

**PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR****EXPEDIENTE:** PES/136/2021.**DENUNCIANTE:** PARTIDO
POLÍTICO DE LA REVOLUCIÓN
DEMOCRÁTICA.**DENUNCIADA:** PRESIDENTA
MUNICIPAL DE SAN PEDRO
POCHUTLA, OAXACA.**MAGISTRADO PONENTE:**
MAESTRO RAYMUNDO WILFRIDO
LÓPEZ VÁSQUEZ.**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, A DIEZ DE SEPTIEMBRE DE
DOS MIL VEINTIUNO.**

Sentencia que resuelve el *procedimiento especial sancionador* al rubro indicado, promovido por Tomás Basaldú Gutiérrez¹, Representante propietario del partido político de la Revolución Democrática ante el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca², en contra de Saymi Pineda Velasco³, Presidenta Municipal de San Pedro Pochutla, Oaxaca; por la presunta comisión de infracciones a la normativa electoral consistentes en promoción personalizada e indebido uso de recursos públicos.

Lo anterior, con base en los siguientes:

1. ANTECEDENTES

De la narración de los hechos que aduce el denunciante y de la información que obra en el presente expediente, se desprenden los siguientes antecedentes del caso:

1.1 Inicio del proceso electoral en Oaxaca. El uno de diciembre de dos mil veinte, el Consejo General del Instituto Electoral Local emitió la declaratoria formal de inicio de actividades del proceso electoral ordinario local 2020-2021.

¹ En adelante, denunciante.

² En adelante, Instituto Electoral Local.

³ En adelante, denunciada.

1.2 Precampañas y campañas electorales. Del doce al treinta y uno de enero del año en curso⁴ tuvo verificativo el periodo de precampañas electorales, que podrían realizar los partidos políticos para elegir sus candidaturas para las elecciones de concejalías a los Ayuntamientos que se rigen por el sistema de partidos políticos.

En tanto que el plazo de las campañas para la elección de concejalías comprendió del cuatro de mayo al dos de junio.

1.3 Denuncia. El veintinueve de mayo se recibió en el Instituto Electoral Local el escrito del denunciante, en el que informaba la presunta utilización de recursos públicos en beneficio de la denunciada.

1.4 Radicación y requerimientos. Mediante acuerdo del cuatro de junio, la Comisión de Quejas y Denuncias o Procedimiento Contencioso Electoral⁵ del Instituto Electoral Local tuvo por recibida la denuncia en cita, la radicó con el número de expediente CQDPCE/PES/324/2021, y realizó los requerimientos ahí señalados.

1.5 Admisión y emplazamiento. Con fecha veintiuno de julio, la Comisión de Quejas y Denuncias admitió a trámite la denuncia, realizó diversos requerimientos, señaló fecha y hora para la audiencia de pruebas y alegatos y ordenó el emplazamiento de la denunciada.

1.6 Audiencia de pruebas y alegatos. El seis de agosto tuvo verificativo la audiencia de Ley, sin la comparecencia de las partes.

1.7 Cierre de instrucción y remisión. En esa fecha, la Comisión de Quejas y Denuncias declaró cerrada la instrucción y ordenó la remisión del expediente a este Tribunal para su resolución.

1.8 Recepción y turno. Con fecha veintiuno de agosto se recibió en este órgano jurisdiccional el expediente en que se actúa, el cual fue radicado el siete de septiembre en la ponencia del Magistrado instructor, y al considerar que se encontraba debidamente integrado, elaboró el proyecto de sentencia respectivo y solicitó a la Presidencia

⁴ En lo subsecuente todas las fechas corresponderán a la presente anualidad, salvo que se especifique una distinta.

⁵ En adelante, Comisión de Quejas y Denuncias.

fecha y hora para la sesión pública de resolución. Señalándose al efecto este propio día.

2. 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 Mexicanos⁶, 25 apartado D y 114 BIS de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, así como 338 numeral 2 y 339 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca⁷.

Lo anterior, porque el denunciante considera que las conductas denunciadas encuadran en infracciones a la normativa electoral, consistentes en promoción personalizada e indebido uso de recursos públicos.

