

**PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTE: PES/07/2017

DENUNCIANTE: ANA KAREN
RAMÍREZ PASTRANA,
REPRESENTANTE
PROPIETARIA DEL PARTIDO
MOVIMIENTO CIUDADANO,
ANTE EL CONSEJO
GENERAL DEL INSTITUTO
ESTATAL ELECTORAL Y DE
PARTICIPACIÓN
CIUDADANA DE OAXACA

DENUNCIADOS: JOSÉ DE
JESÚS ROMERO LÓPEZ,
DIPUTADO LOCAL; Y EL
PARTIDO MORENA

MAGISTRADO PONENTE:
MAESTRO RAYMUNDO
WILFRIDO LÓPEZ VÁSQUEZ

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, A DOCE DE ENERO DE
DOS MIL DIECIOCHO**

Vistos para resolver los autos del procedimiento especial sancionador, iniciado con motivo de la denuncia presentada por Ana Karen Ramírez Pastrana (en lo subsecuente la denunciante), en su carácter de Representante Propietaria del Partido Movimiento Ciudadano, ante el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca (en lo subsecuente Instituto Electoral), en contra del Diputado local José de Jesús Romero López (en lo subsecuente el denunciado); por la presunta comisión de infracciones en materia electoral, consistentes en la realización de actos anticipados de precampaña y promoción personalizada de su imagen, a través de su página personal en la red social denominada *Facebook*; así como al Partido Movimiento Regeneración Nacional (en lo subsecuente MORENA) por culpa *in vigilando*, y

ANTECEDENTES

PRIMERO. Proceso electoral local.

a) Inicio. El seis de septiembre de dos mil diecisiete, dio inicio el proceso electoral local ordinario, para la renovación Diputados integrantes del Congreso del Estado y Concejales de los Ayuntamientos que se rigen bajo el sistema de partidos políticos.

SEGUNDO. Trámite de la denuncia.

a) Presentación de la queja. El diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, Ana Karen Ramírez Pastrana, en su carácter de Representante Propietaria del Partido Movimiento Ciudadano, ante el Consejo General del Instituto Electoral, presentó en la Oficialía de Partes del Instituto Electoral, escrito de queja por medio del cual formula denuncia en contra del Diputado Local José de Jesús Romero López, y del Partido Morena, por la presunta realización de infracciones a diversas disposiciones electorales, consistentes en la realización de actos anticipados de precampaña y promoción personalizada de su imagen, a través de su página personal en la red social denominada *Facebook*; así como al Partido MORENA por culpa *in vigilando*

b) Radicación y requerimientos. Mediante acuerdo de fecha veinte de octubre de dos mil diecisiete, la Comisión de Quejas y Denuncias o Procedimiento Contencioso Electoral del Instituto Electoral (en lo subsecuente la Comisión de Quejas), tuvo por recibida la denuncia, la radicó con la clave CQDPCE/PSE/007/2017, la admitió a trámite y ordenó realizar la diligencia ahí señalada, reservándose señalar fecha y hora para la audiencia de alegatos, hasta en tanto se desahogara la dicha diligencia.

c) Acuerdo de audiencia. Con fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, la Comisión de Quejas, determinó la litis en el presente asunto, señaló lugar, fecha y hora para la audiencia de alegatos, ordenó emplazar a los denunciados, y realizó el

requerimiento ahí precisado al denunciado, Diputado José de Jesús Romero López.

d) Audiencia de pruebas y alegatos. El veintiséis de diciembre dos mil diecisiete, se celebró la audiencia de pruebas y alegatos, a la cual únicamente compareció el representante del denunciado.

e) Acuerdo de remisión. Mediante proveído de veintiséis de diciembre dos mil diecisiete, el Secretario Técnico de la Comisión de Quejas, declaró cerrada la instrucción en el presente asunto, ordenó su remisión a este Tribunal Electoral, asimismo, ordenó que se rindiera el informe circunstanciado correspondiente.

TERCERO. Procedimiento especial sancionador ante el Tribunal Electoral.

a) Recepción. Con fecha veintisiete de diciembre dos mil diecisiete, se recibió en la Secretaría General de Acuerdos de este Tribunal Electoral, el oficio número CQDPCE/197/2017, signado por el Secretario Técnico de la Comisión de Quejas, mediante el cual remitió a este órgano jurisdiccional, el expediente del procedimiento especial sancionador en que se actúa.

b) Turno. En la misma fecha, el Magistrado Maestro Miguel Ángel Carballido Díaz, Presidente del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, ordenó radicar dicho procedimiento especial sancionador, con la clave PES/007/2017, registrarlo en el Sistema de Información de la Secretaría General de Acuerdos (SISGA), y turnarlo a la ponencia del Magistrado Maestro Raymundo Wilfrido López Vázquez, para los efectos correspondientes.

c) Radicación en ponencia, revisión de la integración del expediente y turno de autos. Por acuerdo de fecha tres de los corrientes, el Magistrado Ponente dictó acuerdo en el que radicó el procedimiento especial sancionador; asimismo, al

encontrarse debidamente integrado el expediente, procedió a la elaboración del proyecto de sentencia, y en su momento procesal oportuno, se señalara fecha y hora para la sesión pública y ordenar publicarla en los estrados de este Órgano Jurisdiccional, en la lista de asuntos a tratar en dicha sesión.

d) Sesión pública de resolución. Por acuerdo de fecha nueve de enero del año en curso, el Magistrado Presidente señaló las once horas del día doce del mes y año en curso, para poner a consideración del Pleno de este Tribunal, el proyecto de resolución respectivo y,

CONSIDERANDOS:

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver el presente asunto, en términos de lo dispuesto en los artículos 116 fracción IV inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25 apartado D, 114 BIS de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 338 sección 2 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.

