo Local Electora del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, determinó la procedencia de las medidas cautelares y se ordenó a Ignacio Flores Medina, para que realizara las acciones, trámites y gestiones para retirar las publicaciones denunciadas.

6. Cumplimiento a las medidas cautelares. Con fecha cinco de junio, el ciudadano Ignacio Flores Medina, Titular de la página de Facebook "Nacho Flores", dio cumplimiento en tiempo y forma a las medidas cautelares impuestas por el Instituto Estatal Electoral, dando de baja las publicaciones referidas.

7. Audiencia. El cinco de junio, se llevó a cabo la referida audiencia, asistiendo a la misma la denunciante Partido Acción Nacional (PAN) a través de su Representante ante el Consejo Local del Instituto Estatal Electoral, Javier Alejandro Martínez Rosales, en tanto el ciudadano Ignacio Flores Medina no compareció de manera virtual y tampoco

presencial; sin embargo, presentó escrito de contestación, por lo que se tuvieron por reproducidas sus manifestaciones en este acto.

8. Remisión del expediente e informe circunstanciado. El ocho de junio, el Consejero Presidente del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, remitió a este Tribunal Electoral el expediente del Procedimiento Especial Sancionador en que se actúa, así como el informe circunstanciado correspondiente, para su resolución, en términos de los artículos 88 fracción XX; 227, fracción II, y 241 de la Ley Electoral del Estado de Nayarit.

II. Procedimiento Especial Sancionador ante el Tribunal Electoral.

1. **Recepción y Turno.** Mediante acuerdo nueve de junio, la Magistrada Presidenta de este Tribunal ordenó registrar la presente denuncia con la nomenclatura TEE-PES-78/2021, reservándolo a su ponencia, en términos del artículo 42 fracción I, de la Ley de Justicia Electoral para el Estado de Nayarit.

CONSIDERACIONES

PRIMERO. Jurisdicción y Competencia. El Tribunal Estatal Electoral, ejerce jurisdicción y es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación, con fundamento en los artículos 116 fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 106.3, 110 y 111 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 135 apartado D, de la Constitución Política del Estado de Nayarit; 246, 249, 250 y 251 de la Ley Electoral del Estado, 2, 5, párrafo segundo, 6, 7, 8 fracción II, y demás relativos de la Ley de Justicia Electoral para el Estado de Nayarit.

SEGUNDO. Causas de improcedencia. En el presente juicio no se hicieron valer causas de improcedencia y no se advierte la actualización de alguna.

ACUERDO

TERCERO. Hechos denunciados. El hecho que motivó el inicio del presente procedimiento especial sancionador es que el ciudadano Ignacio Flores Medina, Titular de la página de Facebook "Nacho Flores", con URL: https://www.facebook.com/NachoFloresNay realizó la publicación de una supuesta encuesta, con la intención de crear confusión entre el electorado con la leyenda: *"Esta elección es de dos, aunque los malos políticos quieran confundir a las personas. Les invitamos a utilizar bien su voto y hacerle bien a Nayarit, Con su ayuda, vamos a ganar el próximo domingo…"*. Encuesta que posicionaba en primer lugar al Candidato a Gobernador Miguel Ángel Navarro Quintero, en segundo lugar al denunciado y en tercer lugar a la candidata Gloria Núñez por la Coalición "Va por Nayarit", relacionadas con el presente proceso local electoral 2021, específicamente con la elección de Gobernador, sin que estas se encuentren debidamente registradas ante la autoridad electoral competente, en términos del marco legal que rige las publicaciones de encuestas. Hechos que, a criterio del denunciante, infringen la normativa electoral.

En relación con lo anterior, durante la integración de antecedentes y sustanciación del procedimiento, el denunciado manifestó en lo que interesa:

- Que el procedimiento seguido en contra del ciudadano Ignacio Flores Medina es inexistente la falta señalada por el denunciante, por no reunir los elementos y resultar la denuncia indeleble, insuficiente y carente de pertinencia e idoneidad para sustentar o desprender la existencia de la irregularidad imputada.
- Que la realización de las encuestas y sondeos de carácter electoral, son parte de los derechos de libertad de expresión en su doble vertiente, que tienen como fin asegurar a las personas espacios para desenvolverse en el ejercicio democrático. Garantizando que los individuos puedan manifestarse libremente y por otra parte recibir información.

