

**PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTE: TEE-PES-97/2021.

DENUNCIANTE: Javier Alejandro Martínez Rosales, Representante del Partido Acción Nacional.

DENUNCIADO: María Geraldine Ponce Méndez y Partido Político MORENA.

MAGISTRADO PONENTE¹: Rubén Flores Portillo

Tepic, Nayarit, diecinueve de agosto de dos mil veintiuno.

SENTENCIA por la que se determina la **existencia** de la violación a la infracción denunciada.

GLOSARIO

CPEUM: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Electoral: Ley Electoral del Estado de Nayarit

Sala Superior Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

Sala Regional: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Primera Circunscripción Plurinominal, con sede en Guadalajara, Jalisco.

IEEN: Instituto Estatal Electoral de Nayarit

CPQyD: Comisión Permanente de Quejas y Denuncias del Consejo Local Electoral del Instituto Estatal Electoral de Nayarit

MORENA: Partido Político Movimiento Regeneración Nacional

PAN Partido Acción Nacional

ANTECEDENTES²

¹ De las constancias que obran en el expediente, se advierte lo siguiente:

¹ **Secretario de Estudio y Cuenta:** Hugo de la Rosa.

² Salvo disposición expresa, todas las fechas corresponden a dos mil veintiuno.

Instrucción en el Instituto Estatal Electoral de Nayarit.

- 2 **Presentación de la queja.** El treinta y uno de mayo, el Partido Acción Nacional, por conducto de su representante, Licenciado Javier Alejandro Martínez Rosales, presentó denuncia en contra de María Geraldine Ponce Méndez candidata a Presidenta Municipal de Tepic, Nayarit por la coalición "Juntos Haremos Historia", así como el Partido Político Morena en su modalidad de *culpa in vigilando*, por la probable comisión de hechos presuntamente contraventores de los lineamientos para la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral.
- 3 **Registro, reserva de admisión o desechamiento y diligencias preliminares.** El dos de junio, la autoridad instructora tuvo por recibido el escrito de denuncia, acordó el registro e integración bajo el número de expediente CMETEP-PC-PES-015/2021 y ordenó la realización de diligencias preliminares a efecto de contar con los elementos necesarios para determinar sobre la admisión o desechamiento de la denuncia.
- 4 **Requerimiento a María Geraldine Ponce Méndez como parte denunciada.** En cumplimiento de las diligencias preliminares, se requirió a la parte denunciada María Geraldine Ponce Méndez, para que informe si las publicaciones donde aparecen menores de edad se hicieron acorde a los lineamientos para los derechos de las niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral.
- 5 **Fe de hechos de verificación de existencia de menores de edad en propaganda política.** El Licenciado Luis Daniel Juárez García, en su carácter de Auxiliar Jurídico Adscrito a la Secretaría del Consejo Municipal Electoral de Tepic, levanto acta circunstanciada de fe de hechos, haciendo constar la existencia de menores de edad haciendo propaganda política en los links solicitados.

6 Informe de la parte denunciada, María Geraldine Ponce Méndez.

Con fecha cuatro de junio, María Geraldine Ponce Méndez, candidata a Presidenta Municipal de Tepic por la coalición "Juntos haremos historia por Nayarit", compareció a rendir su informe, en el cual aceptó ser la administradora del perfil de Facebook con nombre de usuario Geraldine Ponce, en el que aparece la propaganda denunciada, agregando que cuenta con el permiso de quienes ejercen la patria potestad sobre los menores aparecen en los videos y que de otros aparecen en forma incidental, por lo que la propaganda aludida se encuentra dentro de lo establecido por los lineamientos de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral.

7 Admisión, emplazamiento y pronunciamiento de medidas cautelares. El doce de junio se dictó acuerdo que admitió la denuncia, ordenando emplazar a la audiencia de pruebas y alegatos a las partes.

8 Medidas Cautelares. El día catorce de junio, se dictó el acuerdo de la Comisión permanente de Quejas y Denuncias, respecto de las medidas cautelares, declarando procedente la adopción de medidas cautelares, requiriendo al denunciante para que dentro de dos horas a partir de que le fuera notificada de dicho acuerdo, realizara las acciones, trámites y gestiones suficientes para difuminar, ocultar, hacer irreconocible o en su caso el retiro de las imágenes donde aparecen los menores de edad.

9 Contestación. Con fecha María Geraldine Ponce Méndez presentó escrito mediante el cual dio contestación a la denuncia, manifestando que los hechos denunciados se realizaron bajos los lineamientos establecidos por la ley electoral.

10 Audiencia de pruebas y alegatos. La audiencia de pruebas y alegatos, tuvo verificativo a las diecisiete horas con ocho minutos del

día catorce de junio, hora y fecha señalada para tal efecto, sin que se encontraran presentes partes no obstante de haber sido debidamente notificados, por lo cual se tuvieron por admitidas y desahogadas las pruebas presentadas, por las partes, y por formulados alegatos, vertidos por las partes en su escrito de demanda y contestación a la misma con excepción del partido político MORENA en virtud de que no dio contestación a la demanda instaura en su contra.

- 11 **Informe Circunstanciado y emisión del expediente.** El diecisiete de junio, el consejero presidente del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, rindió el informe circunstanciado y remitió el expediente al Tribunal Estatal electoral de Nayarit.

Sustanciación en el Tribunal Estatal Electoral.

- 12 **Recepción y turno.** El diecisiete de junio, la Magistrada presidenta de este tribunal recibió el expediente formado con motivo de la instrucción del presente procedimiento, el cual fue registrado con la nomenclatura TEE-PES-97/2021, y turnado a la ponencia del Magistrado Rubén Flores Portillo.
- 13 **Radicación.** Una vez que se integró el expediente, el Magistrado instructor ordenó su radicación y en su momento se resolvió someter a la consideración del pleno la resolución que ahora se dicta conforme a las siguientes:

CONSIDERACIONES

PRIMERA. Competencia.

- 14 El Tribunal Estatal Electoral de Nayarit es competente para resolver el presente procedimiento especial sancionador, con fundamento en los artículos 116, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 105, 106.3 y 111 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 135, apartado D, de la Constitución

Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 249 de la Ley Electoral del Estado de Nayarit, toda vez que se trata de un procedimiento instruido por el organismo público local electoral, en virtud de que se fijó propaganda en un lugar de uso común de acceso al público.

SEGUNDA. Hechos denunciados.

- 15 El denunciante Partido acción Nacional, por conducto de su representante ante el Instituto Estatal Electoral de Nayarit denuncia en contra de María Geraldine Ponce Méndez candidata a Presidenta Municipal de Tepic por la coalición Juntos Haremos Historia, así como al Partido Político MORENA en su modalidad de *culpa in vigilando*, por las publicaciones en la página oficial de la candidata mencionada, las cuales aparecen en red social Facebook, en las que se aprecian varios menores de edad a los que no se les difumina el rostro para proteger la identidad, contraviniendo lo establecido en los lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral, los cuales son de aplicación obligatoria, publicados en el siguiente orden.

1. El día treinta de mayo en el siguiente link:
<https://web.facebook.com/GeraldinePonceMexico/videos/2929170847360810>

2. El día treinta y uno de mayo en el siguiente link:
<https://web.facebook.com/GeraldinePonceMexico/videos/1141522669662891>

3. El día treinta y uno de mayo en el siguiente link:
<https://web.facebook.com/GeraldinePonceMexico/videos/1141522669662891>

TERCERA. Contestación a la denuncia.

- 16 El denunciado se pronunció respecto a los hechos denunciados, sustancialmente en los siguientes términos:

“Que en ningún momento se hizo incumplimiento a la norma planteada por la parte denunciante, ya que se puede observar que dentro de los autos que integra el presente Procedimiento Especial Sancionador se encuentran debidamente exhibidas las grabaciones de audio y video en donde se hace la explicación hacia los menores y de igual forma se exhibieron los consentimientos apegados a derecho con las respectivas rubricas de los padres y/o tutores de estos menores.”.

CUARTA. Controversia.

- 17 La cuestión jurídica a resolver en el presente procedimiento, consiste en, determinar si se acredita: La posible violación a los lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral; a los artículos 242 numeral 1 y 449 numeral 1 inciso d) y e) de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y 221 fracción III y IV de la Ley Electoral del Estado de Nayarit, infracción prevista en el procedimiento sancionador en términos del artículo 225 fracción VII de la Ley Electoral.

QUINTA. Medios de convicción.

- 18 Previo al análisis de 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 que obran en el sumario y que se analizarán a continuación.

Pruebas.