Esto, puesto que aduce que la denunciada realizó diversos actos tendientes a posicionarse ante la ciudadanía utilizando recursos públicos para tal fin; ello, en el Municipio de San Pedro Pochutla, Oaxaca.

En consecuencia, se actualiza la competencia de este Tribunal, correspondiéndole conocer y resolver acerca de la posible realización de los actos que se reprochan de ilegales.

3. PLANTEAMIENTOS DE LA DENUNCIA Y DEFENSA

En su escrito, **el denunciante** señaló que en los meses de abril y mayo se percató de la existencia de diversas publicaciones en la red social *Facebook*, específicamente en la cuenta bajo el perfil “Pochutla Gobierno Municipal”.

Publicaciones en las que se difundían trabajos de obra pública y la imagen de la denunciada, tales como pavimentaciones, colocación de señalamientos, “bacheos” y colocación de luminarias en la vía pública, así como la entrega de “despulpadoras de café” por parte de la denunciada; enmarcándolos como acciones de protección civil, a fin

⁶ En adelante, Constitución Política Federal.

⁷ En adelante, Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales.

de encuadrarlas en las excepciones que la Ley impone a la publicidad oficial durante los procesos electorales.

Manifestó que las publicaciones en cita consistían en fotografías de los trabajos realizados, y que en una de ellas aparecía la imagen de la denunciada.

Por su parte, **la denunciada**, no compareció a juicio pese haber sido notificada.

4. MARCO NORMATIVO APLICABLE Y CUESTIÓN PREVIA

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 el denunciante; esto es, si la denunciada realizó promoción personalizada de su imagen con recursos públicos, se debe llevar a cabo el análisis del marco normativo aplicable.

4.1 Promoción personalizada y uso indebido de recursos públicos.

El artículo 134 de la Constitución Política Federal en sus párrafos séptimo y octavo, y el artículo 137 de la Local, en su antepenúltimo y penúltimo párrafo, consagran los principios fundamentales de imparcialidad y equidad en la contienda electoral.

Refieren que las y los **servidores públicos** de la Federación, los Estados y los **Municipios**, tienen **en todo tiempo** la obligación de aplicar con **imparcialidad los recursos públicos** que están bajo su responsabilidad, **sin influir en la equidad de la competencia** entre los partidos políticos.

Construyen los **alcances y límites de la propaganda gubernamental** al establecer que ésta, **bajo cualquier modalidad de comunicación social**, que difundan los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno; deberá tener carácter institucional y fines informativos, educativos o de orientación social.

En ningún caso esta propaganda debe incluir nombres, imágenes, voces o símbolos que impliquen promoción personalizada de cualquier persona servidora pública.

Es decir, los preceptos constitucionales citados restringen el uso del poder público a favor o en contra de cualquier partido político o candidatura a cargo de elección popular, y también para promover ambiciones personales de índole política.

En la sentencia recaída en los medios impugnativos SUP-REP-175/2016 y su acumulado⁸, el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación⁹ precisó los supuestos contenidos en el párrafo octavo del artículo 134 de la Constitución Política Federal. A saber.

- La propaganda difundida por los entes del Estado deberá ser de carácter institucional, con fines informativos, educativos o de orientación social.
- En ningún caso podrá implicar promoción personalizada de parte de servidor público alguno.

De esta manera, se advierte que las restricciones en materia de propaganda gubernamental están dirigidas a los sujetos señalados expresamente en el primer apartado.

Es decir, a los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno.

Lo anterior bajo la lógica de que válidamente son esos sujetos quienes difunden propaganda gubernamental atendiendo a su naturaleza de sujetos de derecho público.

Por su parte, el artículo 108 de la Constitución Política Federal y 115 de la Local definen como **servidores públicos** a las y los **representantes de elección popular**, a los miembros del Poder Judicial, las y los funcionarios y empleados y, en general, a toda

⁸ Sentencia consultable en la página de internet oficial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, visible en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/buscador>.