- Que las encuestas en materia electoral, constituye un valido ejercicio de los derechos de la libre expresión e información y que son estas mismas las que coadyuvan al fortalecimiento de la información del electorado para emitir el voto, por lo que dicha actividad debe realizarse con libertad metodológica y científica, siempre que estén apegadas al marco constitucional y legal.
- Que el candidato Ignacio Flores Medina, en relación con los hechos denunciados únicamente compartió el contenido de una encuesta que hizo pública el coordinador nacional de movimiento ciudadano a través de la citada red social, apreciándose en la imagen el nombre de la empresa consultora encargada de realizar la encuesta materia de la controversia, señalando que en ningún momento, la encuesta fue ordenada o solicitada por el denunciado.

CUARTO. Fijación de la materia del procedimiento. La materia del procedimiento que es sometida a decisión de este Tribunal Electoral consiste en dilucidar, si en el caso concreto, el denunciado contraviene la normativa electoral al omitir entregar el estudio metodológico con los criterios científicos que respalda las encuestas publicadas, en contravención al artículo 251, párrafo V de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como, los artículos 136 y 148 del Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral.

QUINTO. Elementos de prueba.

1) Pruebas aportadas por el denunciante.

a) Vínculo de internet, específicamente de la red social Facebook señalados por el partido quejoso en su escrito de denuncia (visible a foja 015).

b) Solicitud de inspección judicial a la autoridad administrativa electoral local, para que en el ámbito de su competencia certifique la existencia y el contenido de los vínculos de internet precisados por el partido actor.

ACUERDO

c) Documental Pública, consistente en la sentencia de fecha 18 de mayo, emitida por el Tribunal Estatal Electoral de Nayarit, dentro del procedimiento especial sancionador con número de expediente TEE-PES-30/2021, misma que emitió una amonestación pública al denunciado, derivado de la infracción cometida por la publicación de encuestas sin haber entregado el estudio metodológico con criterios científicos.

2) Prueba recabada por el Instituto Estatal Electoral de Nayarit.

a) Documental pública, consistente en fe de hechos que realizo la Oficialía Electoral de la Secretaria General del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, el día primero de junio, con relación a la verificación del contenido del vínculo de internet alojado en la red social Facebook, que señala el partido promovente en su escrito de denuncia. En lo que interesa la autoridad electoral asentó la siguiente respecto al vínculo de internet:

A) Continuando con la diligencia que procedí a inspeccionar el siguiente enlace: https://www.facebook.com/NachoFlores/photos/a.227719837713719/1126645007821193/ arrojándome a una publicación de una persona de nombre Nacho Flores, publicado hace 3 d, que lleva como titulo: *"Esta elección es de dos, aunque los malos políticos quieran confundir a las personas. Les invitamos a utilizar bien su voto y hacerle bien a Nayarit, Con su ayuda, vamos a ganar el próximo domingo."*, la publicación cuenta con 807 ochocientos siete reacciones y 159 veces compartida; dentro de los comentarios se pueden apreciar **María Camarena Oviedo:** *Vamos¡¡¡ a todos esos votantes que quieren poner su voto a Navarro, solo para que despegue lo más que se pueda Gloria y quede lejos, no desperdicien su voto, (manos empalmadas) son ese pequeño porcentaje que falta para alcanzar a Navarro¡¡¡ Piensen en grande por...*

Dentro de la publicación, se puede apreciar una fotografía con una grafica de barras, que lleva por título, "Esta elección es de dos", con fondo color gris, ya en la grafica se puede apreciar de izquierda a derecha, una barra de color tinto, que lleva el numero 37.81% y debajo de la imagen y el nombre de Miguel Navarro (Morena-PT-PVM), seguido de una barra en color naranja con el numero 30.96% y en la base la imagen y el nombre de Nacho Flores (Movimiento Ciudadano), continuando con una barra en color azul, con el numero 12.96% y en la base el nombre de Gloria Núñez (PRI-PAN-PRD). Y en la base de la fotografía se puede apreciar la leyenda

"Nayarit, mayo 2021|INTENCION DE VOTO". Tal como se aprecia en la siguiente imagen. (Visible a foja 051).