En la audiencia de pruebas y alegatos celebrada por la autoridad instructora, se tuvieron por **admitidas** las siguientes:

I. Ofrecidas por el denunciante

- 1. DOCUMENTAL PÚBLICA.** Consistente en las certificaciones que emita Oficialía Electoral el Instituto Estatal Electoral, derivado de las solicitudes realizadas dentro de la presente denuncia, mismas que forman parte del escrito inicial de denuncia.

2. DOCUMENTAL PRIVADA. Consistente en todas las imágenes y fotografías que se relacionan en el capítulo de hechos de la presente denuncia y que acredita la existencia de la propaganda electoral denunciada

Las pruebas enlistadas se admiten como documentales toda vez que se encuentran contempladas dentro del párrafo segundo del artículo 245 de la Ley Electoral del Estado de Nayarit.

II. Ofrecidas por la denunciada.

La parte denunciada María Geraldine Ponce Méndez ofreció los medios probatorios siguientes:

- 1. DOCUMENTAL PRIVADA.** Consistente en copia simple de copia certificada de la credencial para votar de María Geraldine Ponce Méndez.
- 2. Presunción Legal y Humana.**
- 3. Instrumental de Actuaciones.**

- 19 En cuanto a las pruebas ofrecidas, se admiten y se tienen por desahogadas, pues de acuerdo con su naturaleza no requieren ninguna tramitación especial para su desahogo, con excepción de la presuncional legal y humana e instrumental de actuaciones por no ser admisibles dentro del procedimiento especial sancionador.
- 20 El demandado Partido Político MORENA no compareció a contestar la demanda instaura en su contra y por ende, no ofertó medio de prueba alguno.

SEXTA. Valoración probatoria.

- 21 Antes de dilucidar si se actualiza o no la infracción señalada, es preciso verificar la existencia de los hechos denunciados a partir de los medios

de prueba que obran en el expediente y de lo manifestado por ambas partes en el presente procedimiento.

- 22 En ese contexto, este órgano jurisdiccional se abocará a la resolución del procedimiento especial sancionador que nos ocupa con el material probatorio que obra en el expediente.
- 23 De esa manera y acorde al criterio establecido en la jurisprudencia **19/20083** de rubro: **“ADQUISICIÓN PROCESAL EN MATERIA ELECTORAL”**, en la etapa de valoración se observará uno de los principios fundamentales que regula la actividad probatoria que tiene como finalidad esencial el esclarecimiento de la verdad legal y que es el de adquisición procesal, por lo que en su momento, la valoración de las pruebas que obran en el expediente habrán de verificarse en razón de este principio en relación con las partes involucradas dentro del presente procedimiento especial sancionador, y no sólo en función a las pretensiones de los oferentes.
- 24 A fin de valorar las pruebas existentes en autos, es necesario atender a las reglas sobre la valoración de las pruebas establecidas en la Ley Electoral en su artículo 230, precisando al respecto:
 1. *Las pruebas admitidas y desahogadas serán valoradas en su conjunto, atendiendo a las reglas de la lógica, la experiencia y de la sana crítica, así como a los principios rectores de la función electoral, con el objeto de que produzcan convicción sobre los hechos denunciados.*
 2. *Las documentales públicas tendrán valor probatorio pleno, salvo prueba en contrario respecto de su autenticidad o de la veracidad de los hechos a que se refieran.*
 3. *Las pruebas técnicas y las documentales privadas, merecen valor indiciario, sólo harán prueba plena cuando a juicio del órgano competente para resolver generen convicción sobre la veracidad de los hechos alegados, al concatenarse con los demás elementos que*

3 Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, páginas 119 y 120. Consultable en la liga electrónica www.portal.te.gob.mx, sección Jurisprudencia.

obren en el expediente, las afirmaciones de las partes, la verdad conocida y el recto raciocinio de la relación que guardan entre sí.

- 25 Empero, su alcance y valor probatorio puede variar con la concurrencia de algún otro elemento de prueba con el cual serán concatenadas y que las puedan perfeccionar o corroborar o desestimar de conformidad con lo dispuesto en la jurisprudencia 4/2014 de la Sala Superior, de rubro "PRUEBAS TÉCNICAS. SON INSUFICIENTES, POR SÍ SOLAS, PARA ACREDITAR DE MANERA FENACIENTE LOS HECHOS QUE CONTIENEN"⁴; lo cual se determinará en el apartado correspondiente.
- 26 Lo anterior, toda vez que las pruebas técnicas son de fácil alteración, manipulación o creación, al ser parte del género de pruebas documentales, tal como lo ha considerado la Sala Superior en la jurisprudencia 6/2005 de rubro "PRUEBAS TÉCNICAS. PERTENECEN AL GÉNERO DOCUMENTOS, AUN CUANDO EN ALGUNAS LEYES TIENEN REGULACIÓN ESPECÍFICA"⁵.
- 27 Una vez precisadas las pruebas que se tienen en el expediente, es oportuno destacar que la totalidad de elementos probatorios aportados, así como los integrados por la autoridad administrativa electoral, serán analizados y valorados de manera conjunta, en atención al principio de adquisición procesal aplicable en la materia electoral, tal y como se advierte en la Jurisprudencia 19/2008, de la Sala Superior, de rubro: "ADQUISICIÓN PROCESAL EN MATERIA ELECTORAL"⁶, de la que se desprende, en lo que interesa, que las pruebas aportadas por las partes, deben ser valoradas en su conjunto

4 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 23 y 24.

5 Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Compilación Oficial, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, páginas 255 y 256.

6 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 3, 2009, páginas 11 y 12.

por el juzgador de manera imparcial, con la finalidad de esclarecer los hechos controvertibles.

SEPTIMA. Marco Normativo.

Del internet y redes sociales como medios digitales de difusión.

- 28 El internet es un instrumento específico y diferenciado para potenciar la libertad de expresión en el contexto del proceso electoral, por su propia naturaleza, es necesario realizar distingos respecto de otros medios de comunicación como la televisión, el radio o los periódicos.
- 29 De modo que, las características particulares de Internet deben ser tomadas en cuenta al momento de regular o valorar alguna conducta generada en este medio, ya que justo éstas hacen que sea un medio privilegiado para el ejercicio democrático, abierto, plural y expansivo de la libertad de expresión⁷.
- 30 Por su parte, la Sala Superior ha establecido⁸ que si bien la libertad de expresión consagrada en el artículo 6º de la Constitución Federal, tutela una garantía amplia y robusta cuando se trata del uso de redes sociales, dado que son medios de difusión que permiten la comunicación directa e indirecta entre los usuarios, a fin de que expresen sus ideas u opiniones y difundan información con el propósito de generar un intercambio o debate, lo cierto es que ello no excluye a los usuarios de las obligaciones y prohibiciones que existan en materia electoral.
- 31 Asimismo, la Sala Superior ha señalado que cuando el usuario de la red tiene una calidad específica, como es la de aspirante, precandidato o candidato a algún cargo de elección popular, sus expresiones deben ser estudiadas para establecer cuando está externando opiniones o cuando está, con sus publicaciones, persiguiendo fines relacionados con sus propias aspiraciones como precandidato o candidato; a partir

7 Consideraciones que la Sala Superior estableció al resolver los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador identificado con las claves SUPREP-43/2018 y SUP-REP-55/2018.

8 Al resolver los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador identificados con las claves: SUP-REP-123/2017, SUP-REP-7/2018, SUP-REP12/2018 y SUP-REP-55/201

de lo cual será posible analizar si incumple alguna obligación o vulnera alguna prohibición en materia electoral, de las cuales no está exento por su calidad de usuario de redes sociales.

- 32 De esa forma, es que en materia electoral resulta de la mayor importancia la calidad del sujeto que emite un mensaje en las redes sociales y el contexto en el que se difunde, para determinar si es posible que se actualice alguna afectación a los principios que rigen los procesos electorales.
- 33 En este contexto, si bien las redes sociales son espacios de plena libertad que contribuyen a lograr una sociedad mayor y mejor informada; que facilitan las libertades de expresión y de asociación previstas en la Constitución Federal, también lo es que, no constituyen espacios ajenos o al margen de los parámetros establecidos en la propia Constitución, y su legislación reglamentaria.
- 34 Sin que ello pueda considerarse una restricción injustificada al derecho fundamental de la libertad de expresión, puesto que tal y como lo ha razonado la Sala Superior, este derecho no es absoluto ni ilimitado, sino que debe sujetarse a los parámetros constitucionales, convencionales y legales.
- 35 Sirve de sustento a lo anterior, la Jurisprudencia 17/2016 "INTERNET DEBE TOMARSE EN CUENTA SUS PARTICULARIDADES PARA DETERMINAR INFRACCIONES RESPECTO DE MENSAJES DIFUNDIDOS EN ESE MEDIO⁹" y la Jurisprudencia 19/2016 "LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES. ENFOQUE QUE DEBE ADOPTARSE AL ANALIZAR MEDIDAS QUE PUEDEN IMPACTARLAS¹⁰."

