



PES/66/2021.

PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR.

EXPEDIENTE: PES/66/2021.

DENUNCIANTE: TERESA LECHUGA DÍAZ

DENUNCIADO: FRANCISCO JAVIER NIÑO HERNÁNDEZ.

MAGISTRADA EN FUNCIONES: LICDA. LIZBETH JESSICA GALLARDO MARTÍNEZ.

OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, DIEZ DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO.¹

Con esta fecha, el pleno de este Tribunal dicta sentencia definitiva en el Procedimiento Especial Sancionador al rubro indicado, iniciado con motivo de la queja presentada por Teresa Lechuga Díaz por propio derecho, en contra del ciudadano **Francisco Javier Niño Hernández**, por supuestos actos anticipados de campaña.

GLOSARIO

Constitución Federal:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Constitución Local:	Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.
Sala Superior:	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Sala Regional Especializada:	Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Sala Regional Xalapa:	Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz.
Tribunal:	Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca.

¹ Todas las fechas corresponderán al dos mil veintiuno, salvo precisión en contrario.

Ley de Medios Local:	Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.
Consejo General:	Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.
Instituto Electoral Local:	Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.
Ley Electoral:	Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca.
Comisión de Quejas y Denuncias:	Comisión de Quejas y Denuncias o Procedimiento Contencioso Electoral del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.

I. ANTECEDENTES.

1. Inicio del Proceso electoral local. El uno de diciembre de dos mil veinte, dio inicio el proceso electoral local ordinario 2020-2021, para la renovación de Diputados integrantes del Congreso del Estado y concejales de los Ayuntamientos que se rigen bajo el sistema de partidos políticos.

2. Emisión del calendario electoral. Mediante acuerdo IEEPCO-CG-29/2020, el Consejo General, aprobó el calendario del proceso electoral ordinario 2020-2021. En dicho acuerdo, el periodo de precampañas para candidatos a diputados quedó establecido del seis al treinta y uno de enero del año en curso, y para concejales, quedó comprendido del doce al treinta y uno de enero.

Por otra parte, el periodo de campañas para candidatos a diputados se determinó comprendido del veinticuatro de abril al dos de junio y para candidatos a concejales, quedó establecido del cuatro de mayo al dos de junio del año en curso.

3. Presentación de la queja. El trece de abril, la ciudadana Teresa Lechuga Díaz, por su propio derecho presentó escrito de queja vía correo electrónico, demanda que fue ratificada el veintiuno de abril de dos mil veintiuno, ante el Consejo Distrital Electoral de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, por medio del cual formuló denuncia en

contra del ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, por la presunta realización de actos anticipados de campaña.

4. Radicación. El catorce de abril, la Comisión de Quejas y Denuncias, radicó dicha queja con el número de expediente **CQDPCE/PES/0107/2020**, la admitió a trámite y ordenó realizar diversas diligencias.

5. Emplazamiento, audiencia de pruebas, alegatos y remisión al Tribunal. El cinco de mayo, la Comisión de Quejas y Denuncias, ordenó el emplazamiento al ciudadano Francisco Javier Niño Hernández.

Y, el diecisiete de mayo siguiente, se llevó a cabo la audiencia de pruebas y alegatos a la que compareció el denunciado, no así la denunciante, en esa misma fecha se declaró cerrada la instrucción y se ordenó la remisión del expediente CQDPCE/PES/107/2021 al Tribunal.

6. Recepción y turno a ponencia. El veintidós de mayo, se recibió en la oficialía de partes de este Tribunal, el oficio número CQDPCE/2154/2021, signado por la Secretaria Técnica de la Comisión de Quejas y Denuncias, con el que remitió el Procedimiento Especial Sancionador identificado con el número CQDPCE/PES/107/2021, de su índice.

Por acuerdo de esa misma fecha, la Magistrada Presidenta, ordenó formar el expediente relativo al **Procedimiento Especial Sancionador**, quedando radicado con la clave **PES/66/2021**, del índice de este Tribunal y, turnó los autos a la ponencia correspondiente.

7. Remisión de autos. Por acuerdo de siete de septiembre, se tuvieron por radicados los autos; asimismo, al haberse elaborado el proyecto de sentencia correspondiente, se remitieron los autos a la Magistrada Presidenta para que señalara fecha y hora para la sesión pública.