SEXTO. Valoración de pruebas y acreditación de los hechos denunciados. De los medios probatorios ofrecidos y admitidos, así como de los recabados por la autoridad administrativa electoral y de la totalidad de las constancias que obran en el expediente, se procederá al análisis del hecho denunciado para efectos de verificar su acreditación.

A efecto de analizar los hechos denunciados y en relación con las pruebas aportadas por la parte denunciante y las defensas opuestas por la parte denunciada, se tomaran en cuenta los criterios contenidos en las Tesis y Jurisprudencias emitidas por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación Tesis XLV/2002 y Jurisprudencia 21/2012 visibles en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 6, Año 2003, páginas 121 y 122 y año 6, número 12, 2012, páginas 59 y 60 y jurisprudencia con registro 2005716 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubros ***"DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL" y "PRESUNCION DE INOCENCIA. DEBE OBSERVARSE EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES ELECTORALES" y "DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO" (SCJN)***

Ahora bien, respecto al medio de prueba ofrecido también por el partido actor consistente en la inspección judicial del vínculo de internet que señala en su demanda, la cual ha sido realizada por la autoridad administrativa y que se encuentra señalada en el considerando anterior como prueba recabada por la autoridad, este Tribunal estima que constituye prueba documental publica con valor probatorio pleno, de conformidad con los artículos 35, fracción II y 38 párrafo segundo de la Ley de Justicia Electoral del Estado de Nayarit.

En consecuencia, al adminicular las pruebas que constan en el expediente, en concreto a través de la inspección judicial (fe de hechos) realizada por la autoridad administrativa electoral es dable advertir que, efectivamente, como señala el partido actor, en el dominio de internet "Nacho Flores" en la red social Facebook, se publicó el resultado de una encuesta en relación con la elección a la gubernatura de Nayarit 2021. Sin que en el expediente se cuente con elemento alguno para desvirtuar lo asentado en las diversas actas que se detallaron con antelación.

Los medios de prueba descritos al ser valorados en su conjunto y atendiendo a las reglas de la lógica, la experiencia y de la sana critica, así como a los principios rectores de la función electoral, generan convicción a este Tribunal Electoral respecto a la publicación de la encuesta que se hizo del día 29 al 31 de mayo, en el medio digital Facebook "Nacho Flores", publicación de encuesta que contraviene lo dispuesto en el artículo 251, párrafo V de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como los artículos 136 y 148 del Reglamento de elecciones del Instituto Nacional Electoral, al no haber señalado en las publicaciones de las encuestas, la metodología para la aplicación de las mismas, como tampoco que se hubiera entregado al Secretario Ejecutivo del Instituto, copia del estudio metodológico con criterios científicos, que respalden la implementación de encuestas electorales publicadas, por lo que si se acreditaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

a) Calidad del denunciado.

Ignacio Flores Medina, en su carácter de candidato a Gobernador del Estado de Nayarit, por el partido político Movimiento Ciudadano.

De lo anterior se colige que, al tratarse de personas física, que realizó la publicación de encuestas electorales, esa actuación debe estar sujeta a lo establecido en los artículos 136 y 148 del Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral, así como

al artículo 251 numeral 5 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, es decir, quien publique una encuesta electoral, tiene la obligación de entregar al Secretario Ejecutivo del Organismo Público Electoral, a más tardar dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la encuesta, copia del estudio completo que respalde la información publicitada en las encuestas por muestreo o sondeos de opinión en la elección local, la cual deberá contener la información y documentación señalada en la fracción I del Anexo 3 del Reglamento.

SEXTO. Estudio de fondo. La denuncia implica que este Tribunal Electoral determine si es procedente sancionar al ciudadano Ignacio Flores Medica, Titular de la Página de Facebook **Nacho Flores**, por contravenir a la normativa electoral en materia de encuestas que obliga a las personas físicas y morales, señalar en la publicación de la encuesta, la metodología para la aplicación de la misma, así como a entregar a la autoridad electoral dentro de los cinco días hábiles siguientes a la publicación de la encuesta, el respaldo documental relativo al estudio metodológico con criterios científicos que respalden las encuestas electorales publicadas en la red social Facebook, en las fechas mencionadas con anterioridad.