9 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 18, 2016, páginas 28 y 29.

10 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 18, 2016, páginas 33 y 34.

Del interés superior del menor.

- 36 De acuerdo con el artículo 1º párrafo tercero de la Constitución Federal se contempla la obligación de promover, respetar y garantizar los derechos humanos, a fin de realizar, en todo tiempo, interpretaciones de los derechos fundamentales que garanticen la protección más amplia; en esa medida, es indiscutible que niñas, niños y adolescentes son sujetos de derecho humanos reconocidos.
- 37 Por lo que, toda niñez en situación de vulnerabilidad será titular de una protección especial por parte del Estado Mexicano, a fin de garantizar el absoluto respeto y vigilancia de sus derechos humanos.
- 38 El artículo 3, párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, se deberá atender como consideración primordial el interés superior de la niñez. En esa tesitura, el Estado mexicano adopta el referido principio en el artículo 4º, de la Constitución Federal, que establece la obligación de velar por el interés superior de la niñez; para lo cual, deberá garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas, como alimentación, salud, educación y el sano esparcimiento para su desarrollo integral.
- 39 En este contexto, los menores tienen derecho a buscar, recibir y difundir información, participar y expresar su opinión libremente, así como exigir el respeto a su imagen, honor, intimidad y datos personales, entre otros.
- 40 Estas directrices deberán guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez, a fin de asegurar su pleno desarrollo, tomando en cuenta su edad y madurez.

- 41 Al respecto, debe señalarse que, en aquellos casos, en donde se encuentra involucrado el interés superior del menor, no resulta condición necesaria, el que exista una afectación concreta, sino que basta con que se coloque al menor en una situación de riesgo¹¹.
- 42 En la materia electoral se ha dado protección al interés superior de la niñez cuando en la propaganda política o electoral, se usa la imagen, nombre o datos que permitan hacer identificable a un menor; es decir, cuando se usa alguno de los atributos de la personalidad de las niñas, niños y adolescentes como parte de la propaganda político-electoral, puesto que se protege su derecho a la intimidad y al honor. En ese sentido, la Sala Superior ha señalado que se considera una vulneración a la intimidad de las personas menores de edad, cualquier manejo directo de su imagen, nombre, datos personales o referencias que permitan su identificación en los medios de comunicación, ya sea porque menoscabe su honra o reputación, sea contrario a sus derechos o los ponga en riesgo conforme al interés superior de la niñez.
- 43 En este sentido, la Jurisprudencia 5/2017, de rubro: "PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES"¹², concluye que el derecho a la imagen de esas personas está vinculado con el derecho a la intimidad y al honor, que pueden resultar eventualmente lesionados a partir de su difusión en los medios de comunicación social, por lo que al emplearla como recurso propagandístico y parte de la inclusión democrática,

11 Resulta orientador el criterio contenido en la tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte, de rubro: "DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA QUE SE COLOQUEN EN UNA SITUACIÓN DE RIESGO PARA QUE SE VEAN AFECTADOS", publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, página 538. Las tesis, jurisprudencias y resoluciones citadas del Poder Judicial de la Federación o la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la presente sentencia pueden ser consultadas en la página <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/tesis.aspx>.

12 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 10, Número 20, 2017, páginas 19 y 20.

deben cumplirse ciertos requisitos mínimos para garantizar sus derechos, mediante consentimiento por escrito o cualquier otro medio de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, así como la opinión de la niña, niño o adolescente en función de la edad y su madurez.

Ley General de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

- 44 Al respecto debe señalarse que los principios rectores en materia de tutela a los derechos de los menores, se encuentran alojados en la Ley General de los derechos de niñas, niños y adolescentes, misma que es de orden público e interés social y de observancia general en el territorio nacional.
- 45 Entre sus propósitos se encuentra el establecer las facultades y competencias, concurrencias y bases de organización entre los distintos niveles de gobierno, así como la actuación de los poderes legislativo y judicial, incluyendo también a los organismos constitucionales autónomos.
- 46 Por su parte, el artículo 77 de la Ley General de los derechos de niñas, niños y adolescentes, considera que el derecho a la intimidad de los menores, se transgrede por el manejo directo de su imagen, nombre, datos personales o referencias que permitan su identificación en medios de comunicación que presten el servicio de radiodifusión o telecomunicaciones, así como medios impresos, o en medios electrónicos, que menoscabe su honra o reputación, que sea contrario a sus derechos o que los ponga en riesgo, conforme al interés superior del menor.
- 47 En ese sentido, el numeral 78 de la normativa en comento, resulta aplicable en los casos en que se difunda la imagen de un menor en propaganda política y/o electoral por cualquier medio, situación que requiere una protección reforzada, por lo que se interpreta que la aludida transmisión debe contener inicialmente los siguientes requisitos:

- a) Deberá recabar el consentimiento por escrito o cualquier otro medio, de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, así como la opinión de la niña, niño o adolescente, respectivamente, conforme a lo señalado en el artículo anterior y a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 76 de la presente Ley, y
- b) La persona que realice la entrevista será respetuosa y no podrá mostrar actitudes ni emitir comentarios que afecten o impidan objetivamente el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes.

Ley de los derechos de niñas, niños y adolescentes para el estado de Nayarit.

- 48 Al respecto la Ley de los derechos de niñas, niños y adolescentes para el estado de Nayarit, en sus numerales 1, 2 y 3 retoma la tutela de este principio al señalar que, para garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, las autoridades del Estado y sus Municipios realizarán las acciones y tomarán medidas, de conformidad con los principios establecidos en la Ley General de niñas, niños y adolescentes.

Constitución Política para el Estado Libre y Soberano de Nayarit.

- 49 De acuerdo con el artículo 7, fracción XIII numeral 3, de la Constitución Local, Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a vivir y crecer en forma saludable y normal en un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental afectivo, moral y social, en el seno de la familia, la escuela, la sociedad y las instituciones, así como a ser protegidos contra cualquier forma de maltrato, perjuicio, daño, agresión, abuso, o explotación. En condiciones de libertad, integridad y dignidad; por lo que las leyes que se promulguen para tal efecto, deben de atender al interés superior del menor.

- 50 Para lo cual el Estado tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los

principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Todos los habitantes del estado gozarán sea cual fuere su condición

Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral

- 51 El objeto perseguido por los Lineamientos, es establecer las directrices para la protección de los derechos de los menores que aparezcan directa o incidentalmente en la propaganda "político-electoral" de los partidos políticos, coaliciones, candidatos/as de coalición y candidatos/as independientes, así como de los mensajes transmitidos por las autoridades electorales federales y locales o las personas físicas o morales que se encuentren vinculadas directamente a uno de los sujetos mencionados, atendiendo a su calidad o naturaleza jurídica, por cualquier medio de comunicación y difusión, tal y como se señala en su numeral 1.
- 52 El numeral 2, resalta a los Lineamientos como un instrumento de aplicación general y de observancia obligatoria para:
1. partidos políticos,
 2. coaliciones,
 3. candidaturas de coalición,
 4. candidaturas independientes federales y locales,
 5. autoridades electorales federales y locales, y
 6. personas físicas o morales que se encuentren vinculadas directamente a otro de los sujetos antes mencionados.
- 53 Refiere que, los sujetos obligados deberán ajustar sus actos de propaganda político-electoral o mensajes a través de radio, televisión, medios impresos u otros en el uso de las tecnologías de la información y comunicaciones, en el caso de que aparezcan niñas, niños o adolescentes, debe ceñirse a lo previsto en los Lineamientos, durante el ejercicio de sus actividades ordinarias y los procesos electorales en el territorio nacional, velando por el interés superior de la niñez.

54 Particularmente, el numeral 8 de los Lineamientos hace referencia a los elementos que deben contener el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o tutela del menor, así como la explicación sobre el alcance de la participación y opinión informada de la niña, niño o adolescentes.

8. Por regla general, debe otorgar el consentimiento quien o quienes ejerzan la patria potestad o el tutor o, en su caso, la autoridad que debe suplirlos respecto de la niña, el niño o adolescente que aparezca o sea identificable en propaganda político-electoral, mensajes electorales o actos políticos, actos de precampaña o campaña, o para ser exhibidos en cualquier medio de difusión.