8. Fecha y hora para sesión. Por acuerdo dictado en la misma fecha, la Magistrada Presidenta señaló las doce horas del diez de septiembre, para llevar a cabo la sesión pública de resolución de este Tribunal.

II. COMPETENCIA

Este Tribunal es competente para conocer y resolver el presente asunto, en términos de lo dispuesto en los artículos 116, fracción IV, inciso c), párrafo 5, de la Constitución Federal; 25, apartado D, y 114 BIS, de la Constitución Local; y 338 sección 2 y 339 de la Ley de Instituciones Electorales y Procedimientos Electorales.

Lo anterior, porque el denunciante considera que, en el presente caso, se configura la comisión de la infracción a la normativa electoral establecida en el artículo 306, fracción I de la Ley Electoral, es decir, la existencia de actos anticipados de campaña.

En consecuencia, se actualiza la competencia de este Tribunal y corresponde a este órgano jurisdiccional conocer y resolver acerca de la posible comisión del acto que se tilda de ilegal.

III. PLANTEAMIENTO DEL CASO

1. Denuncia

La denunciante señala que el veintinueve de enero del año en curso, el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, en su cuenta personal de la red social denominada "FACEBOOK" hizo una publicación en la cual se le ve reunido con diversas personas de diferentes comunidades, en el municipio de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, en la que, desde su óptica, claramente se puede apreciar que el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, junto con las personas que lo rodean, no traen puesto su cubrebocas.

Así también, señala que con la realización de este acto de proselitismo político, de manera irresponsable poner en riesgo a la gente de contagiarse de COVID 19, dándose a notar que no le importa ni en lo más mínimo la emergencia nacional sanitaria que se ha vivido en los últimos meses.



Por otra parte, refiere que el cinco de febrero del año en curso, el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, de nueva cuenta, publicó en la cuenta de la red social “FACEBOOK”, imágenes donde realiza la entrega de revistas impresas denominadas “Regeneración Oaxaca”, con el logotipo del partido político MORENA, considerando que dicha acción tiene como objetivo el posicionamiento de su imagen y servirle de propaganda para impactar en la decisión del electorado.

Sigue manifestando que el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, es servidor público desempeñándose como supervisor de LICONSA S.A. DE C.V. a nivel federal, tal y como se puede observar en la página de la Secretaría de la Función Pública, utilizando dicho puesto para hacerse promoción personalizada, y haciendo uso de los recursos públicos gubernamentales de dicha dependencia, para obtener el apoyo de la ciudadanía.

Que el veintidós de febrero del año en curso, aproximadamente a las diez de la mañana, fueron colocados dos espectaculares gigantes de material de lona vinil, color guinda, con letras grandes y con el slogan **“el que Persevera alcanza”**, donde claramente se puede apreciar que las letras en mayúscula de dicho slogan la letra “P” y la letra “N”, son las iniciales del sobrenombre “Paco Niño” que es como se hace llamar el ciudadano FRANCISCO JAVIER NIÑO HERNÁNDEZ.

Que una de ellas se colocó sobre la calzada Víctor Bravo Ahuja con esquina del Boulevard Benito Juárez, Colonia María de la Ciudad de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca; y la segunda la colocaron sobre el Boulevard Benito Juárez, de la colonia de los ángeles de la misma ciudad, y para tal efecto acompañó fotografías.

De lo anterior, la denunciante colige que se pueden evidenciar sus actos anticipados de precampaña o campaña y de proselitismo electoral hacia su persona, es decir, solo busca el apoyo propagandístico y solo trata de persuadir a las personas receptoras, generando una imagen propagandista y la búsqueda del bien social, para impactar y persuadir en la decisión de la ciudadanía.

De igual manera, refiere que las imágenes, rotulados en bardas, logos y slogans de FRANCISCO JAVIER NIÑO HERNÁNDEZ, así como “PACO BOY” “YO SI VOY CON PACO” Y “PERSEVERANTE”, han comenzado a ser colocadas en diferentes lugares públicos, inmuebles, vehículos de transporte privado y transporte público (Taxis y Autobuses) en el municipio de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, propaganda en lonas, calcomanías, rotulados y vinil, que se distingue por tener impreso el nombre e imagen de FRANCISCO JAVIER NIÑO HERNÁNDEZ y el alias de “PACO NIÑO”, lo que evidentemente corresponde a propaganda electoral y actos anticipados de precampaña y campaña, con el objeto de posicionar su imagen.