Deber que como ya se ha señalado, se establece en los artículos 136 y 148 del Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral, así como en el artículo 251 párrafo 5 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, cuyo contenido es del tenor siguiente:

Artículo 136.

1. Las personas físicas o morales que publiquen soliciten y ordenen la publicación de cualquier encuesta por muestreo o sondeo de opinión sobre preferencias electorales, cuya publicación se realice desde el inicio del proceso electoral federal o local correspondiente, hasta tres días antes de la celebración de la jornada electoral respectiva, deberán ajustar su actuación a lo siguiente:

...

b) Para encuestas por muestreo o sondeos de opinión sobre elecciones locales a cargos de los OPL, se deberá entregar copia del estudio completo que respalde la información publicada, al Secretario Ejecutivo del OPL que corresponda.

2. La entrega de los estudios referidos en el numeral anterior deberá realizarse, en todos los casos, a más tardar dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la encuesta por muestreo o sondeo de opinión respectivo.

3. El estudio completo a que se hace referencia deberá contener toda la información y documentación que se señalan en la fracción I del Anexo 3 de este Reglamento.

Artículo 148.

1. Cuando un sujeto obligado sea omiso en entregar la información requerida por el Instituto o los Organismos Públicos Electorales, la entregue de manera incompleta o su respuesta al requerimiento formulado resulte insatisfactoria para acreditar el cumplimiento a las obligaciones establecidas en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y el presente Reglamento, la Secretaría Ejecutiva que corresponda, deberá dar vista del incumplimiento al área jurídica competente con la finalidad que se inicie el procedimiento sancionador respectivo, en términos de lo dispuesto en la legislación aplicable.

Artículo 251.

5 Quien solicite u ordene la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión sobre asuntos electorales, que se realice desde el inicio del proceso electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, deberá entregar copia del estudio completo al Secretario Ejecutivo del Instituto, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio. En todo caso, la difusión de los resultados de cualquier encuesta o sondeo de opinión estará sujeta a lo dispuesto en el párrafo siguiente.

Al respecto, es preciso señalar que los criterios y mejores prácticas internacionales en materia de encuestas y sondeos de opinión, sugieren que la posibilidad de contestación pública de los datos y sus resultados en los estudios de carácter científico es condición fundamental de ese tipo de actividad.

De ahí que sea necesaria la divulgación detallada de las variables básicas, características metodológicas, para posibilitar su análisis y la verificación de la veracidad con la que se reportaron los resultados presentados.

Por ende, la divulgación detallada resulta indispensable para que este tipo de estudios efectivamente contribuyan a generar certeza a través del fomento a una opinión pública mejor informada.

Las encuestas electorales, al ser un importante elemento que influencia en las elecciones y con su regulación se trata de conjurar los peligros que su libre difusión puede plantear a la libertad de voto y a otros principios esenciales de la competitividad electoral, contribuyendo así al correcto desarrollo de la vida democrática.

Además, cabe destacar que la importancia que tienen las encuestas en los procesos electorales reside en crear las condiciones que permitan a la sociedad conocer a detalle los estudios efectuados e identificar el nivel de rigor científico en cada ejercicio, ya que es de la mayor importancia que la sociedad en general tenga la posibilidad de analizar la información que brindan quienes ordenan, realizan y publican encuestas en procesos electorales.

De ahí la importancia que de los estándares sobre encuestas publicadas establezcan que la información relativa a los nombres de la organización que llevo a cabo la encuesta, su patrocinador, el universo efectivamente representado, el tamaño de la muestra, la cobertura geográfica, las fechas del trabajo de campo, el método de muestreo usado, la tasa de respuesta, el método de recolección con que se llevó a cabo la encuesta, las preguntas de la encuesta y sus costos de elaboración, entre otros, deben ser presentados a la sociedad.