También deberán otorgar su consentimiento para que sea videograbada la explicación a que hace referencia el lineamiento. El consentimiento deberá ser por escrito, informado e individual, debiendo contener:

- 1. El nombre completo y domicilio de la madre y del padre o de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirlos respecto de la niña, el niño o adolescente.*
- 2. El nombre completo y domicilio de la niña, niño o adolescente.*
- 3. La anotación del padre y la madre o de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirlos, de que conoce el propósito, las características, los riesgos, el alcance, la temporalidad, la forma de transmisión (en vivo o no), el medio de difusión y el contenido de la propaganda político-electoral, mensaje electoral o el propósito de que participe en un acto político, acto de precampaña o campaña, o para ser exhibidos en cualquier medio de difusión.*

En caso de ser necesario, se deberá realizar la traducción a otro idioma o algún otro lenguaje como el sistema braille o de señas; en

este último caso, se deberá atender a la región de la que sean originarias las personas.

4. La mención expresa de autorización para que la imagen, voz y/u otro dato que haga identificable a la niña, niño o adolescente aparezca en la propaganda político-electoral o mensajes, en actos políticos, actos de precampaña o campaña, en cualquier medio de difusión.

5. Copia de la identificación oficial de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla.

6. La firma autógrafa del padre y la madre, de quien ejerza la patria potestad, del tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla.

7. Copia del acta de nacimiento de la niña, niño o adolescente o, en su caso, copia de la sentencia o resolución que determine la pérdida o suspensión de la patria potestad, o jurisdicción voluntaria que acredite el abandono, acta de defunción de alguno de los padres o cualquier documento necesario para acreditar el vínculo entre la niña, niño y/o adolescente y la o las personas que otorguen el consentimiento.

8. Copia de la identificación con fotografía, sea escolar, deportiva o cualquiera en la cual se identifique a la niña, niño o adolescente.

Por excepción, podrá presentarse el consentimiento de uno de los que ostenten la patria potestad, cuando quien comparece manifieste expresamente por escrito:

a) Que la otra persona que ejerce la patria potestad está de acuerdo con la utilización de la imagen de la niña, o adolescente (en caso de que exista otra persona que ejerza el cargo), y

b) Explique las razones por las cuales se justifica la ausencia del otro sujeto que debiera acompañar ese consentimiento.

En ese caso, se presumirá que ambos otorgaron el consentimiento salvo que exista algún elemento que revele evidencia de la oposición de la otra persona que ejerza la patria potestad.

55 El numeral 15 establece lo que se tiene que realizar en caso de aparición incidental:

15. En el supuesto de la aparición incidental de niñas, niños o adolescentes en actos políticos, actos de precampaña o campaña, si posteriormente la grabación pretende difundirse en la cuenta oficial de una red social o plataforma digital del sujeto obligado o reproducirse en cualquier medio de difusión visual, se deberá recabar el consentimiento de la madre y del padre, tutor 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, lo que garantiza la máxima protección de su dignidad y derechos.

OCTAVA. Estudio de fondo.

56 Para emitir la determinación que resuelva el presente procedimiento especial sancionador, se desarrollará la siguiente metodología de estudio:

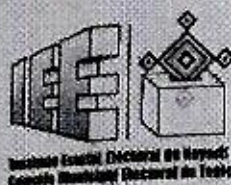
- a) Analizar si los hechos que motivaron la denuncia fueron acreditados; y en su caso,
- b) Determinar si los hechos acreditados infringen una o más disposiciones de la Ley Electoral; y de ser así,
- c) Proceder al análisis de la probable responsabilidad de la denunciada; y de establecerse su responsabilidad,
- d) Calificar la falta e individualizar la sanción.

57 Conforme a la metodología planteada, primero es necesario verificar que de los hechos denunciados se encuentren acreditados, a través de la valoración de los elementos probatorios que fueron desahogados por la autoridad instructora, y de conformidad a lo dispuesto por el artículo 229, primer párrafo, de la Ley Electoral, los hechos

controvertidos son objeto de prueba, más no así el derecho, los hechos notorios o imposibles, ni aquéllos que hayan sido reconocidos.

Análisis de los hechos que motivaron la denuncia fueron acreditados y en su caso determinar si infringen una o más disposiciones de la Ley Electoral.

- 58 Una vez que se ha dado cuenta del material probatorio que obra en autos, y del marco normativo aplicable, lo procedente es establecer los hechos conforme a la valoración de las pruebas aportadas por el denunciante, y las allegadas por la autoridad instructora.
- 59 De la valoración conjunta del escrito de cuatro de junio suscrito por la denunciada, y acta circunstanciada de fecha dos de junio se desprende el reconocimiento hecho por María Geraldine Ponce Méndez, respecto a la titularidad y administración de la cuenta en la red social de Facebook.
- 60 De la valoración de las actas circunstanciadas llevadas a cabo por la autoridad instructora constancia de hechos IEEN/CMETEP-FH/0023/2021 y IEEN/CMETEP-FH/0024/2021, a las que se les da valor probatorio pleno en virtud de que personal de oficialía electoral del Instituto certificó el contenido de los links, mediante las cuales se inspeccionaron las ligas electrónicas denunciadas y el contenido de los video, así como del reconocimiento hecho por la denunciada, se acredita que al menos el día dos de junio, se encontraban publicados los videos denunciados, el contenido y difusión de la propaganda en el perfil de la red social de Geraldine Ponce en Facebook, siendo el material propagandístico siguiente:



CONSEJO MUNICIPAL ELECTORAL DE TEPIC
IEEN/CMETEP-FH/0023/2021

FE DE HECHOS

000044

En esta ciudad de Tepic, capital del Estado de Nayarit, siendo las 10:00 diez horas del día dos de junio de dos mil veintiuno, el suscrito Auxiliar Jurídico adscrito a la Secretaría del Consejo Municipal Electoral de Tepic, Licenciado Luis Daniel Juárez García, procedo a levantar acta circunstanciada de fe de hechos, en uso de la fe pública delegada por la titular de esta Secretaría mediante oficio de delegación número IEEN-CM-TEP-OD-002/2021, en términos del artículo 99 fracción X de la Ley Electoral del Estado de Nayarit, en relación con los numerales 3, 8 y 9 del Reglamento para el Funcionamiento de la Oficialía Electoral del Instituto Estatal Electoral de Nayarit.

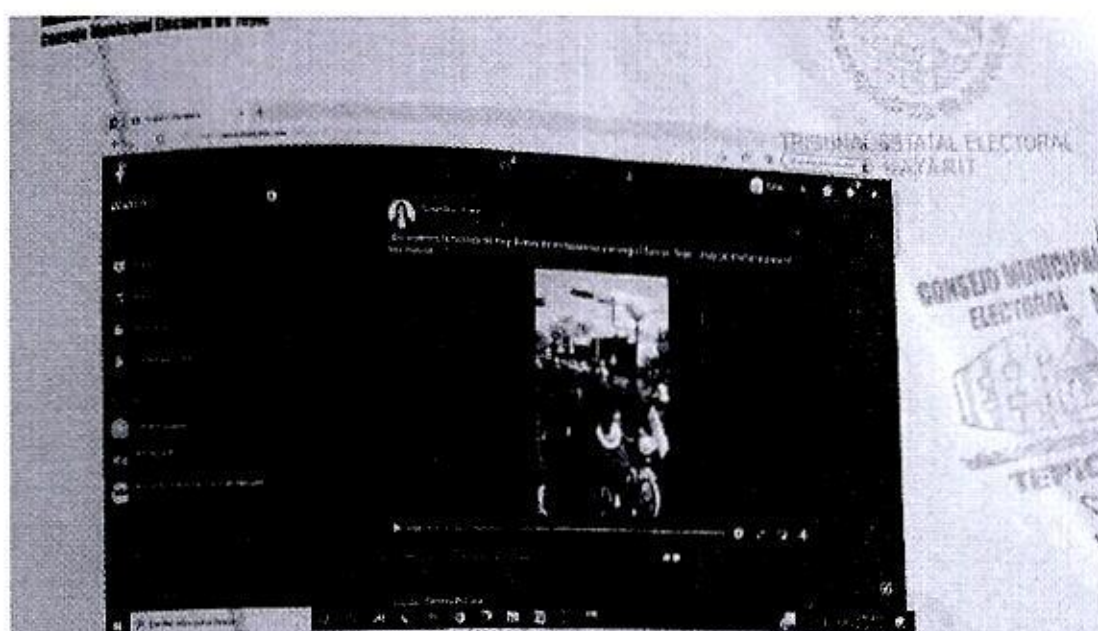
En cuanto al contenido de la solicitud presentada, se desprende que el peticionario solicita a este H. Órgano Desconcentrado dar fe de los siguientes links:

- 1.- <https://web.facebook.com/GeraldinePonceMexico/videos/2929170847360810>
- 2.- <https://web.facebook.com/GeraldinePonceMexico/videos/1141522669662891>
- 3.- <https://web.facebook.com/GeraldinePonceMexico/videos/1141522669662891>

Lo anterior, derivado de la solicitud realizada por el Lic. Javier Alejandro Martínez Rosales, representante propietario del Partido Acción Nacional, mediante promoción de Procedimiento Especial Sancionador presentado ante el Consejo Local Electoral y remitido ante la Secretaría del Consejo Municipal de Tepic a través de oficio IEEN/SG/1938/2021 suscrito por el Lic. Vicente Zaragoza Vázquez y de acuerdo a lo establecido en el artículo 99 Fracción X y XI, de la Ley Electoral en el Estado de Nayarit, y 3, 8, 9, 10 y 17 del Reglamento para el Funcionamiento de la Oficialía Electoral del Instituto Estatal Electoral de Nayarit, en cumplimiento a lo ordenado se hace constar lo siguiente:

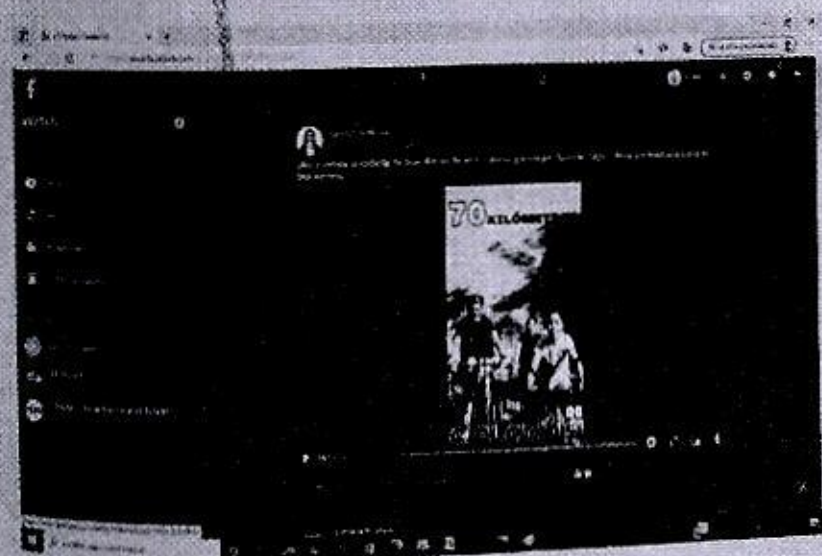
Que estando constituido en las instalaciones que ocupa el Consejo Municipal Electoral, con dirección en calle Oaxaca, número 122 sur de la Colonia Centro, en la ciudad de Tepic, Nayarit, procedo a ingresar al buscador de Internet denominado "Google Chrome", apareciendo la pantalla principal de dicho buscador.

Google

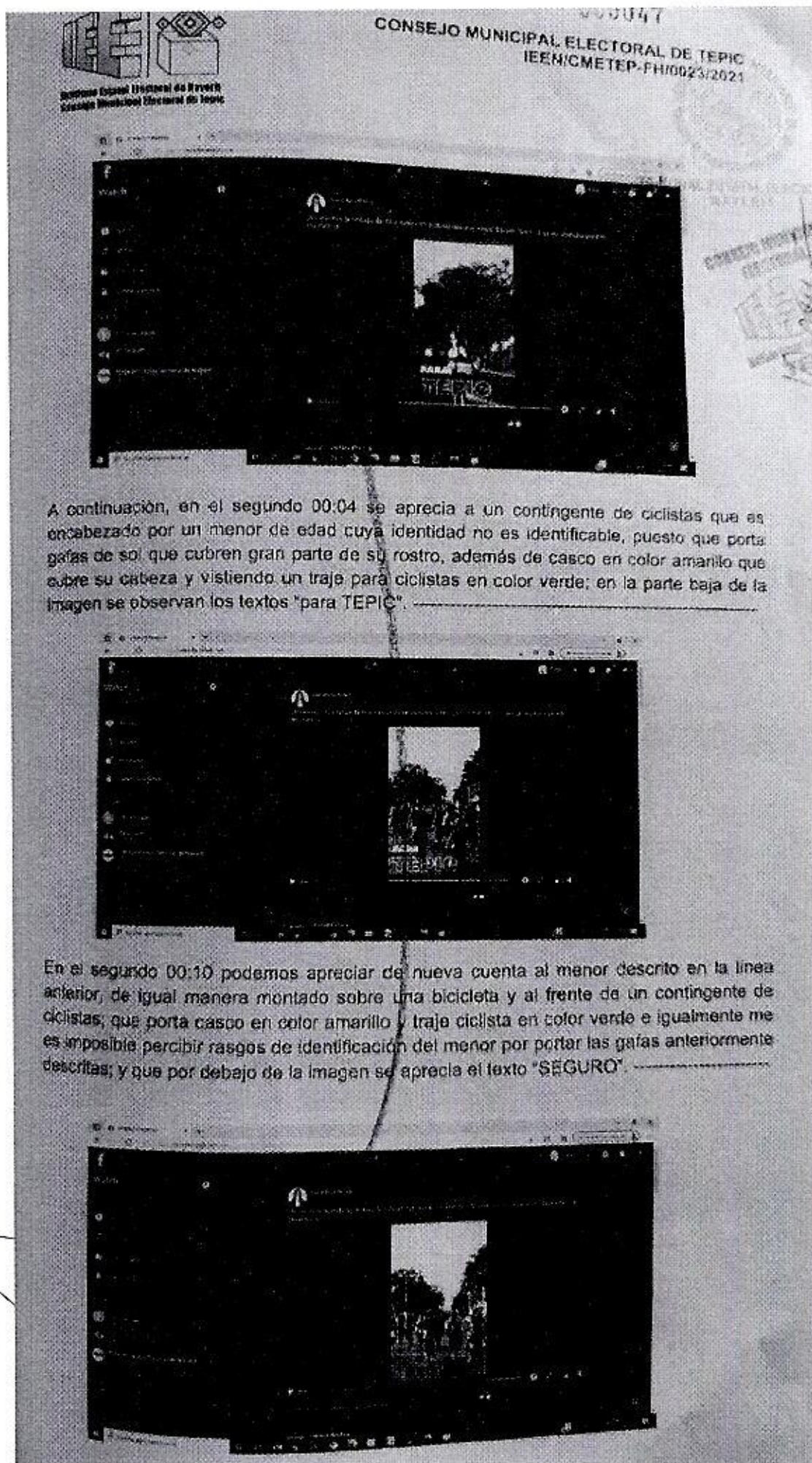


Que, continuando con la reproducción del video, encontramos que en el segundo 0:03 se muestra a un menor de edad portando una playera en color blanco y conduciendo una bicicleta en color azul, se ve claramente el rostro del menor por lo que se aprecian los rasgos de identificación del niño.

A la derecha del menor se aprecia a la candidata a la presidencia Geraldine Ponce a quien identifico por ser un personaje público, que ella viste una playera en color tinto, portando casco color negro y anteojos para ver, se encuentra montando una bicicleta; en la parte baja de la imagen se observan los textos "CICLOVIAS".



En el mismo segundo pero una toma seguida a la descrita en la línea anterior, podemos apreciar que en segundo plano se muestra el rostro descubierto de una menor de edad del sexo femenino, que viste playera color blanco, en la parte baja de la imagen se observan los textos " PARA TEPIE".