Lo anterior, porque la denunciante, considera que se configura la comisión de conductas que podrían encuadrar en las disposiciones normativas electorales, establecidas en los artículos 137 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, 242 numeral 2 y 3 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 177, 196 al 199 y 201 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca; 3 inciso c) fracción VI; 5, 6 fracción III, 7 y 16 del Reglamento de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca; por la realización por parte del denunciado, de actos anticipados de precampaña y promoción personalizada de su imagen en su página personal de la red social denominada *Facebook*.

En consecuencia, se actualiza la competencia de este Tribunal y corresponde a este Órgano Jurisdiccional conocer y resolver acerca de la posible realización del acto que se tilda de ilegal.

SEGUNDO. Planteamientos de la denuncia y defensas.

La denunciante señaló en su escrito de queja, que el denunciado realizó actos de proselitismo, los cuales considera son actos anticipados de precampaña, así como promoción personalizada de su imagen.

En la parte conducente de su escrito de queja, la denunciante, en síntesis, manifestó:

1. Con fecha veintiséis de septiembre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado el texto:

“Somos más los que queremos un cambio verdadero, después de la grave contingencia en nuestro estado retomamos actividades con los comités seccionales de la Colonia Lázaro Cárdenas, llevando el mensaje de unidad y solidaridad de nuestro partido”.

Acompañando seis impresiones fotográficas en las que aparece el denunciado, repartiendo el periódico conocido como “Regeneración”, en el que el Partido MORENA da a conocer sus actividades como institución política.

2. Con fecha veintiocho de septiembre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado el texto:

“Juntos por el cambio con Morena, continuaremos recorriendo nuestros comités seccionales, fortaleciendo la estructura en la Colonia Jardines en San Martín Mexicapán”.

Acompañando siete impresiones fotográficas en las que aparece el denunciado, repartiendo el referido periódico “Regeneración”.

3. Con fecha nueve de octubre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado, dos

imágenes en donde de manera personalizada, promociona su imagen.

4. Con fecha once de octubre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado el texto:

“A través de nuestro periódico Regeneración llevamos el mensaje de Andrés Manuel López Obrador a nuestros comités en la colonia República en San Jacinto Amilpas. CEE Morena Oaxaca Nancy Ortiz Salomón Jara Cruz Diputados Morena Oaxaca”.

Acompañando doce impresiones fotográficas en las que aparece el denunciado, repartiendo el referido periódico “Regeneración”.

5. Con fecha dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado el texto:

“Morena crece en Oaxaca y todo México. Todos los días recorreremos comités seccionales en esta ocasión en la Agencia Montoya #NadaNosDetiene CEE Morena Oaxaca Diputados Morena Oaxaca Salomón Jara Cruz Nancy Ortiz”.

Acompañando ocho impresiones fotográficas en las que aparece el denunciado, repartiendo el referido periódico “Regeneración”.

6. Con fecha quince de octubre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado el texto:

“Morena crece en Oaxaca y todo México. Todos los días recorreremos comités seccionales en esta ocasión en la Agencia Montoya #NadaNosDetiene CEE Morena Oaxaca Diputados Morena Oaxaca Salomón Jara Cruz Nancy Ortiz”.

7. Con fecha catorce de octubre de dos mil diecisiete, se publicó en la página de internet oficial del denunciado el texto:

“Las mujeres son pilar básico de la familia y de nuestros comités seccionales Morena

*#JuntosPorElCambioConMorena #NadaNosDetiene
Salomón Jara Cruz Nancy Ortiz CEE Morena Oaxaca
Diputados Morena Oaxaca”.*

Acompañando once impresiones fotográficas en las que aparece el denunciado, repartiendo el referido periódico “Regeneración”.