En virtud de lo expuesto, es válido considerar que la presentación de la información de la metodología utilizada para el levantamiento de las encuestas, no es potestativa ni está sujeta a la voluntad de las personas que publiquen, ordenen y/o realicen las encuestas, porque el hecho de que la autoridad electoral disponga de ella para su difusión hace viable el cumplimiento del principio de máxima publicidad, al dar a conocer a la

CONSULTA

sociedad información objetiva que le permita conocer las preferencias electorales de una muestra especifica de la población.

Una vez precisado lo anterior y teniendo en cuenta que, en el presente asunto, el denunciado Ignacio Flores Medina, candidato a la Gubernatura en el Estado de Nayarit 2021, reconoció y aceptó que llevo a cabo la publicación de una encuesta, misma que prevaleció en la red social Facebook los días veintinueve, treinta y treintaiuno de mayo del año en curso. Aduciendo que únicamente compartió el contenido de la misma que hizo publica un tercero a través de la misma red social, señalando que en ningún momento la solicitó y ordenó.

En tal sentido, se considera que el titular de la página de Facebook **Nacho Flores**, al publicar las encuestas en cita, se ubicó en el supuesto contenido en los artículos 213, 222 numeral 1 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, 132, 133 y 136 del Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral y su anexo 3. Que establecen que las personas físicas o morales que publiquen, soliciten u ordenen la publicación de cualquier encuesta sobre preferencias electorales, deberán entregar al Secretario Ejecutivo del Instituto Estatal Electoral, dentro de los cinco días naturales siguientes a su publicación, la información de la metodología utilizada para el levantamiento de las encuestas.

Debe reiterarse que la obligación que se analiza aplica para quienes publiquen o difundan encuestas electorales, por tanto, el denunciado no puede justificarse en el hecho de que compartió la publicación que realizó una tercer persona, pues, al estar las encuestas circulando en internet y en redes sociales, no se prueba que no estaba obligado a cumplir la normativa electoral en materia de encuestas.

Por lo que, si se aceptara que la previa publicación en internet y redes sociales se constituyera como el justificante para eludir una responsabilidad establecida en ley, estaría consistiendo que cualquier

persona pueda usar tal medio para cometer un eventual fraude a la norma electoral.

Finalmente, por cuanto hace a la manifestación el denunciado a que la publicación de las encuestas denunciadas se llevó a cabo al amparo de la libertad de expresión, es preciso mencionar, que las libertades o derechos no son en modo alguno, absolutos o ilimitados y que, por el contrario, están sujetos a otros principios, como sería en este caso, el principio de legalidad.

De lo anterior, no es admisible que el denunciado pretenda incumplir las disposiciones legales, alegando que las publicaciones de las encuestas las realizaron al amparo de la libertad de expresión, pues las publicaciones que se denuncian se refieren a encuestas, datos de preferencias electorales, no a opiniones o ideas que pudieran ser efectivamente amparadas por la libertad de expresión.

Al respecto resulta orientador el criterio sustentado por la Sala Superior en la tesis LVII/2016, de rubro: ***"ENCUESTAS. EL DEBER DE INFORMARLAS AL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL DURANTE LOS PROCESOS ELECTORALES, NO COARTA EL DERECHO DE INFORMACIÒN Y LIBERTAD DE EXPRESIÒN".***

Con base en ello, no es posible considerar que la publicación de las encuestas referidas en la presente resolución sea producto meramente de una labor periodística y con eso, eximir al denunciado de la obligación de cumplir las disposiciones legales y reglamentarias aludidas en párrafos precedentes.

En ese sentido, la imposición de alguna sanción, en modo alguno puede constituir una restricción o limitación a la libertad de expresión en cualquiera de sus dimensiones, pues, en todo caso es consecuencia de la aplicación de las normas contenidas tanto en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, como en el Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral, en los cuales se establecen,

PROYECTO

las obligaciones para quienes publiquen, soliciten u ordenen encuestas de sondeos de opinión.

Esto es, para que un sujeto obligado sea acreedor a alguna sanción por incumplimiento de las normas señaladas, es necesario que previamente se hayan realizado las conductas que ahí se refieren, así, lo que se está sancionando es el incumplimiento de las obligaciones derivadas de las publicaciones de encuestas y no como lo refiere el denunciado, el ejercicio de la libertad de expresión.