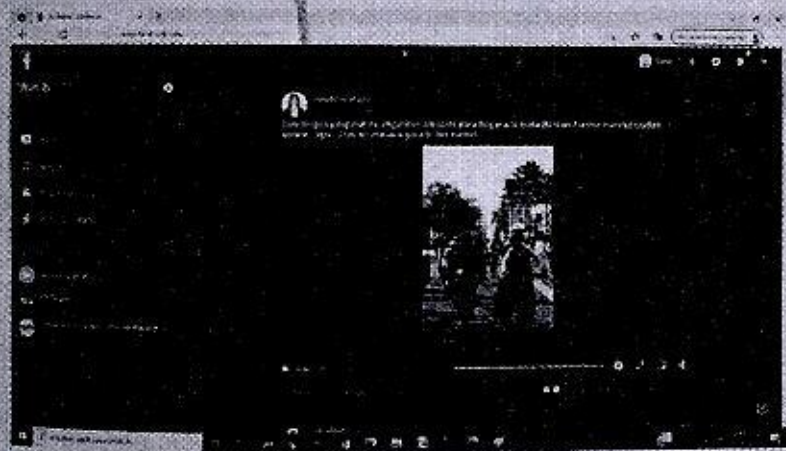


Y por debajo del citado texto se puede apreciar un reproductor de multimedia (audio/video) que abarca gran parte del desplegado de la web, y que procedo a reproducir para dar fe del contenido del archivo multimedia descrito: _____

El video tiene una duración de **nueve segundos**, respecto al audio; comienza a sonar una canción en idioma inglés que identifico con el título de "Day & Night Good Shit" del artista Jim Jones. _____

Respecto al video/imagen y en relación a lo solicitado por el denunciante en el que pide que se dé fe respecto de las imágenes que pudieran contener menores de edad y que pudieran ser identificables a través de imagen y/o voz, por lo que procedo describir lo percibido: _____

Que no es sino hasta el segundo 00:04 que hace aparición el primer menor de edad, cuyos rasgos de identificación no son apreciables por el suscrito, puesto que el menor porta gafas de sol que le cubren gran parte del rostro, también usa casco de seguridad en color amarillo y un mallot (traje de ciclista) en color verde, conduciendo una bicicleta y estando al frente de un contingente de ciclistas. _____



Se hace constar que en las imágenes restantes del video no aparece menor de edad alguno. _____

Fin de lo percibido. _____

- 61 De las actas circunstanciadas llevadas a cabo por la autoridad instructora, se tiene por acreditada la aparición de manera directa en los link de menores de edad de edad, sin determinar cuántos, apreciándose como mínimo 3 menores de edad, de los cuales, a dos de ellos se puede apreciar el rostro descubierto y a otro de ellos sin que se le reconozca el rostro atendiendo a porta gafas de sol que cubren gran parte de su rostro así como un casco amarillo que cubre su cabeza, con lo que se acredita que la publicidad si estuvo activa en ese periodo, así como el alcance potencial de personas y el icono de vistas.

- 62 De la constancia de hechos IEEN/CMETEP-FH/0023/2021, se tiene por acreditada la prestación del servicio proporcionado por la empresa Facebook para la publicidad denunciada.
- 63 En esa tesitura, del material denunciado se puede identificar plenamente:
- a) A la candidata a presidenta municipal de Tepic María Geraldine Ponce Méndez, con el Partido Político MORENA que la postuló;
 - b) El material se difundió durante el periodo de campaña electoral local, de acuerdo con la certificación de su existencia, esto es, del día cuatro al día dos de junio, al transcurrir las campañas electorales para la presidencia municipal de Tepic, del cuatro de mayo al dos de junio.
 - c) Propaganda alusiva a la candidata, con los logos del partido político MORENA, el cual participo en la contienda electoral.
- 64 La denunciada establece en su escrito de contestación que, deberá de valorarse que existe el consentimiento de los padres o tutores de los menores, sin embargo, no es clara al momento de remitir el consentimiento de los mismos a este Tribunal, pues de autos se evidencia exhibió dos consentimientos relacionado al mismo número de menores, sin embargo, de la fe de hechos se acredita la existencia de al menos tres menores y por lo tanto, del resto de los menores no acompaña dato alguno relacionado con su consentimiento, contraviniendo lo establecido por el numeral 15 de los lineamientos, máxime que dicho consentimiento lo suscribieron una vez que la denunciada es requerida por la autoridad administrativa para que exhibiera los mismos, ya que los hechos denunciados fueron publicados el día treinta y treinta y uno de mayo, y dicho consentimiento lo suscribieron el día cuatro de junio, máxime que si bien refieren que en uno de ellos, no firma el padre del menor ya que se encuentra ausente por motivos laborales y en el diverso no firma la madre de la menor por las mismas circunstancias del consentimiento

del primer menor, sin embargo dichas documentales no justifican dichas ausencias para tenerlas por ciertas y justificar su ausencia de consentimiento.

65 En el mismo sentido, tenemos que, si bien, exhiben dos grabaciones en las cuales refieren se les explica a los menores de edad el motivo de su aparición en dichos videos, de los mismos no se evidencia cuando fueron grabados, se sobre entiende que fue un día antes de la rodada en la cual fueron participes pues la persona que se encuentra grabando el mismo les manifiesta a los menores que si están de acuerdo en participa "el día de mañana" en una rodada, lo cierto es que la explicación de los menores debe realizarse atendiendo los lineamientos que establece la ley y no solo realizar una grabación por cumplir aun requerimiento de la autoridad, pues del video realizado específicamente al menor de edad de iniciales M.D.G.V. se advierte que el menor de edad no fue debidamente informando sobre su aparición en el video ya que cuando se le cuestiona sobre lo que entendió respecto a su aparición junto con la ahora denunciada y las campañas políticas, el mejor se limita a hacer una explicación de lo que son las rodadas y en cuales ha participado.

66 Por tanto, este Tribunal considera que, las frases, leyendas y acrónimos contenidos en el material publicitario en donde aparecen menores constituyen propaganda de naturaleza electoral.

67 Documentales todas que, adminiculadas entre sí, obtienen valor probatorio pleno, generando convicción en términos del numeral 230, segundo y tercer párrafo de la Ley Electoral.

Análisis de la probable responsabilidad de la denunciada.

- 68 En la denuncia se señaló que, con la difusión de los videos en análisis, se vulnera el derecho a la imagen de las niñas, niños y adolescentes, atentando contra el interés superior del menor, pues es precisamente algunos niños los que se identificaron en los medios probatorios que obran en el expediente.
- 69 Para ello, como medida preliminar, el día dos de junio se requirió a la denunciada Ana María Ponce Méndez a efecto de que informe si su aparición en las publicaciones fue acorde con lo establecido en los artículos 8, 9, 14 y 15 de los lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral y en caso afirmación remitir la información y documentación correspondiente, relativa a los consentimientos de los padres o de quienes ejercen la patria potestad o de los tutores, así como de la explicación y opinión informada de los menores que aparecen en el material propagandístico.
- 70 Por lo anterior, este Tribunal analizará si la utilización de la imagen de menores de edad en propaganda difundida en el perfil de Geraldine Ponce en las redes sociales de Facebook, actualiza la vulneración al interés superior de la niñez. En este sentido, resulta oportuno mencionar que de la contestación al requerimiento formulado por la autoridad instructora en el procedimiento que nos ocupa, la candidata, reconoció la aparición de los menores antes referidos, de los cuales asevero tenía el consentimiento de los padres o tutores, los cuales se realizaron con apego a los lineamientos referidos anteriormente.
- 71 Ahora bien, dado que los denunciados tienen la obligación de dar cumplimiento a los Lineamientos antes señalados al momento de difundir la propaganda, como la que en este caso se denuncia¹³, este

13 De conformidad a los Lineamientos que señalan que serán de observancia obligatoria para partidos políticos, coaliciones, candidatos/as de coalición, candidatos/as independientes federales y locales, autoridades electorales federales y locales, y personas físicas o morales que se encuentren vinculadas directamente a otro de los sujetos antes mencionados.

Tribunal considera que lo que se debe analizar es, si la documentación presentada al procedimiento cumple con la normativa electoral ya analizada en materia de menores.

Consentimiento de la madre y del padre o de quien, en su caso, ejerza la patria potestad.

- 72 En este tópico se precisa primeramente que la madre y el padre son quienes inicialmente ejercen la patria potestad sobre los menores y, de manera subsidiaria este cargo les corresponde a los ascendientes en segundo grado -abuelos-, los cuales fungen como legítimos representantes de los que están bajo ella.
- 73 En ese sentido, es necesario el consentimiento expreso de los padres o en su caso, los ascendientes que ejercen la patria potestad, ya que ellos son los legítimos representantes de los menores, por lo que no pueden contraer obligación alguna ni comparecer en juicio, sin consentimiento expreso de los que ejerzan aquella función.
- 74 Ahora bien, de acuerdo a las documentales exhibidas por las partes se tiene lo siguiente:
1. Por lo que ve a la publicación realizada el día treinta de mayo, se aprecian tres menores de edad.
 2. Por lo que ve a la publicación realizada el día treinta y uno de mayo, un menor de edad, mismo que aparece en la publicación de fecha treinta de mayo.