Ahora bien, el denunciado, en la parte conducente de su escrito de comparecencia, en síntesis, manifestó lo siguiente:

1. *“Resulta evidente que el suscrito, al no ser un ente público y al no tener bajo mi disposición los recursos públicos del Congreso del Estado de Oaxaca, no ha violado el artículo 137 párrafos 13 y 14 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.*
2. *Resulta evidente que las supuestas publicaciones de internet, que en su mayoría se le atribuyen al suscrito, no contienen en lo absoluto ningún llamado expreso al voto en favor o en contra de una precandidatura o para un partido político”.*

Asimismo, en dicho escrito el denunciado dio respuesta al requerimiento realizado por la autoridad instructora, en los términos siguientes:

1. *“El suscrito es solo afiliado de MORENA.*
2. *En efecto, durante los meses de septiembre y octubre de 2017 realice recorridos en diversas colonia (sic) pertenecientes al Municipio de Oaxaca de Juárez, siendo el motivo de dichos recorridos fortalecer la estructura interna de Morena.*
3. *Los recorridos realizados durante los meses de septiembre y octubre de 2017, se hicieron en veintisiete comités, cuyos domicilios se encuentran en las siguientes colonia (sic) del Municipio de Oaxaca de Juárez.*
 - a) *25 de septiembre: Colonia Lázaro Cárdena, y Colonia Los Jardines.*

- b) 26 de septiembre: Segunda Sección Guadalupe Victoria y Primera Etapa.
 - c) 9 de octubre: Colonia La República San Jacinto Amilpas y Comité Montoya.
 - d) 10 de octubre: Segunda Sección Guadalupe Victoria, José López Alavés, y Guadalupe Victoria.
 - e) 11 y 14 de octubre: Colonia Aurora Parte Alta y Colonia Autora Parte Baja y Colonia La Cascada.
 - f) 15 y 16 de octubre: Comité Periférico Sur, Comité Santa María Atzompa y Colonia Heladio Ramírez López.
 - g) 17, 18, 19 23 y 30 de octubre Colonia San Juanito y Colonia Moctezuma.
4. *El periódico REGENERACIÓN no genera alguna erogación económica al suscrito porque el Comité Nacional de MORENA lo hace llegar sin ningún costo a través del Comité Estatal.*
5. Por último, el denunciado proporciona la dirección electrónica de su página en la red social *Facebook*, la cual coincide con la proporcionada por la denunciante, en el escrito presentado ante el Instituto Electoral en alcance a la queja interpuesta.

Por otra parte, el Representante Propietario del Partido MORENA, en la parte conducente de su escrito de comparecencia, manifestó:

“...no se acreditan los supuestos actos anticipados de precampaña y/o campaña, pues en ningún momento se ha realizado campaña mediática, publicitaria, de propuestas y oferta electoral en medios de comunicación a favor del instituto político que representó, como tampoco se han realizado actos u omisiones que constituyan una simulación para posicionarse ante el electorado en la demarcación municipal como equivocadamente lo pretende el quejoso.”

En atención a lo anterior, la cuestión a dilucidar consiste en determinar si el denunciado es responsable o no, de la

conducta que atribuye la denunciante, es decir, si realizó actos anticipados de precampaña, así como promoción personalizada de su imagen. Así como determinar si el Partido MORENA es responsable por culpa *in vigilando*.

Infracciones establecidas en los artículos 159 numerales 1 y 4, 196 al 199 y 201 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el estado de Oaxaca; 3 inciso c) fracción VI subinciso b), 5 inciso a), 6 fracción V, 7 numeral 2, 56 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.

TERCERO. Cuestión previa y marco normativo aplicable.

A fin de estar en posibilidad de determinar si las conductas denunciadas, se encuentran o no en los márgenes constitucionales y legales, acorde a lo planteado por la denunciante; esto es, si el denunciado realizó actos anticipados de precampaña, así como promoción personalizada de su imagen, se debe de llevar a cabo el análisis del marco normativo aplicable.

Ahora bien, lo procedente en tratándose de procedimientos especiales sancionadores, por tratarse de procedimientos de carácter dispositivo, debe decirse que la responsabilidad no se presume, sino que se acredita, pues **lo que se presume es la inocencia**, en atención al principio de presunción de inocencia, reconocido en el artículo 20 Apartado B fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que opera en la atribución de responsabilidad en el procedimiento especial sancionador.

Principio que también se encuentra recogido en los artículos 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Mismo que resulta aplicable en la materia, al tratarse de una manifestación del *ius puniendi*.

En ese sentido, la presunción de inocencia no deriva de que el acusado niegue los hechos, sino que es un derecho y por tanto corresponde en todo caso a la autoridad, como parte del ejercicio punitivo del Estado, investigar y reunir los elementos que, concatenados entre sí, generen la convicción de su responsabilidad, por ello, de no aportarse los medios de prueba idóneos y suficientes, deriva en que no se acrediten los elementos del ilícito.

Lo anterior, conforme al criterio reiterado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, consistente en que, al derecho administrativo sancionador electoral, le son aplicables los principios del *ius puniendi* propios del derecho penal, tal como se advierte en la tesis bajo el rubro **DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL¹**.

Es decir, la función punitiva de los órganos administrativos electorales, debe tener un respaldo legalmente suficiente; no obstante, las amplias facultades que se les otorga a tales órganos para conocer, investigar, acusar y sancionar ilícitos. Tal como lo señala la jurisprudencia de rubro: **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. EL DENUNCIANTE DEBE EXPONER LOS HECHOS QUE ESTIMA CONSTITUTIVOS DE INFRACCIÓN LEGAL Y APORTAR ELEMENTOS MÍNIMOS PROBATORIOS PARA QUE LA AUTORIDAD EJERZA SU FACULTAD INVESTIGADORA²**.