2. Defensa.

El denunciado, en esencia manifiesta que, el elemento subjetivo: en concepto de la Sala Superior, los actos anticipados solo se perfecciona a partir de manifestaciones explícitas o inequívocas respecto de su finalidad electoral, para ello se debe de verificar:

1. Si el contenido analizado incluye alguna palabras o expresión que de forma objetiva, manifiesta, abierta y sin ambigüedad denote alguno de esos propósitos, o que posea un significado equivalente de apoyo o rechazo hacia una opción electora de una forma inequívoca; y
2. Que esas manifestaciones trascienden al conocimiento de la ciudadanía y que valoradas en su contexto, pueda afectar la inequidad en la contienda.

Refiere también que en las imágenes y videos incorporados al expediente en ningún momento se hace uso de expresiones o manifestaciones que de forma explícita o inequívoca llamen al apoyo hacia su persona como opción electoral o al rechazo de alguna otra persona aspirante o fuerza política.

Si no que sus actividades partidistas son como simpatizante, que consisten en la distribución de una publicación periodística mediante

la cual el partido sostiene una comunicación y una actividad de rendición de cuentas frente a la ciudadanía, pues por esta vía se hacen de su conocimiento las actividades del partido y de los gobiernos que provienen del partido, información que forma parte de un debate público y como tal debe ser valorada a efecto de permitir su difusión y circulación en respecto de los tiempos respectivos.

IV. CUESTIÓN PREVIA.

Previo al estudio de la controversia planteada, es dable precisar que, en los Procedimientos Especiales Sancionadores, por ser de carácter dispositivo, en principio, la carga de la prueba corresponde denunciante, conforme a lo dispuesto por el artículo 329, numeral 2, fracción V de la Ley Electoral, 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 recabarlas².

De igual manera, resulta importante destacar que, en los procedimientos especiales sancionadores, por ser procedimientos de carácter dispositivo, se presume la inocencia de los presuntos infractores, en atención al principio de presunción de inocencia reconocido en el artículo 20 Apartado B fracción I de la Constitución Federal, que opera a favor de los denunciados.

Ello, pues a este tipo de procedimientos, le resultan aplicables las disposiciones del denominado *ius puniendi*³, por lo que para poder tener por acreditadas las conductas que en su momento se imputen a los denunciados.

En ese sentido, la presunción de inocencia no radica en que el acusado niegue los hechos, sino en la necesidad de que el quejoso o la autoridad instructora aporten los elementos necesarios y suficientes que desvirtúen dicha presunción de inocencia y generen convicción

² También resulta aplicable al caso, la Jurisprudencia 12/2010 emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro: **CARGA DE LA PRUEBA. EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR CORRESPONDE AL QUEJOSO O DENUNCIANTE.**

³ Tal como lo ha sostenido la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la tesis XLV/2002, de rubro: **DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL.**

de su responsabilidad en la comisión de dichos actos y, en caso de no ser así, traería como consecuencia, la no acreditación del acto que se tilda de ilícito.

V. ESTUDIO DE FONDO.

Precisado lo anterior, y al no advertirse alguna circunstancia que impida el dictado de una resolución de fondo, se procederá a analizar el caso concreto, a efecto de determinar si los actos que se le atribuyen al denunciado son constitutivos de alguna violación a la normativa electoral.

A) Marco normativo aplicable.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Constitución Política de Oaxaca.

La Constitución Federal, en su artículo 116, fracción IV, inciso j) determina que, de conformidad con las bases contenidas en la propia constitución y las leyes generales en la materia, las Constituciones Locales y leyes de los Estados en materia electoral, garantizarán que se fijen las reglas para las precampañas y las campañas electorales de los partidos políticos, así como las sanciones para quienes las infrinjan.

En el mismo sentido, la Constitución Local, en su artículo 25, Base B, fracción VIII, estipula que la Ley señalará y fijará las reglas para las precampañas y las campañas electorales de partidos políticos y candidatos, así como las sanciones para quienes las infrinjan.

Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.

La Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales en su artículo 2, fracción I determina que se entiende por **actos anticipados de campaña**, todas aquellas expresiones que **se realicen bajo cualquier modalidad y en cualquier momento fuera de la etapa de campañas, que contengan llamados expresos al voto en contra o a favor de una candidatura o un partido** o expresiones solicitando

cualquier tipo de apoyo para contender en el proceso electoral por alguna candidatura o para un partido.

El mismo precepto legal en cita, en su fracción XXVIII, así como el artículo 156, definen a la propaganda electoral, como el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante la campaña electoral producen y difunden los partidos políticos, los candidatos registrados y sus simpatizantes, con el propósito de presentar ante la ciudadanía las candidaturas registradas.

Por su parte, el artículo 190, en sus numerales 1 y 2, dispone que la campaña electoral, para los efectos de esa Ley Electoral, es el conjunto de actividades llevadas a cabo por los partidos políticos, las coaliciones y los candidatos registrados de partido e independientes, para la obtención del voto. Y que se entiende por actos de campaña, las reuniones públicas, asambleas, marchas y en general aquéllos en que los candidatos o voceros de los partidos políticos se dirigen al electorado para promover sus candidaturas.

El artículo 303 del ordenamiento legal en consulta, en su fracción II, establece que son sujetos de responsabilidad por infracciones cometidas a las disposiciones electorales contenidas en esa Ley, los aspirantes, precandidatos, candidatos y candidatos independientes a cargos de elección popular.

Finalmente, el artículo 306, fracción I dispone que, constituyen infracciones de los aspirantes, precandidatos y candidatos de partidos políticos a cargos de elección popular a la Ley Electoral, la realización de actos anticipados de precampaña o campaña.

De una interpretación sistemática y funcional de los preceptos citados en el marco normativo, se puede concluir que nuestro sistema jurídico, impone el imperativo a los partidos políticos y candidatos de apegar su actuar a los principios rectores de la materia electoral, a efecto de generar una equidad en la contienda entre todos los aspirantes a un cargo de elección popular.

En ese sentido, el legislador del Estado estableció como supuesto de infracción a la normativa electoral y a dichos principios rectores, la comisión de actos anticipados de campaña, es decir, se prohíbe que los partidos políticos y sus candidatos realicen actos que tengan como finalidad posicionar una candidatura frente al electorado, fuera de los plazos que la propia normatividad establece para dichos actos.

De esta manera, es posible concluir que la realización de este tipo de conductas actualiza la hipótesis normativa relativa a la comisión de actos anticipados de campaña.

En ese tenor, tratándose de la realización de actos anticipados de campaña, la Sala Superior ha determinado que deben considerarse dos aspectos⁴:

a) La finalidad que persigue la norma, y

b) Los elementos concurrentes que deben considerarse, para concluir que los hechos planteados son susceptibles de constituir tal infracción.

Respecto del primero de los aspectos mencionados, como se dijo en párrafos que preceden, se debe decir que, la regulación de la prohibición a desplegar actos anticipados de campaña, tiene como propósito garantizar que los procesos electorales se desarrollen en un ambiente de equidad; esto es, evitar que una opción política se encuentre con ventaja en relación con sus contendientes, al iniciar anticipadamente actos de proselitismo, lo que se reflejaría en una mayor oportunidad de difusión de la plataforma electoral de un partido político o de un candidato.

Por cuanto hace al segundo aspecto, la referida Sala Superior, ha establecido los elementos a tomar en cuenta para determinar si se configuran o no actos anticipados de campaña, a saber:

⁴ Así lo estableció en los expedientes SUP-RAP-15/2009 y su acumulado, así como SUPRAP-191/2010 y el juicio de revisión constitucional electoral SUP-JRC-274/2010.



1) Que los actos sean susceptibles de ser realizados por los partidos políticos, militantes, aspirantes, precandidatos y candidatos, de manera que se atiende al sujeto, cuya posibilidad de infracción a la norma electoral está latente.

2) Que la finalidad de los actos sea la presentación de una plataforma electoral y la promoción de un partido político o posicionamiento de un ciudadano, para obtener un cargo de elección popular.

En otras palabras, los actos anticipados de campaña requieren un **elemento personal** pues los emiten los militantes, aspirantes, precandidatos o candidatos de los partidos políticos; un **elemento temporal**, pues estos deben acontecer fuera de la etapa de campañas; y un **elemento subjetivo**, pues los actos deben contener llamados expresos al voto en contra o a favor de una candidatura o un partido.