De las constancias que obran en el expediente, se advierte que María Geraldine Ponce Méndez con las copias de las credenciales para votar y de las actas de nacimiento, se desprende el nombre completo de los padres y sus domicilios de dos menores de edad, sin embargo las constancias que exhiben se evidencia que solo dieron el consentimiento de la madre de uno de los menores así como del padre

del diverso menor, además de que como ya se precisó en líneas anteriores, solo exhibe el consentimiento alusivo de dos menores de edad, siendo al menos tres los menores que aparecen en la propaganda denunciada.

- 75 Por otra parte, la denunciada, presento copias del escrito de consentimientos firmados por los padres de los menores que el identifica, de la revisión de los documentos en cuestión se advirtió que no se precisó el periodo que duraría la difusión de la propaganda, los cuales no reúnen los requisitos establecidos en los lineamientos de referencia.
- 76 Sobre este punto, debe mencionarse que lo anterior resulta de mayor trascendencia por tratarse de difusión realizada en redes sociales, pues la naturaleza de dichos canales de comunicación hace posible que una vez alojada la información en una cuenta pública, ésta siga vigente hasta en tanto quien la administra decida eliminar el mensaje; y por ende, durante el tiempo que se encuentre en la red, la información podrá ser vista por cualquier persona; lo cual, podría generar una afectación grave al derecho de las dos niñas y del niño, puesto que su imagen, voz o cualquier elemento que los identifique se encontraría expuesto por tiempo indeterminado en la red.
- 77 Documentales que se les da valor indiciario por presentarse en copias simples al no concatenarse con algún otro elemento que genere convicción, en términos del numeral 230, tercer párrafo de la Ley Electoral.
- 78 Máximo que dichos cometimientos fueron otorgados con fecha posterior a la fecha en que se publicó el contenido en la red social Facebook, pues fue hasta dos días después de que se le requirió a la denunciada a efecto de exhibiera los mismos.

- 79 En consecuencia, se determina que la parte denunciada no acredita los requisitos exigibles por los lineamientos, respecto del consentimiento de los padres de los menores.

Explicación sobre el alcance de la participación y opinión informada de la niña, del niño o de la o el adolescente

- 80 Es preciso recordar que los Lineamientos aplicables al caso, en su artículo 9, establecen que los sujetos obligados deberán **videogravar**, por cualquier medio, la **explicación** que brinden a las niñas, niños y adolescentes, **entre 6 y 17 años**, sobre 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. Dicha opinión deberá ser propia, informada, individual, libre, expresa, espontánea, efectiva y genuina.
- 81 Cabe precisar que en relación a las documentales que acompaña el denunciado para acreditar la identidad de los menores, derivado de las actas de nacimiento aportadas, se advierte que los menores que parecen en los videos cuentan con **ocho y once años**, por lo que el requisito de videogravar la explicación sobre el alcance de su participación en la propaganda política o electoral, su contenido, temporalidad y forma de difusión, y recabar su opinión, es exigible para los primero cuatro niños.
- 82 Requisito sobre el cual, la parte denunciada, como ya se dijo, grabaciones en las cuales refieren se les explica a los menores de edad el motivo de su aparición en dichos videos, de los mismos no se evidencia cuando fueron grabados, se sobre entiende que fue un día antes de la rodada en la cual fueron partícipes pues la persona que se encuentra grabando el mismo les manifiesta a los menores que si están de acuerdo en participa "el día de mañana" en una rodada, lo cierto es que la explicación de los menores debe realizarse atendiendo los lineamientos que establece la ley y no solo realizar una grabación

por cumplir aun requerimiento de la autoridad, pues del video realizado específicamente al menor de edad de iniciales M.D.G.V. se advierte que el menor de edad no fue debidamente informando sobre su aparición en el video ya que cuando se le cuestiona sobre lo que entendió respecto a su aparición junto con la ahora denunciada y las campañas políticas, el mejor se limita a hacer una explicación de lo que son las rodadas y en cuales ha participado.

83 Por lo tanto, no queda acreditado la afirmación realizada por el denunciado.

84 En esa tesitura se estima que, al utilizar las imágenes de menores de edad en propaganda política electoral, sin contar con el consentimiento de quienes ejercen la patria potestad, así como la explicación y opinión informada de los menores, se debió difuminar o hacer irreconocible su imagen. Lo anterior con el fin de maximizar su dignidad y derechos para así cumplir con lo establecido en el artículo 4° de la Constitución Federal, en relación a la protección del interés superior de la niñez, así como los Lineamientos.

85 En conclusión, se estima que María Geraldine Ponce Méndez incumplió con la obligación constitucional, convencional y legal de salvaguardar el interés superior de los menores de edad que aparecen en la propaganda denunciada; en su calidad de candidata a Presidenta Municipal de Tepic, al haber publicado los videos objeto de la denuncia con pleno conocimiento que sería difundido a través de medios de comunicación social, como parte de la propaganda electoral.

Culpa in vigilando del Partido Político MORENA

86 La Sala Superior ha sustentado el criterio que los partidos políticos son personas jurídicas que pueden incumplir disposiciones electorales a

través de sus dirigentes, militantes, simpatizantes, empleados e incluso personas ajenas al partido político.

- 87 Al respecto, los artículos 25, párrafo 1, inciso a), de la Ley General de Partidos Políticos establece como obligación de los partidos políticos, conducir sus actividades, así como las de sus militantes con sujeción a la ley y a los principios del estado democrático, respetando la libre participación política de los demás partidos políticos y los derechos de los ciudadanos.
- 88 Además, se contempla como obligaciones de los partidos políticos, aquellas que establezca la Constitución Federal y las leyes.
- 89 En ese sentido, los partidos políticos tienen la calidad de garantes respecto de las conductas de sus miembros y simpatizantes, al imponerles la obligación de velar porque su actuación se ajuste a los principios de legalidad y constitucionalidad.
- 90 Esto es, tienen la obligación de velar por que el actuar de sus candidatos a un cargo de elección popular se ajuste a los parámetros constitucionales, convencionales y legales; más aún, cuando ello se relacione con la posible afectación al interés superior de la niñez a través de la difusión de propaganda electoral relacionada con su campaña.
- 91 Por tanto, en el caso particular se considera que es existente la falta al deber de cuidado por parte del partido político MORENA respecto de la conducta desplegada por su candidata a Presidenta Municipal de Tepic, habida cuenta que se ha determinado que dicha candidata vulneró el interés superior de la niñez al difundir propaganda electoral en su red social Facebook relativa a menores de edad, sin los permisos y consentimientos señalados en los Lineamientos, y no hay una prueba que demuestre que dicho instituto político hubiera desplegado algún acto tendente a evitar o cesar la conducta infractora, por lo que se toleró o aceptó la conducta desplegada por su candidato.

- 92 Sustenta lo anterior, lo determinado por la Sala Superior en la **Tesis XXXIV/2004** de rubro: "PARTIDOS POLÍTICOS. SON IMPUTABLES POR LA CONDUCTA DE SUS MIEMBROS Y PERSONAS RELACIONADAS CON SUS ACTIVIDADES"¹⁴, en el sentido que la posición de garante del partido político respecto de la conducta de sus miembros y simpatizantes, al imponerle la obligación de velar para que ésta se ajuste a los principios del Estado democrático, de manera que las infracciones que cometan dichos individuos constituyen el correlativo incumplimiento de la obligación del garante del partido político, al determinar su responsabilidad por haber aceptado o al menos tolerado las conductas realizadas dentro de las actividades propias del instituto político; lo que conlleva, la aceptación de las consecuencias de la conducta ilegal y posibilita la sanción al partido, sin perjuicio de la responsabilidad individual.
- 93 No obsta a lo anterior, que si bien resulta cierto que en el expediente está acreditado que dichos partidos políticos no tuvieron una participación directa en la realización de las publicaciones en la red social de la candidata denunciada; también lo es que, deben garantizar que la conducta de sus militantes, simpatizantes e incluso terceros que actúen en el ámbito de sus actividades se ajuste a la norma; de manera que las infracciones por ellos cometidas constituyen el correlativo incumplimiento con su obligación de garantes, que determina su responsabilidad.
- 94 Ello porque la única forma viable de no imputarles una responsabilidad indirecta era mediante un deslinde eficaz, idóneo, jurídico y razonable, circunstancia que no acontece

Calificación de la falta e individualización de la Sanción

¹⁴ Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Compilación Oficial, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, páginas 754 a 756.