Sin embargo, se debe de tener en cuenta que en tratándose de procedimientos sancionadores, la carga de la prueba corresponde al promovente, conforme a lo dispuesto en el artículo 329 numeral 2 fracción V de la Ley de Instituciones y

¹ Consultable en Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2002, páginas 379-380, Sala Superior, tesis S3EL 045/2002.

² Consultable en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 4, número 9, 2011, páginas 31 y 32.

Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, ya que es su deber aportarlas desde la presentación de la denuncia, así como identificar aquellas que habrán de requerirse cuando no haya tenido posibilidad de recabarlas.

Resulta aplicable a lo anterior, lo señalado en la jurisprudencia de rubro: **CARGA DE LA PRUEBA. EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR CORRESPONDE AL QUEJOSO O DENUNCIANTE³.**

CUARTO. Estudio de fondo

Precisado lo anterior, en el caso concreto se debe analizar si las fotografías y vídeo publicados por el denunciado, en las que se le puede ver, junto con otras personas, con el periódico denominado “Regeneración”, es constitutiva de actos anticipados de precampaña; así como si la publicación de su imagen en su página de la red social *Facebook*, constituye promoción personalizada.

I. Estudio de presuntos actos anticipados de precampaña.

Para el análisis del presente punto, y a fin de estar en posibilidad de determinar si la infracción denunciada (difusión de imágenes y un vídeo en redes sociales), se encuentra o no, en los márgenes constitucionales y legales, acorde a lo planteado por la denunciante; esto es, si el denunciado esta promocionado su imagen, y con ello está realizando actos anticipados de precampaña, se debe de llevar a cabo el análisis del marco normativo aplicable:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 116 fracción IV inciso j); Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales artículo 3 numeral 1 inciso b); Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca artículo 25 base B fracciones VIII, IX, X y XI; Ley de

³ Consultable en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 3, número 6, 2010, páginas 12 y 13.

Instituciones y Procedimientos Electorales del estado, artículos 175 a 181, 196, 198, 199, 201 y 306; Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, artículo 7.

De los preceptos constitucionales y legales citados, se desprende, en esencia, que más allá de la prohibición de llevar a cabo actos anticipados de campaña, lo cierto es que dichas infracciones están sujetas a exigencias de carácter objetivo, personal y material, que buscan adelantarse con el propósito de posicionarse primeramente en la percepción del electorado de acuerdo al cargo al que se aspire.

En ese orden de ideas, del estudio de las constancias de autos, se estima que la denunciante, únicamente emite juicios valorativos desde una perspectiva personal, toda vez que la norma electoral es clara al establecer los elementos que deben concurrir para que se esté ante la presencia de actos anticipados de precampaña.

Así tenemos que el artículo 3 apartado 1 inciso b) de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece que se entiende por actos anticipados de precampaña, a las expresiones que se realicen bajo cualquier modalidad y en cualquier momento durante el lapso que va desde el inicio del proceso electoral hasta antes del plazo legal para el inicio de las precampañas, que contengan llamados expresos al voto en contra o a favor de una precandidatura.

Por su parte, el artículo 7 apartado 2 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, establece que se entenderá por actos anticipados de precampaña, a las expresiones que se realicen bajo cualquier modalidad y en cualquier momento durante el lapso que va desde el inicio del proceso electoral hasta antes del plazo legal para el inicio de las precampañas, que contengan llamados expresos al voto en contra o a favor de una precandidatura o para un partido.

En esa tesitura, de la interpretación funcional de los artículos aludidos, se desprende que, para configurar la hipótesis de actos anticipados de precampaña, es indispensable no sólo la presencia del elemento temporal, sino también del elemento subjetivo, es decir, actos en los que se manifieste expresamente la solicitud de cualquier tipo de apoyo o llamado al voto.

Al respecto se debe señalar que existen elementos que se deben cumplir para tener por acreditados los actos anticipados de precampaña, siendo los siguientes:

Elemento personal. Los actos anticipados de precampaña son susceptibles de ser realizados por partido político o persona que aspire a contender a un cargo de elección popular de manera que atiende al sujeto cuya posibilidad de infracción a la norma electoral se encuentra latente.

Elemento que no quedó acreditado en el presente caso, puesto que si bien el denunciado no niega ser la misma persona que aparece en las fotografías y vídeo que obran en autos, también lo es que de dicha circunstancia no se puede desprender el elemento personal, pues lo cierto es que no se aprecia que su conducta la haga en con el objetivo de postularse como precandidato a algún cargo público de elección popular.

Elemento subjetivo. La finalidad de los actos anticipados de precampaña, debe entenderse como la presentación de una plataforma electoral y la promoción de un partido político o posicionamiento de un ciudadano para ser postulado como un candidato.

De las constancias que obran en autos, no se logra acreditar este elemento, puesto que las pruebas aportadas por la denunciante, consisten únicamente en impresiones fotográficas con las que no se acredita un llamado expreso al voto por parte del denunciado, o bien, la presentación de una plataforma electoral propia o del Partido MORENA.