Es así, que no se actualizan laguna de las limitantes contenidas en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que no restringen la libertad de expresión, sino que tienen como finalidad, garantizar los principios de certeza y de equidad en la contienda, las encuestas o sondeos de opinión publicadas en los medios de comunicación, sean producto de un estudio objetivo, por tanto, no es posible poder concluir que la aplicación de una sanción, como consecuencia del incumplimiento de las normas referidas, se traduzca en un menoscabo a la libertad de expresión.

Ante estas circunstancias, esta autoridad Jurisdiccional concluye que en el caso se acredita plenamente la omisión del denunciado, de proporcionar al Secretario General del Instituto Estatal Electoral, la información de la metodología utilizada para el levantamiento de las encuestas, dentro del plazo de cinco días naturales siguientes a su difusión.

Por tanto, este Órgano Jurisdiccional concluye que en el presente asunto hay elementos objetivos que permiten deducir que el denunciado, de manera indirecta incumplió a las obligaciones previstas en el artículo 136, numeral 1, inciso b), 2 y 3 del Reglamento de Elecciones del Instituto Nacional Electoral y el artículo 251, párrafo 5 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, sobre la publicación de encuestas que tengan como fin dar a conocer preferencias electorales, durante los procesos electorales, al haber omitido señalar en la

publicación de la encuesta, la metodología para la aplicación de la misma, así como a entregar a la autoridad electoral dentro de los cinco días hábiles siguientes a su publicación, el respaldo documental relativo al estudio metodológico con criterios científicos que respalden las encuestas electorales publicadas.

En adición a lo mencionado, este órgano jurisdiccional electoral debe precisar que el principio que rige la sustanciación del procedimiento especial sancionador es que preponderadamente la carga de la prueba está a cargo de los promoventes, tal como lo señaló la Sala Superior en la jurisprudencia 12/2010, de rubro: ***"CARGA DE LA PRUEBA. EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR CORRESPONDE AL QUEJOSO O DENUNCIANTE."***

Cabe señalar que, a efecto de fijar la sanción correspondiente, debe estarse a lo dispuesto en los artículos 217, fracción XI, y 221, fracción III y IV, de la Ley Electoral para el Estado de Nayarit, atendiendo a los elementos objetivos, cuyo estudio y análisis se realizará en el apartado correspondiente.

QUINTO. CALIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN. En principio se debe señalar que en el Derecho Administrativo Sancionador Electoral una de las facultades de la autoridad, es la de reprimir conductas que trastoquen el orden jurídico, para lograr el respeto de los principios constitucionales y legales en la materia electoral.

Para ello, el operador jurídico debe hacer un ejercicio de ponderación a efecto que la determinación que en su caso se establezca, guarde parámetros efectivos y legales. Por tanto, para la individualización de una sanción es necesario considerar todas las circunstancias objetivas que rodean el acto infractor, así como las subjetivas del infractor de la norma y que concurrieron en la comisión de la falta; y en el caso que nos ocupa, aun cuando no se trata de un Instituto Político, servidor público o candidato, sino de una persona física y otra persona jurídica colectiva, las circunstancias para individualizar la sanción deben ser las mismas, es

decir, deben estimarse los factores objetivos y subjetivos que hayan concurrido en la acción u omisión que produjeron la infracción electoral.

A partir de tales parámetros, se realiza la calificación e individualización de la infracción con base en los elementos concurrentes, en específico, se deberá establecer si la infracción se tuvo por acreditada, y en su caso, se analizarán los elementos de carácter objetivo (la gravedad de los hechos y sus consecuencias, el tiempo, modo y lugar de ejecución), así como subjetivo (el enlace personal o subjetivo entre el autor y su acción) a efecto de graduarla como: *Levísima *Leve *Grave:

Una vez calificada la falta, procede localizar la clase de sanción que legalmente corresponda, tomando en cuenta las previstas en la norma electoral como producto del ejercicio mencionado.