95 Una vez verificada la infracción por parte de la candidata María Geraldine Ponce Méndez, por la coalición Juntos Haremos Historia y al partido político Morena, se procede calificar la falta e individualizar la sanción que legalmente les corresponde, tomando en cuenta lo siguiente:

1. *La importancia de la norma transgredida, señalando los preceptos o valores que se trastocaron o se vieron amenazados y la importancia de esa norma dentro del sistema electoral.*
2. *Los efectos que producen la transgresión, los fines, bienes y valores jurídicos tutelados por la norma -puesta en peligro o resultado.*
3. *El tipo de infracción y la comisión intencional o culposa de la falta, análisis en el que atañe verificar si el responsable fijó su voluntad para el fin o efecto producido, o bien, pudo prever su resultado.*
4. *Si existió singularidad o pluralidad de las faltas cometidas, así como si la conducta fue reiterada.*

96 Cabe resaltar que el catálogo de sanciones no obedece a un sistema tasado en el que el legislador establezca de forma específica qué sanción corresponde a cada tipo de infracción, sino que se trata de una variedad de sanciones cuya aplicación corresponde a la autoridad electoral competente, pues se advierte que la norma otorga implícitamente la facultad discrecional a este órgano jurisdiccional para la imposición de la sanción.

97 Para tal efecto, este Tribunal estima procedente retomar como criterio orientador la tesis histórica S3ELJ 24/2003, de rubro “SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA ELECTORAL. ELEMENTOS PARA SU FIJACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN”, que sostenía que la determinación de la falta puede calificarse como levísima, leve o grave, y, en este último supuesto, como grave ordinaria, especial o mayor, lo que corresponde a una condición o paso previo para estar en aptitud de determinar la clase de sanción que legalmente se deba aplicar al caso concreto, y seleccionar de entre alguna de las previstas en la ley.

- 98 Ello en virtud que ha sido criterio reiterado de la Sala Superior en diversas ejecutorias¹⁵, que la calificación de las infracciones obedezca a dicha clasificación.
- 99 Por lo tanto, para una correcta individualización de la sanción, en primer lugar, es necesario determinar si la falta a calificar es: a) levísima, b) leve o c) grave, y si se incurre en este último supuesto, precisar si la gravedad es de carácter ordinaria, especial o mayor.
- 100 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.
- 101 Preciado lo anterior, una vez que ha quedado demostrada la infracción a la normatividad electoral por parte del denunciado, se procede imponerles la sanción correspondiente.
- 102 De este modo y en términos del artículo 219 fracción XV y 220 fracción IV 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 a la ciudadana María Geraldine Ponce Méndez, candidata a Presidenta Municipal de Tepic, por la coalición Juntos Haremos Historia.

¹⁵ En los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador SUP-REP-45/2015 y acumulados, SUP-REP-57/2015 y acumulados, SUP-REP-94/2015 y acumulados, SUPREP-120/2015 y acumulados, SUP-REP-134/2015 y acumulados, SUP-REP-136/2015 y acumulados y SUP-REP-221/2015.

103 Con relación a la candidata el numeral 225, fracción II, de la Ley Electoral, precisa como sanciones la amonestación pública, multa de hasta mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización, la pérdida del derecho del precandidato infractor a ser registrado como candidato o, en su caso, si ya está hecho el registro, con la cancelación del mismo. Respeto a los partidos políticos el artículo en cita, en su fracción I, establece como sanciones la amonestación pública; multa de cincuenta a cinco mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente; la reducción de hasta el cincuenta por ciento de las ministraciones del financiamiento público que les corresponde; la suspensión o cancelación de su registro como partido político.

104 Así, para individualizar la sanción a imponer una vez acreditada la infracción se deberá tomar en cuenta las circunstancias que rodearon la contravención de las normas, administrativas establecidas en el artículo 226, de la Ley Electoral, conforme con los elementos siguientes:

I. La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de esta ley, en atención al bien jurídico tutelado, o las que se dicten con base en él;

II. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción;

a) Modo. Se advierte que se trató de una conducta que consistió en la utilización de las imágenes y videos de menores de edad, publicados en el perfil de la red social Facebook por el candidato denunciado; sin acatar a cabalidad las directrices contenidas en los artículos 4° de la Constitución Federal; 76 segundo párrafo, 77 y 78 de la Ley General de Menores; 8, fracción XIII, numeral 3 de la Constitución Local; numerales 8, 9 y 11, de los Lineamientos, y la Jurisprudencia 5/2017. En cuanto hace al partido Político Movimiento Ciudadano, se tiene que su conducta fue omisiva, pues faltó a su deber de garantes respecto de las acciones desplegadas por su candidato.

b)Tiempo. Las fotografías y los videos fueron difundidos durante el periodo de campaña del proceso electoral, al

c) Lugar. La publicación se realizó en el perfil de la red social Facebook de Geraldine Ponce, mismo que por su naturaleza como espacio virtual, no se circunscribe a un espacio territorial delimitado. Singularidad o pluralidad de la falta. Se trató de una conducta infractora por cada uno de los responsables. La candidata y el llamado a Juicio afectaron el interés superior de la niñez con su conducta; mientras que el partido faltó a su deber de cuidado respecto de la conducta de su candidata.

105 Atendiendo a las circunstancias antes señaladas, las conductas **se deben calificar como leve¹⁶; toda vez que:**

- Se presentó la documentación tendente a cumplir con los Lineamientos, sin embargo, no fue suficiente para cumplir con la protección reforzada respecto del interés superior de los menores.
- Los padres de algunos menores estuvieron de acuerdo con la difusión de la propaganda electoral.
- La difusión no se realizó en radio y/o televisión.
- No se advirtió una intencionalidad de infringir la normatividad atinente.
- No existió lucro o beneficio económico para el responsable.

Sanción a imponer

106 Tomando en consideración los elementos objetivos y subjetivos de la infracción ya analizados, especialmente el bien jurídico protegido, la conducta desplegada por los sujetos responsables, las circunstancias particulares del caso, así como la finalidad de las sanciones, entre

¹⁶ No se pasa por desapercibido el criterio establecido por la Sala Superior en el SUP-REP-24/2018, en el que determinó que, por regla general, tratándose de conductas que actualicen una violación directa a una prohibición prevista en la Constitución, la falta se debe calificar como grave, en atención al carácter constitucional de dicha prohibición, pues como se detalló, dadas las características particulares de caso, se califica como leve.

ellas, la de disuadir la posible comisión de faltas similares que también pudieran afectar los valores protegidos por la norma transgredida, es que se determina procedente imponer la sanción prevista en el artículo 225, fracciones I y II, incisos a) de la Ley Electoral, consistente en amonestación pública.

- 107 Al respecto, resulta aplicable la jurisprudencia 157/2005 emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte, de rubro:

“INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INCULPADO, PUDIENDO EL JUZGADOR ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTODO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO”.

- 108 En ese orden de ideas, dado que se ha determinado que la calificación de la infracción, tomando en consideración que las circunstancias estudiadas en las consideraciones de esta ejecutoria; este Tribunal impone a María Geraldine Ponce Méndez y al partido político Morena, la sanción de amonestación pública, que, aunado a las circunstancias particulares de la comisión de la falta, se estima que es suficiente para disuadir la posible comisión de infracciones similares en el futuro, sin que pueda considerarse como una sanción desmedida o desproporcionada.

- 109 Criterio que ha sido sostenido el propio Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en los expedientes SUP-JRC-145/2017, SUP-REP-653/2018, SRE-PSD-27/2019, SUP-REP-5/2019, y SX-JE105/2019.

- 110 En consecuencia, al haberse advertido que los hechos acreditados constituyen una infracción electoral conforme al estudio de fondo realizado, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 225, fracción II, de la Ley Electoral, se:

RESUELVE

PRIMERO. Se declara la existencia de la infracción electoral consistente en aparición de menores de edad en propaganda político-electoral, por parte de María Geraldine Ponce Méndez y el Partido Político Morena.

SEGUNDO. Se impone a María Geraldine Ponce Méndez y al Partido Político Morena, la sanción consistente en amonestación pública.

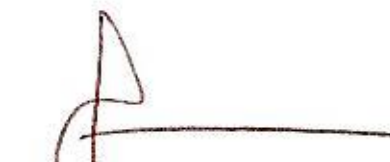
Notifíquese como en Derecho corresponda y publíquese la presente resolución en la página de Internet de este Tribunal trien.mx

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

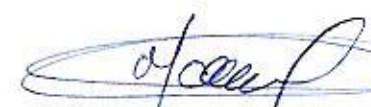
Así, por unanimidad de votos lo resolvieron las Magistradas y Magistrados que integran el Tribunal Estatal Electoral, ante el Secretario General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.


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