Ahora bien, de la diligencia de fecha dieciocho de noviembre de dos mil diecisiete, respecto de la verificación de que la información narrada por la denunciante en su escrito de denuncia, fuera concordante con la información existente en la página del denunciado en la red social *Facebook*, es decir, si las placas fotográficas y vídeo a que alude la denunciante, realmente aparece en dicha página de internet, tenemos lo siguiente:

La dirección electrónica que proporcionó la denunciante, así como la indagada por la servidora pública encargada del desahogo de la diligencia en comento, es la misma. De igual forma, el denunciado señala dicha dirección electrónica como suya, motivo por el que se tiene por acreditado dicho punto.

Luego, si bien es cierto que las fotografías proporcionadas por la denunciante en su escrito de denuncia, así como las obtenidas por la servidora pública encargada del desahogo de la diligencia en comento, son las mismas, también lo es, que en ellas solo se aprecia que el denunciado, junto con otras personas, tienen en su poder el periódico denominado *Regeneración*, sin que la denunciada acredite que en dicho medio de difusión, el denunciado promueva el voto a su favor o en contra de otro partido, o bien, difunda su plataforma electoral o la de su Partido.

Asimismo, el denunciado señala que dicho periódico es proporcionado de forma gratuita por su partido, es decir, no le genera costo alguno; aunado a que la distribución de dicho medio de difusión por parte del denunciado, entre los integrantes de los Comités Seccionales del Partido MORENA, a decir del denunciado, tiene como finalidad fortalecer la estructura de ese Instituto Político, y no así, realizar actos de proselitismo.

Argumentos que no fueron desvirtuados por la denunciante, con lo cual no pudo acreditar las afirmaciones realizadas en su escrito de queja, pese a tener la carga de la prueba para ello,

tal y como lo establece el artículo el artículo 329 numeral 2 fracción V de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca y 15 numeral 2 de Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el estado de Oaxaca.

Asimismo, el denunciado, al momento de ser requerido por la autoridad instructora, para que respondiera si era aspirante a una precandidatura o candidatura por el partido MORENA a un puesto de elección popular, éste respondió que únicamente era afiliado del citado partido político.

Afirmación que tampoco fue desvirtuada por la denunciante, pese a tener la carga de la prueba para ello, tal y como lo establece el artículo el artículo 329 numeral 2 fracción V de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca y 15 numeral 2 de Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el estado de Oaxaca.

Elemento temporal. Periodo en el cual ocurren los actos, cuya característica esencial es que se lleve a cabo desde el inicio del proceso y hasta antes de la precampaña.

Lo que en el presente caso no acontece, pues para poder sostener la existencia de actos anticipados de precampaña, es necesario que el llamado al voto sea evidente y no deje lugar a suposiciones o interpretaciones personales.

Así, del caudal probatorio que obra en autos, no se acreditan dichos elementos, toda vez que, la denunciante no aporta medios probatorios idóneos y suficientes para acreditar su existencia, pues las fotografías que exhibe constituyen pruebas técnicas, las cuales únicamente reflejan la imagen del denunciado entregando un documento a diversas personas en el que se lee la palabra "*Regeneración*", sin que de las mismas se desprendan circunstancias de tiempo, modo y lugar respecto a los hechos denunciados.

Pruebas que por sí solas, únicamente generan un indicio de los hechos que pretende demostrar, y que, al no estar adminiculadas con otros elementos probatorios, no son eficaces para que se les conceda valor probatorio pleno, de conformidad con el artículo 16 apartado 3 de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el estado de Oaxaca.

Valoración semejante merecen las fotografías y el vídeo obtenido por la autoridad instructora, puesto que, si bien es cierto que esas pruebas se obtuvieron por una autoridad competente en ejercicio y con motivo de sus funciones, también lo es que dichos medios probatorios no son determinantes para acreditar que el denunciado realice actos anticipados de precampaña, pues no existen en autos otros medios de prueba con los cuales se puedan adminicular, para generar convicción en este Tribunal.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia bajo el rubro **PRUEBAS TÉCNICAS. SON INSUFICIENTES, POR SÍ SOLAS, PARA ACREDITAR DE MANERA FEHACIENTE LOS HECHOS QUE CONTIENEN⁴.**

Es por ello que no se puede acreditar la realización de un acto anticipado de precampaña, a partir de los hechos denunciados en una red social, como lo es *Facebook*, pues al tratarse de información proveniente de internet, sin limitaciones específicas en cuanto a sus publicaciones, ello es insuficiente para documentar dicha conducta.

Al respecto, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ha sostenido en los juicios SUP-RAP-268/2012, SUP-JDC-401/2014 y SUP-JRC-71/2014, que el internet, red informática mundial, es un mecanismo para que cualquier persona pueda difundir y acceder a información de su interés, y que su utilización ha permitido una descentralización

⁴ Consultable en la 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

extrema de la información, que debido a su acelerada masificación en el espacio virtual, puede reproducirse rápidamente, especialmente tratándose de redes sociales, en las que sus usuarios intercambian información y contenidos (textos, imágenes, archivos, links a otras páginas, entre otros) de modo que crean una comunidad de "amigos" virtual e interactiva.