⁹ En lo subsecuente, Sala Superior.

persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en los Congresos o en la Administración Pública.

En cuanto al segundo apartado, al resolver el recurso de apelación SUP-RAP-74/2011¹⁰, el Pleno de la Sala Superior señaló que estamos ante propaganda gubernamental cuando el contenido de algún promocional, esté relacionado con informes, logros de gobierno, avances o desarrollo económico, social, cultural o político, o beneficios y compromisos cumplidos por parte de algún ente público y no solamente cuando la propaganda sea difundida, publicada o suscrita por órganos o sujetos de autoridad o financiada con recursos públicos y que por su contenido, no se pueda considerar una nota informativa o periodística.

Concluyó que para hacer plenamente efectivas las normas constitucionales precisadas y calificar la propaganda como gubernamental o no, es **innecesario** que ésta provenga de alguna persona pública, o que **sea contratada o pagada con recursos públicos**, porque el término "gubernamental" sólo constituye un adjetivo para calificar algo perteneciente o relativo al gobierno como pieza angular del Estado, sin que exija alguna cualidad personal de quien la emite.

De esto se sigue que **la promoción personalizada se actualiza cuando tenga la tendencia de promocionar, velada o explícitamente, a una o un servidor público**¹¹.

Lo que se produce cuando la propaganda tiene la tendencia a promocionarlo(a) destacando su imagen, cualidades o calidades personales, logros políticos y económicos, partido de militancia, creencias religiosas, antecedentes familiares o sociales, etcétera, asociando los logros de gobierno con la persona más que con la institución, y el nombre y las imágenes se utilicen en apología de la o servidor público con el fin de posicionarlo en el conocimiento de la ciudadanía con fines político electorales, o bien, para favorecer o afectar a las distintas fuerzas y actores políticos.

¹⁰ Sentencia consultable en la página de internet oficial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, visible en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/buscador>.

¹¹ Véase al efecto la sentencia dictada por el Pleno de la Sala Superior en el recurso de apelación SUP-RAP-43/2009, visible en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/buscador>.

Asimismo estableció que no toda propaganda institucional que de alguna manera utilice la imagen o el nombre de un servidor público, puede catalogarse como infractora, porque es menester que primero se determine si los elementos que en ella se contienen, constituyen verdaderamente una vulneración a los mencionados principios de imparcialidad y equidad de los procesos electorales.

En su jurisprudencia de rubro “PROPAGANDA PERSONALIZADA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ELEMENTOS PARA IDENTIFICARLA”¹², la Sala Superior estableció los elementos necesarios para tener por actualizada tal infracción:

- a) **Personal.** Que deriva esencialmente en la emisión de voces, imágenes o símbolos que hagan plenamente identificable a la o el servidor público.
- b) **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
- c) **Temporal.** Pues resulta relevante 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 periodo 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 su proximidad para estar en posibilidad de determinar adecuadamente si la propaganda influye en el proceso electivo.

¹² Jurisprudencia consultable en la *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 8, número 16, 2015, páginas 28 y 29; así como en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=12/2015&tpoBusqueda=S&sWord=PROPAGANDA,PERS ONALIZADA,DE,LOS,SERVIDORES,P%c3%9aBLICOS,.ELEMENTOS,PARA,IDENTIFICARLA.>

4.2 Presunción de inocencia y carga de la prueba.

Por otra parte, es de mencionarse que en los *procedimientos especiales sancionadores*, al tratarse de procedimientos de carácter dispositivo, **la responsabilidad no se presume sino que se acredita, pues lo que se presume es la inocencia**, en atención al principio reconocido en el artículo 20 apartado B fracción I de la Constitución Política Federal, el cual opera a favor de la denunciada.

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 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Mismo que resulta aplicable en la materia, al tratarse de una manifestación de la facultad sancionadora del Estado mexicano.

En ese sentido, la presunción de inocencia no deriva en 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 consistente en que al derecho administrativo sancionador electoral le son aplicables los principios de la referida facultad sancionadora del Estado.