Como se advierte, la concurrencia de los elementos mencionados resulta indispensable para que la autoridad jurisdiccional electoral se encuentre en posibilidad de determinar si los hechos sometidos a su consideración son susceptibles o no de constituir actos anticipados de campaña.

B) Valoración probatoria

Ahora bien, para visibilizar si los actos atribuidos al denunciado constituyen actos anticipados de campaña, debe tomarse como base las etapas de ofrecimiento, admisión, desahogo, y valoración de las pruebas aportadas por las partes, para determinar si, en primer lugar, dichas conductas quedan acreditadas con base al marco normativo identificado con antelación.

En mismos términos, acorde con la argumentación recogida en el criterio jurisprudencial 19/20087, de rubro: **ADQUISICIÓN PROCESAL EN MATERIA ELECTORAL**, en esta 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.

En ese sentido, se estudiará el caudal probatorio ofrecido por las partes y el recabado por la autoridad Instructora, del cual, tenemos que las pruebas admitidas por dicha autoridad fueron las siguientes:

PRUEBAS OFRECIDAS POR LA PARTE DENUNCIANTE	
PRUEBA TÉCNICA. Consistente en las pruebas electrónicas donde se encuentran las publicaciones a través de los enlaces electrónicos o links en donde aparecen las fotos e imágenes del denunciado.	ADMITIDA
PRUEBA TÉCNICA. Consistente en 02 fotografías, anexo A y anexo B.	ADMITIDA
PRUEBA TÉCNICA. Consistente en 02 fotografías, de espectaculares.	ADMITIDA
PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA. En todo lo que beneficie a mi pretensión.	ADMITIDA
INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. En todo lo que favorezca a mi pretensión.	ADMITIDA
PRUEBAS RECABADAS POR LA COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS	
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio número GEO/MPL/0083/2021, recibido en la fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, en Oficialía de Partes del Instituto, firmado por Guadalupe Santos Sibaja, apoderada legal de LICONSA S.A. de C.V. en el que reconoce la relación laboral del c. Francisco Javier Niño Hernández, durante el periodo de dieciséis de mayo de dos mil diecinueve al treinta y uno de diciembre de dos mil veinte.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficios de números CEN/CJ/A/0134/2021, recibidos los días diecinueve y veintiséis de enero de dos mil veintiuno, respectivamente, en Oficialía de Partes del Instituto, suscrito por el Lic. Luis Alberto Reyes Juárez, Encargado de Despacho de la Coordinación Jurídica del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Político MORENA. Mediante el cual, informa que el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, no se encuentra afiliado a dicho Instituto Político.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Razón de notificación de fecha diez de febrero de dos mil veintiuno, en el que se hace constar el domicilio de Francisco Javier Niño Hernández.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio número CEE-MORENAOAX/REP-IEEPCO/06-2021, recibido el diecinueve de enero de dos mil veintiuno en Oficialía de Partes del IEEPCO, firmado por el Representante Propietario del Comité Estatal de Morena ante el Consejo General del Instituto.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Escrito con número de folio 06849, signado por Sesul bolaños López, Presidente del Comité Ejecutivo Estatal del Partido Político MORENA en Oaxaca, recibido el veintidós de enero de dos mil veintiuno, en oficialía de partes del IEEPCO, mediante el cual informa que dentro del comité estatal no existe puesto o cargo denominado titular o encargado de la Revista Regeneración Oaxaca.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio IEEPCO/DEPPPyCI/106/2021, recibido vía correo electrónico en fecha trece de febrero de dos mil veintiuno, mediante el cual, la Encargada de la Dirección Ejecutiva de Partidos Políticos, Prerrogativas, y Candidaturas Independientes, hace del conocimiento que existe un registro como candidato a primer concejal propietario del Ayuntamiento de San	ADMITIDA