De este modo y en términos del artículo 225 fracciones I y II de la Ley Electoral del Estado de Nayarit, al incumplimiento de las obligaciones establecidas en esa ley se establece un catálogo de sanciones susceptibles de ser impuestas. Así se procede a determinar las particularidades de la conducta a fin de tomar una decisión fundada y motivada en donde se ponderen todos los elementos para definirla en términos de la legislación Electoral Local, por lo que se pondrá la sanción al ciudadano Ignacio Flores Medina, candidato a la gubernatura del Estado de Nayarit.

Calificación de la conducta e individualización de la sanción.

Ha sido criterio de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que, demostrada la infracción a la normatividad electoral por parte de los sujetos denunciados, se debe proceder a la calificación de la falta, para posteriormente proceder a su individualización tomando en consideración las circunstancias de los sujetos y los ilícitos acreditados.

La falta puede calificarse como levísima, leve o grave, y en este último supuesto, como grave ordinaria, especial o mayor, para estar en aptitud de determinar la sanción a imponerse en el caso concreto.

Adicionalmente, es menester precisar que cuando se establece un mínimo y un máximo de la sanción a imponer, se deberá proceder a graduar la misma atendiendo a las circunstancias particulares del caso.

En este caso, se vulneró el artículo 213, 222 numeral 1 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y los artículos 132, 133 y 136 del Reglamento de elecciones del Instituto Nacional Electoral y su anexo 3. Regulación que establece la obligación para quienes difunden encuestas por cualquier medio, de entregar al Secretario General del Instituto dentro de los cinco días siguientes a la publicación, copia del estudio metodológico con criterios científicos que respalden la encuesta electoral publicada.

En el caso concreto, quedó acreditado que la persona física Titular de la página de Facebook Nacho Flores, omitió remitir al Secretario General del Instituto, la información referida en el párrafo que antecede, relativa a encuestas sobre preferencias electorales para la Gubernatura de Nayarit en el proceso electoral local ordinario 2021.

En tal virtud, y una vez que ha quedado demostrada la inobservancia a la normativa electoral por parte del denunciado Ignacio Flores Medina, lo procedente es imponer la sanción correspondiente, en términos de lo dispuesto en el artículo 225, fracción II, de la Ley Electoral.

De esta forma, la infracción en mención señala entre las sanciones aplicables, la amonestación pública, la multa de hasta cien veces el valor diario de la unidad y medida de actualización y la cancelación del registro.

En tal sentido, el artículo 226 de la Ley Electoral, señala que, para la individualización de la sanción, se debe tomar en cuenta las circunstancias que rodean la contravención de la norma administrativa, como son las siguientes:

a) La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan el Código

Electoral en atención al bien jurídicamente tutelado. Por cuanto hace a la gravedad de la infracción en atención al bien jurídicamente tutelado debe atenderse el posible número de personas a las que ha llegado la publicación de una encuesta por parte del denunciado.

b) **Circunstancias de modo, tiempo y lugar.**

Modo. El denunciado, incumplió la normativa en materia electoral, toda vez que omitió entregar el estudio sobre la metodología, los costos, las personas responsables y resultados de la información difundida en su perfil de la red social Facebook.

Tiempo. El incumplimiento referido aconteció durante el actual proceso electoral.

Lugar. Las imágenes se publicaron en el perfil de Facebook de Ignacio Flores Medina, mismo que por su naturaleza como espacio virtual, la difusión no se circunscribió a un espacio territorial delimitado, sino que depende del acceso a internet y, en consecuencia, a dicha red social para su apreciación.

c) **Las condiciones socioeconómicas del denunciado.** Dentro del asunto que nos ocupa, no se acredita dichas condiciones.

d) **Las condiciones externas y los medios de ejecución.** Se atribuye al denunciado, por la publicación de una encuesta en su perfil de Facebook sin mencionar la encuestadora de origen y con ello la omisión de cumplir con los estudios metodológicos, lo cual contraviene la normativa electoral.