Asimismo, la Sala Superior ha reconocido, expresamente, que las redes sociales que se encuentran en internet son un medio de comunicación de carácter pasivo, toda vez que, en principio, sólo tienen acceso a ellas los usuarios que se encuentran registrados en la misma.

En ese sentido, dicho Tribunal Electoral Federal ha reiterado que la colocación de contenido en una página de internet, no tiene una difusión indiscriminada o automática, al tratarse de un medio de comunicación de carácter pasivo, ya que para tener acceso a determinada página es imprescindible que, previamente, exista la intención clara de acceder a cierta información, pues en el uso ordinario (no en el caso de difusión de propaganda pagada), el internet o las redes sociales no permiten accesos espontáneos.

Especialmente en el caso de una red social, en la cual, además, para consultar el perfil de un usuario es necesario tomar la determinación adicional de formar parte de dicha red.

Apoya a lo anterior, la sostenido en la jurisprudencia bajo el rubro **LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES. ENFOQUE QUE DEBE ADOPTARSE AL ANALIZAR MEDIDAS QUE PUEDEN IMPACTARLAS**⁵.

Por tanto, se estima que no se acreditan los elementos personal, subjetivo y temporal, los cuales resultan indispensables para la configuración de la hipótesis consistente

⁵ Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 9, número 18, 2016, páginas 34 y 35.

en la existencia de actos anticipados de precampaña, pues no quedó acreditado que se haya hecho un llamado expreso al voto a favor de algún ciudadano para ser precandidato y en su momento poder ser candidato, o bien, de presentar la plataforma electoral de Partido Político alguno.

Bajo ese contexto, se concluye que la denunciante no desvirtuó el principio de inocencia que tiene a su favor el denunciado, respecto de los actos que se le atribuyen, ya que no hay elemento probatorio fehaciente de que haya desplegado una conducta que trasgreda la normativa electoral vigente.

Por lo expuesto, **este Tribunal Electoral considera inexistentes los supuestos actos anticipados de precampaña atribuidos al denunciado Ciudadano José de Jesús Romero López**, toda vez que no quedaron acreditados en autos los elementos exigidos por el tipo normativo.

II. Estudio de la presunta promoción personalizada.

Ahora bien, en el estudio de los hechos denunciados, tenemos que se atribuyen actos mediante los cuales, el denunciado, en ejercicio de su cargo como Diputado local del Congreso del estado, presuntamente realiza promoción personalizada de su imagen, por lo anterior, tenemos que el marco normativo aplicable en el presente supuesto es el establecido en el antepenúltimo y penúltimo párrafo del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; antepenúltimo y penúltimo párrafo del artículo 137 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; y 159 numerales 1 y 4 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.

Del citado marco normativo, tenemos que los elementos que constituyen propaganda personalizada de las y los servidores públicos, son los siguientes:

Personal. Que deriva esencialmente en la emisión de voces, imágenes o símbolos que hagan plenamente identificable al servidor público;

Objetivo. Que impone el análisis del contenido del mensaje a través del medio de comunicación social de que se trate, para determinar si de manera efectiva revela un ejercicio de promoción personalizada susceptible de actualizar la infracción constitucional correspondiente, y

Temporal. Establecer si la promoción se efectuó iniciado formalmente el proceso electoral o se llevó a cabo fuera del mismo, ya que si la promoción se verificó dentro del proceso, se genera la presunción de que la propaganda tuvo el propósito de incidir en la contienda, lo que se incrementa cuando se da en el período de campañas; sin que dicho período pueda considerarse el único o determinante para la actualización de la infracción, ya que puede suscitarse fuera del proceso, en el cual será necesario realizar un análisis de la proximidad del debate, para estar en posibilidad de determinar adecuadamente si la propaganda influye en el proceso electivo.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia bajo el rubro **PROPAGANDA PERSONALIZADA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ELEMENTOS PARA IDENTIFICARLA**⁶.

Ahora bien, en cuanto hace al **elemento personal**, tenemos que el mismo se integra por dos requisitos, que la persona en cuestión pueda ser identificada, y segundo, que esa persona sea servidor público.

El primer requisito se acredita, puesto que de las fotografías y vídeo que obran en autos, se advierte que el denunciado es la misma persona que aparece en dichos medios de prueba, en atención a que el denunciado no negó tal circunstancia.

⁶ Consultable en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 8, número 16, 2015, páginas 28 y 29

Asimismo, respecto del segundo requisito del elemento en análisis, tenemos que es un hecho notorio que el denunciado es Diputado de la actual Legislatura del Congreso del estado, toda vez que en su escrito de comparecencia se ostenta como tal; lo cual, en términos de los artículos 115 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca y 2 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, le da el carácter de servidor público.

Aunado a que en dos de las imágenes que aparecen en su página de *Facebook*, aparece el rostro y el nombre del denunciado, lo cual hace posible identificarlo plenamente.

Por lo que, al quedar comprobados los dos requisitos señalados, conlleva a tener por acreditado el presente elemento.

Por lo que hace al **elemento objetivo**, al analizar el contenido de las imágenes denunciadas, así como el medio mediante el cual fueron difundidas, es decir, la red social *Facebook*; ello para determinar si de manera efectiva revela un ejercicio de promoción personalizada, susceptible de actualizar la infracción constitucional correspondiente.