Principios propios del derecho penal, tal como se advierte en la tesis de rubro “DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL”¹³.

Es decir, la función punitiva de los órganos administrativos electorales debe tener un respaldo legalmente suficiente, no obstante las amplias

¹³ Consultable en *Justicia Electoral*, revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, suplemento 6, año 2003, páginas 121 y 122; así como en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=XLV/2002&tpoBusqueda=S&sWord=DESARROLLADOS,POR,EL,DERECHO,PENAL>.

facultades que se le otorga a tales órganos para conocer, investigar, acusar y sancionar ilícitos.

Aunado a lo anterior, tratándose de procedimientos sancionadores **la carga de la prueba corresponde al denunciante**, conforme a lo dispuesto en los artículos 325 numeral 2 y 329 numeral 2 fracción V de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales, 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.

Sustenta lo antes expuesto, lo señalado por la Sala Superior en las jurisprudencias de rubro “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. LA DENUNCIANTE DEBE EXPONER LOS HECHOS QUE ESTIMA CONSTITUTIVOS DE INFRACCIÓN LEGAL Y APORTAR ELEMENTOS MÍNIMOS PROBATORIOS PARA QUE LA AUTORIDAD EJERZA SU FACULTAD INVESTIGADORA”¹⁴. y “CARGA DE LA PRUEBA. EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR CORRESPONDE AL QUEJOSO O DENUNCIANTE”¹⁵.

5. ESTUDIO DE FONDO

Establecido lo anterior, se procederá al análisis de los elementos que constituyen las infracciones denunciadas, para verificar si se actualizan o no dichas hipótesis normativas.

Promoción personalizada y uso indebido de recursos públicos.

Como se dijo, el denunciante señala que en los meses de abril y mayo, en la cuenta institucional del Gobierno Municipal de San Pedro Pochutla, Oaxaca, se realizaron diversas publicaciones relacionadas con trabajos de pavimentación, colocación de señalamientos y luminarias en vías públicas de ese Municipio, amparándolas en

¹⁴ Consultable en la *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 4, número 9, 2011, páginas 31 y 32; así como en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=16/2011&tpoBusqueda=S&sWord=EL.DENUNCIANTE.DE.BE.EXPONER.LOS.HECHOS>.

¹⁵ Consultable en la *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 3, número 6, 2010, páginas 12 y 13; así como en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=12/2010&tpoBusqueda=S&sWord=PROCEDIMIENTO.ESPECIAL.SANCIONADOR.CORRESPONDE.AL.QUEJOSO>.

acciones de protección civil, a fin de encuadrarlos en los supuestos de excepción que la ley establece durante los procesos electorales.

Así como que en dicha cuenta, también se publicó la entrega de “despulpadoras de café” en las que aparece la imagen de la denunciada.

Luego, a través de la diligencia de fecha diez de junio, asentada en el acta número UTJCE/QD/CIRC-328/2021, personal de la Comisión de Quejas y Denuncias procedió a la verificación del contenido de los enlaces electrónicos proporcionados por el denunciante en su escrito de denuncia.

Acta a la que se le concede valor probatorio pleno¹⁶, puesto que fue elaborada por una funcionaria pública en el ejercicio de sus funciones y con motivo de ellas. Por lo que genera convicción en este Pleno de que lo ahí asentado es acorde a la realidad, máxime que su contenido no fue controvertido por las partes.

De dicha acta se advierte que el personal de la Comisión de Quejas y Denuncias accedió a la cuenta de *Facebook* bajo el perfil “Pochutla Gobierno Municipal”, en la que constató la existencia de las publicaciones denunciadas. La cuenta es la siguiente:



¹⁶ En términos de lo dispuesto por los artículos 325 numeral 3 fracción I y 326 numerales 1 y 2 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Sin embargo, en el expediente, a fin de acreditar los hechos materia de la denuncia, únicamente se cuenta con los enlaces electrónicos proporcionados por el denunciante, y la diligencia que para verificar su contenido practicó la Comisión de Quejas y Denuncias.