e) La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones. De conformidad con el artículo 226 de la Ley Electoral, se considerará reincidente a quien ha sido declarado responsable del incumplimiento de alguna de las obligaciones a que se refiere la propia ley e incurre nuevamente en la misma conducta infractora, circunstancia que acontece en el presente asunto, debido a que el ciudadano Ignacio Flores Medina, fue sancionado con amonestación pública en sesión pública de este Tribunal el

pasado día dieciocho de mayo, al resolver el expediente TEE-PES-30/2021; asimismo, el pasado veintidós de junio al resolver el expediente TEE-PES-81/2021, se le impuso la sanción de multa por 50 Unidades de Medida y Actualización, en ambos casos por encontrar existente la infracción electoral consistente en publicar encuestas omitiendo presentar los estudios metodológicos. Por lo tanto, el denunciado es reincidente.

f) **En su caso, el monto del beneficio, daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.** Aspecto que no se toma en consideración en virtud de que no existen medios de prueba que permitan cuantificar monetariamente un beneficio económico al responsable de la conducta que se debe sancionar.

Calificación de la falta.

En atención a las particularidades de la conducta infractora reiterada, como ha quedado acreditado, por las razones expuestas y en atención a las circunstancias específicas en la ejecución de la conducta, se considera procedente calificar la falta denunciada como **grave ordinaria**.

En el caso en cuestión, el denunciante no aportó elemento alguno para evaluar el impacto que dicha conducta tuvo en el electorado, pero al advertir que se trata de una conducta reincidente, no obstante haber sido sancionado con anterioridad, existió una conducta contumaz que vulneró el principio constitucional electoral de equidad en la contienda y la correspondiente legislación electoral durante la etapa de campaña del actual proceso electoral, al omitir proporcionar la información de la metodología utilizada para el levantamiento de las encuestas.

Sanción a imponer

En atención a lo dispuesto por el artículo 225, fracción VII, de la Ley Electoral y atención a la jurisprudencia 157/2005, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INCULPADO, PUDIENDO

EL JUZGADO ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTIDO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO[2].

En este tenor, se le impone a Ignacio Flores Medina, **la sanción consistente en multa de 75 (setenta y cinco) Unidades de Medida y Actualización**, correspondientes al valor precisado para el año en curso[3], cuyo monto fue establecido en $89.62 (ochenta y nueve pesos con sesenta y dos centavos, moneda nacional); por lo tanto, el ciudadano deberá pagar por la multa impuesta, **la cantidad de $6,721.5 (seis mil setecientos veintiún pesos y cincuenta centavos).**

Pago de la multa.

De conformidad con lo previsto en el artículo 226 de la Ley Electoral, la multa deberá ser pagada en el área competente del Instituto Estatal Electoral de Nayarit.

En tal sentido, se otorga un plazo de quince días, contados a partir del siguiente al que cause ejecutoria la presente sentencia para que el ciudadano Ignacio Flores Medina, pague la multa respectiva ante la autoridad precisada. De lo contrario, conforme a las reglas atinentes al incumplimiento, el Instituto Estatal Electoral tiene la facultad de dar vista a las autoridades hacendarias a efecto de que procedan al cobro conforme a la legislación aplicable.

En consecuencia, ha haberse advertido que los hechos acreditados constituyen una infracción electoral, se;

R E S U E L V E:

PRIMERO. Se declara la existencia de la infracción electoral denunciada.

[2] Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Enero de 2006, página 347.
[3] El valor de la Unidad de Medida y Actualización (UMA), fue mandado publicar por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, en el Diario Oficial de la Federación del pasado 8 de enero de 2021.

SEGUNDO. Se impone al ciudadano Ignacio Flores Medina, la sanción consistente en 75 (setenta y cinco) Unidades de Medida y Actualización, equivalentes a $$6,721.5 (seis mil setecientos veintiún pesos y cincuenta centavos).

Notifíquese como en Derecho corresponda y publíquese la presente resolución en la página de Internet de este Tribunal trieen.mx

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

Así, por unanimidad de votos lo resolvieron las Magistradas y Magistrados que integran el Tribunal Estatal Electoral, ante el Secretario General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

Irina Graciela Cervantes Bravo
Magistrada Presidenta

José Luis Brahms Gómez
Magistrado

Rubén Flores Portillo
Magistrado

Gabriel Gradilla Ortega
Magistrado

Martha Marín García
Magistrada

Héctor Alberto Tejeda Rodríguez
Secretario General de Acuerdos

ACTUACIONES