Tenemos que, como se señaló en párrafos precedentes, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ha sostenido que el internet, red informática mundial, es un mecanismo para que cualquier persona pueda difundir y acceder a información de su interés, y que su utilización ha permitido una descentralización extrema de la información, que debido a su acelerada masificación en el espacio virtual, puede reproducirse rápidamente, especialmente tratándose de redes sociales, en las que sus usuarios intercambian información y contenidos (textos, imágenes, archivos, links a otras páginas, entre otros) de modo que crean una comunidad de "amigos" virtual e interactiva.

Asimismo, la Sala Superior ha reconocido expresamente que las redes sociales que se encuentran en internet son un medio de comunicación de carácter pasivo, toda vez que, en principio, sólo tienen acceso a ellas los usuarios que se encuentran registrados en la misma.

En ese sentido, dicho Tribunal Electoral Federal, ha reiterado que la colocación de contenido en una página de internet no tiene una difusión indiscriminada o automática, al tratarse de un medio de comunicación de carácter pasivo, ya que para tener acceso a determinada página, es imprescindible que, previamente, exista la intención clara de acceder a cierta información, pues, en el uso ordinario (no en el caso de difusión de propaganda pagada), el internet o las redes sociales no permiten accesos espontáneos.

Especialmente en el caso de una red social, en la cual, además, para consultar el perfil de un usuario, es necesario tomar la determinación adicional de formar parte de dicha red.

Por otra parte, si bien es cierto que la difusión de las imágenes se realizó dentro del presente proceso electoral, también lo es que la denunciante no acreditó que para dicha difusión se utilizaron recursos públicos, pese a tener la carga de la prueba para ello, tal y como lo establece el artículo el artículo 329 numeral 2 fracción V de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca y 15 numeral 2 de Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

Aunado a que es un hecho notorio que para realizar publicaciones en las páginas personales de las personas suscritas a la red social denominada *Facebook*, no se genera costo alguno, a excepción de aquella en la que contrate como publicidad a difundir en otras páginas; lo cual no fue demostrado por la denunciante, pese, a como se señaló, tener la carga de la prueba para demostrar tal extremo.

De igual forma, el dicho de la promovente respecto de que las acciones denunciadas se llevaron a cabo en días y horas hábiles, no puede concedérsele la razón, ello en atención a que, de igual forma, es un hecho notorio el que las y los integrantes del Congreso del estado, no cuentan con un horario específico para realización de sus actividades.

En razón a lo anterior, no podemos tener por acreditado el presente elemento.

Respecto del **elemento temporal**, de igual forma, el mismo no puede tenerse por acreditado, puesto que si bien es cierto que la difusión de su imagen se realizó dentro del actual proceso electoral ordinario, también lo es que dicha difusión se realizó en la red social *Facebook*, la cual, como se dijo en párrafos precedentes, requiere de diversas acciones para que las personas puedan acceder a dicha información. Motivo por el cual, con el ánimo de evitar repeticiones innecesarias, se tienen por reproducidos en el presente punto, los argumentos vertidos sobre dicho tópico en líneas que anteceden.

Por lo expuesto, no podemos tener por acreditado el presente elemento y, en consecuencia, **este Tribunal Electoral considera inexistentes los supuestos actos de promoción personalizada, atribuidos al denunciado Ciudadano José de Jesús Romero López**, toda vez que no quedaron acreditados en autos los elementos exigidos por el tipo normativo.

III. Estudio de la culpa *in vigilando*.

Ahora bien, no se puede concluir en el presente caso que exista una responsabilidad indirecta por parte del Partido MORENA, por *culpa in vigilando* por resultar beneficiado directamente de las conductas llevadas a cabo por el denunciado, toda vez que las mismas no fueron constitutivas de infracción a la normatividad electoral.

Aunado a lo anterior, si bien un partido político puede ser responsable en la modalidad de *culpa in vigilando*, por las conductas ilícitas de sus candidatos, militantes, simpatizantes o terceros, en virtud de su posición de garante o de algún beneficio obtenido, también se ha precisado que esto no se actualiza de manera automática, sino que requiere de ciertas condiciones.

Ha sido criterio de la Sala Superior en las sentencias dictadas en los recursos de apelación SUP-RAP-225/2009 y SU-RAP-176/2010, que para determinar si hay o no responsabilidad de los partidos políticos por actos de sus candidatos, militantes, simpatizantes o de terceros, debe efectuarse un estudio detenido y cuidadoso del tipo de acto, de sus alcances, de la calidad con la que se haya ostentado su autor, del contexto, así como del nexo entre los hechos denunciados y el ámbito de control y dominio del partido político.

Lo anterior, puesto que el criterio precisado únicamente cobra vigencia, respecto de aquellos actos que de manera incuestionable, encuadren dentro de algún tipo administrativo-electoral, y se ubiquen o incidan directamente en el ámbito de las actividades y fines propios del instituto político, así como de la posibilidad razonable de cuidado y control por parte de quien tiene atribuciones legales y estatutarias para ello.