De esta forma tenemos que no existen elementos probatorios o reconocimiento por parte de la denunciada o de alguna autoridad municipal, respecto de que la cuenta en la que aparecen las publicaciones en cita, pertenezca a la denunciada, sea la cuenta institucional del Gobierno Municipal de San Pedro Pochutla, Oaxaca o, al menos, administrada por personal a su cargo.

Esto es así, puesto que es un hecho público y notorio para este Tribunal que, en *Facebook* como en la mayoría de las redes sociales, cualquier persona puede “abrir” una cuenta y asignarle el “nombre de perfil” que le plazca, ya sea utilizando su propio nombre, el de un tercero o un ficticio.

Solo para el caso de que se cuente con un número considerable de “seguidores”, las redes sociales proceden a “verificar” si el titular de la cuenta corresponde con el perfil respectivo. Lo que en el caso no acontece.

Es decir, el solo hecho que exista una cuenta en una red social que no se encuentre “verificada”, no garantiza que la persona o institución que se menciona en el “nombre de perfil” sea la titular de la misma.

Solo para el caso que la cuenta tenga un determinado número de “seguidores”, la red social, con base en su procedimiento interno, procede a “verificar” la cuenta. Esto es, a establecer si la cuenta en efecto corresponde a la persona o institución en cuestión.

Por lo general, dicha “verificación” se constata con una “palomita” que acompaña al “perfil” respectivo, como ejemplificativamente se ilustra a continuación.



Establecido lo anterior, respecto de la cuenta que se atribuye al Gobierno Municipal de San Pedro Pochutla, Oaxaca, no existe reconocimiento de que la misma pertenezca o sea administrada por la denunciada o por funcionariado municipal; por ende, no existe certidumbre que lo ahí publicado sea su responsabilidad.

Máxime que, como se dijo, en los *procedimientos electorales sancionadores* como el que ahora nos ocupa, lo que se presume es la inocencia de la denunciada, y corresponde al denunciante o a la autoridad instructora demostrar su culpabilidad fuera de toda duda razonable.

En ese contexto, resulta inviable analizar si su contenido implicó o no promoción personalizada y uso indebido de recursos públicos, al no existir certeza sobre su responsabilidad sobre tales actos.

Aunado a lo anterior, en ninguna de las fotografías aparece el nombre, imagen o voz de la denunciada, y si bien en una de éstas aparece una mujer, la misma usa cubreboca lo que impide su individualización, aunado a que el denunciado no identificó a las personas, los lugares y las circunstancias de modo y tiempo que reproduce la prueba; incumpliendo con ello la carga probatoria que la ley le impone.

Razón por la cual, **no se acredita** la existencia de las violaciones a la normativa electoral consistentes en **promoción personalizada e indebido uso de recursos públicos**.

Por lo expuesto y fundado, se

6. RESUELVE

Primero. Este Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca es competente para resolver el presente *procedimiento especial sancionador*.

Segundo. No se acreditaron las infracciones a la normatividad electoral denunciadas.

Notifíquese personalmente al denunciante en el domicilio que tiene designado, y por oficio a la denunciada y a la Comisión de Quejas y Denuncias en sus respectivas residencias oficiales¹⁷. **Cúmplase**.

En su oportunidad, archívese este expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así lo resuelven por unanimidad de votos, el y las integrantes del Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, Magistrada Presidenta Maestra Elizabeth Bautista Velasco, Magistrado Maestro Raymundo Wilfrido López Vásquez y Licenciada Lizbeth Jessica Gallardo Martínez, Secretaria de Estudio y Cuenta en funciones de Magistrada Electoral¹⁸; quienes actúan ante el Licenciado Rubén Ernesto Mendoza González, Encargado del despacho de la Secretaria General¹⁹ que autoriza y da fe.

RWLV/Gcc/lamg

¹⁷ De conformidad con lo establecido en el artículo 324 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales.

¹⁸ De conformidad con el acuerdo adoptado en sesión privada del Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, de fecha 29/julio/2021.

¹⁹ De conformidad con el acuerdo adoptado en sesión privada del Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, de fecha 29/julio/2021.