Juan Bautista Tuxtepec, del ciudadano Francisco Javier Niño Hernández.	
DOCUMENTAL PRIVADA. Escrito recibido vía correo electrónico el doce de febrero del dos mil veintiuno, mediante el cual, el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, en el que autoriza correo electrónico para efecto de recibir notificaciones, dentro del expediente CQDPCE/PES/019/2021 hace alusión a respuesta de requerimiento.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio número CEN/CJ/J/197/2021, recibido el seis de marzo de dos mil veintiuno en oficialía de partes del IEEPCO, firmado por el Encargado de la Coordinación Jurídica del Comité Ejecutivo Nacional de Morena.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio número CEN/CJ/J/198/2021, recibido el seis de marzo de dos mil veintiuno en oficialía de partes del IEEPCO, firmado por el Encargado de la Coordinación Jurídica del Comité Ejecutivo Nacional de Morena.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio CEE-MORENA/OAX/REP-IEEPCO/039-2021, recibido el ocho de marzo de dos mil veintiuno en oficialía de partes del IEEPCO, firmado por el Representante Propietario del Comité Estatal de Morena ante el Consejo General del Instituto.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Oficio IEEPCO/DEOCE/176/2021, recibido el dos de abril de dos mil veintiuno, firmado por el Encargado de la Dirección de Organización y Capacitación Electoral del instituto, en la que se hace constar que no existe constancia a nombre de Francisco Javier Niño Hernández.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PÚBLICA. Acta circunstanciada UTJCE/QD/CIRC-227/2021 y UTJCE/QD/CIRC-230/2021, de fecha veintinueve de abril y uno de mayo de dos mil veintiuno, levantada por el personal designado, consistente en la verificación de los elementos técnicos aportados por la denunciante.	ADMITIDA
DOCUMENTAL PRIVADA. Escrito firmado por la ciudadana Teresa Lechuga Díaz, en el que informa no tener más pruebas para aportar al presente procedimiento, requerimiento CQDPCE/1779/2021.	ADMITIDA

Pruebas que fueron admitidas y desahogadas por la autoridad instructora, en audiencia de pruebas y alegatos de quince de mayo de dos mil veintiuno, a las cuales, este Tribunal les concede valor probatorio pleno en términos de los artículos 14, numeral 1, incisos a), b), c), d) y e) y 16 numeral 2 y 3, de la Ley de Medios Local.

C) Análisis del caso concreto.

En el caso concreto, la denunciante, aduce que el ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, realizó actos anticipados de campaña por publicaciones en Facebook, espectaculares, por el que promueve su imagen y realiza actos de proselitismo.

Esto es, se analizará si el denunciado realizó actos anticipados de campaña; en tal sentido, tenemos que, en esencia, el marco normativo aplicable establece la prohibición de llevar a cabo tales

actos para evitar que las y los contendientes se posicionen primeramente en la percepción del electorado de acuerdo al cargo al que aspiren, en detrimento de sus contrincantes, vulnerando con ello el principio de equidad que rige a los procesos electorales.

Así las cosas, de acuerdo al artículo 2, fracción I, de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales, se entiende por actos **anticipados de campaña** las expresiones que se realicen bajo cualquier modalidad y en cualquier momento fuera de la etapa de campañas, que contengan llamados expesos al voto en contra o a favor de una candidatura o un partido político, o expresiones solicitando cualquier tipo de apoyo para contender en el proceso electoral por alguna candidatura o para un partido.

Ahora bien, para configurar la comisión de actos anticipados de campaña, en múltiples sentencias la Sala Superior ha considerado necesaria la concurrencia de tres elementos:

a) Elemento personal. Se refiere a que los actos de campaña son susceptibles de ser realizados por los partidos políticos, militantes, aspirantes, precandidatos y candidatos.

Es decir, atiende a la calidad o naturaleza del sujeto que puede ser infractor de la normativa electoral.

b) Elemento temporal. Corresponde al periodo en el cual ocurren los actos, esto es, que los mismos tengan verificativo antes del inicio formal de las campañas.

c) Elemento subjetivo. Relativo a la finalidad de los actos anticipados de campaña, entendidos según su propia definición legal, como aquellos que contienen un llamado expreso al voto en contra o a favor de una candidatura o un partido político, o expresiones solicitando cualquier tipo de apoyo para contender en el proceso electoral.

Establecido lo anterior, se procederá al análisis de los elementos que constituyen los actos anticipados de campaña, para verificar si se actualiza o no dicha hipótesis normativa.



1. Elemento personal.

De conformidad con el artículo 306 fracción I de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales, los actos anticipados de campaña son susceptibles de ser realizados por las y los aspirantes, **precandidatos** y candidatos de partidos políticos a cargos de elección popular.