En el ámbito del derecho administrativo sancionador electoral, los partidos políticos pueden ser responsables indirectos de la comisión de una infracción, aun cuando no participen en su ejecución, bajo la modalidad de *culpa in vigilando*, según se ha sostenido en la tesis bajo el rubro **PARTIDOS POLÍTICOS. SON IMPUTABLES POR LA CONDUCTA DE SUS MIEMBROS Y PERSONAS RELACIONADAS CON SUS ACTIVIDADES⁷**.

⁷ Consultable en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 2, número 3, 2009, páginas 43 y 44.

La responsabilidad de los partidos en la modalidad de *culpa in vigilando* se puede actualizar, entre otros supuestos, cuando sus militantes, simpatizantes o personas vinculadas jurídicamente al partido, respecto de los cuales existe algún deber de garante, realizan un acto ilícito, o bien, son realizados por terceros que generan un beneficio al partido y éste no lo rechaza o se deslinda del mismo.

Ahora bien, esto no implica que cuando un candidato o tercero realiza algún acto ilícito que genera a un partido político un beneficio, automáticamente, el partido sea responsable respecto de dicha falta en la modalidad de *culpa in vigilando*, sino que, para que jurídicamente tenga lugar ese tipo de responsabilidad, además, es necesario que se cumplan determinadas condiciones.

En específico, cuando las faltas son cometidas por algún candidato, militante o simpatizante, debe existir objetividad en el deber de garante del partido respecto de éstos, y ser posible para el partido prever o conocer de la comisión de la conducta ilícita, o bien, en caso de las faltas cometidas por terceros (no vinculados directamente al partido), que la infracción genere al menos algún beneficio para el partido en la consecución propia de sus fines o simplemente provoque una desmejora en perjuicio de terceros, que existe conocimiento de ello, y siempre que sea razonablemente exigible derivado de esa posibilidad de conocimiento, que exista algún tipo de deslinde por parte del partido.

En el caso no se acreditó que las acciones del denunciado fueran constitutivas de infracción alguna. Tampoco existen pruebas que permitan acreditar que el Partido MORENA tuvo conocimiento de la difusión de las fotografías y vídeo motivo de la denuncia, para poder deslindarse o desvincularse de manera oportuna y eficaz.

Igualmente, no puede derivarse que exista una presunción legal o humana, que permita concluir que la propaganda que difundió el denunciado, haya sido elaborada por él o por alguien de su militancia.

Tampoco podría concluirse en este caso que la acción de terceros, le trajera beneficio directo al partido político, y como consecuencia la infracción al deber de cuidado, ya que no existen en autos prueba alguna, que el partido estaba en posibilidad racional de conocer la conducta atribuida al sujeto agente.

Por último, sería materialmente imposible exigir que el Partido MORENA, sea garante y responsable de la emisión de fotografías y vídeos en las páginas personales de *Facebook* de sus militantes; porque sería irracional que fuese garante de la conducta de todos sus afiliados dentro de dicha red social.

Por ello, las infracciones que cometan los miembros o personas relacionadas con las actividades de los partidos, constituyen el correlativo incumplimiento de la obligación de los partidos políticos en su posición de garantes, sólo cuando se demuestre que el partido estaba en posibilidad racional de conocer la conducta atribuida al sujeto agente (o responsable directo), y resultaba previsible (*prima facie*) la ilegalidad de la misma.⁸

En consecuencia, **no se actualiza la culpa in vigilando atribuida al Partido MORENA.**

Quinto. Notifíquese personalmente al denunciante Ana Karen Ramírez Pastrana, en su carácter de Representante Propietaria del Partido Movimiento Ciudadano, ante el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, así como al Ciudadano José de Jesús Romero López, en el domicilio que tienen señalado en autos; mediante oficio al Partido MORENA, así como a la autoridad instructora; a ésta

⁸ Criterio sostenido por la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el expediente SRE-PSC-223/2015.

última, con copia certificada de la presente resolución; lo anterior, de conformidad con lo establecido en los artículos 26, 27 y 29 de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

En razón de lo anterior se:

RESUELVE:

Primero. Este Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca es competente para resolver el presente procedimiento especial sancionador, en términos del considerando primero de la presente sentencia.

Segundo. No se acredita la existencia de las violaciones a la normativa electoral, consistentes en actos anticipados de precampaña y promoción personalizada, atribuidas al Ciudadano José de Jesús Romero López, en su carácter de Diputado del Congreso del estado; ni del Partido MORENA por culpa *in vigilando*, de conformidad con el considerando cuarto de la presente sentencia.

Tercero. Notifíquese a las partes en términos del considerando quinto del presente fallo.

En su oportunidad, remítanse los autos al archivo jurisdiccional de este Tribunal, como asunto definitivamente concluido.

Así lo resuelven y firman por unanimidad de votos, los integrantes del Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, Maestro Miguel Ángel Carballido Díaz, Magistrado Presidente; Magistrados Maestro Víctor Manuel Jiménez Viloría y Maestro Raymundo Wilfrido López Vázquez, quienes actúan ante la Licenciada Sandra Luz Pimentel Hernán, Secretaria General de este Tribunal, que autoriza y da fe.