De las constancias que integran los autos obra el escrito por el que el denunciado manifiesta que es militante del Partido Morena y que solicitó su registro como precandidato a la Presidencia Municipal de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca.

De ahí que se acredite la calidad que elige el supuesto normativo. Ahora bien, en cuanto hace a su calidad como servidor público de Liconsa, mediante oficio GEO/MPL/0083/2021, suscrito por Guadalupe Santos Sibaja, en su calidad de apoderada legal de la empresa LICONSA, SA. DE CV., hizo del conocimiento que dentro de los periodos de contratación del ciudadano Francisco Javier Niño Hernández, su último periodo en dicha empresa fue del primero de octubre al treinta y uno de diciembre de dos mil veinte.

En razón a ello, el presente elemento se tiene por **acreditado** únicamente como militante del partido Morena y como precandidato a la Presidencia Municipal de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca.

2. Elemento temporal.

La denunciante manifestó que desde el quince de diciembre de dos mil veinte, se percató de publicaciones en red social llamada FACEBOOK.

En ese sentido, de la diligencia de verificación realizada por personal de la Comisión de Quejas y Denuncias del IEEPCO el veintinueve de abril de dos mil veintiuno⁵, se corrobora que las publicaciones realizadas en la red social Facebook que fueron denunciadas son de fechas quince de diciembre de dos mil veinte,

⁵ Visible en foja 125.

veintinueve de enero, cinco de febrero y veintitrés de febrero, todas de esta anualidad.

Así también, tenemos que la diligencia de verificación realizada por personal de la misma Comisión en la Ciudad de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca⁶ para corroborar la existencia de los dos espectaculares denunciados es de fecha uno de mayo de este año.

Luego, el periodo de precampañas a concejalías a Ayuntamientos tuvo verificativo del doce al treinta y uno de enero, mientras que el de campañas inició el cuatro de mayo y concluyó el dos de junio.

De lo anterior se advierte que, los hechos denunciados presumiblemente tuvieron verificativo durante la etapa de precampañas y la de intercampaña, con lo cual el presente elemento resulta **acreditado**.

3. Elemento subjetivo.

Respecto del presente elemento, la fracción I, del artículo 2, de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales, señala que los actos anticipados de campaña, como se dijo, deben contener **llamados expresos al voto en contra** o a favor de una candidatura o un partido político, **o expresiones solicitando** cualquier tipo de **apoyo para contender en el proceso electoral** por alguna candidatura o para un partido.

En el mismo sentido, en su jurisprudencia de rubro “ACTOS ANTICIPADOS DE PRECAMPAÑA O CAMPAÑA. PARA ACREDITAR EL ELEMENTO SUBJETIVO SE REQUIERE QUE EL MENSAJE SEA EXPLÍCITO O INEQUÍVOCO RESPECTO A SU FINALIDAD ELECTORAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO Y SIMILARES)”⁷, la Sala Superior ha considerado que para

⁶ Visible en foja 124.

⁷ Consultable en la *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 10, número 21, 2018, páginas 11 y 12; así como en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/USEapp/tesisjur.aspx?idtesis=4/2018&tpoBusqueda=S&sWord=ACTOS.ANTICIPADOS.DE.PRECAMPA%c3%91A.O.CAMPA%c3%91A..PARA.ACREDITAR,EL.ELEMENTO.SUBJETIVO,SE.REQUIERE,QUE,EL.MENSAJE,SEA,EXPL%c3%8d>

acreditar el elemento subjetivo, se debe verificar si hay alguna expresión que, **de forma manifiesta, abierta y sin ambigüedad, tenga por objeto llamar al voto** en favor o en contra de una persona o partido, publicitar plataformas electorales o posicionar a alguien con el fin de que obtenga una candidatura.

También ha señalado que puede haber equivalentes funcionales de apoyo o rechazo hacia una opción electoral de una forma inequívoca, por lo que se debe realizar un análisis integral, objetivo y razonable del mensaje, para determinar si contiene un equivalente de apoyo o llamamiento al voto, o bien, de rechazo a otra fuerza política.

Para lo que se requiere que esas manifestaciones trasciendan al conocimiento de la ciudadanía y que, valoradas en su contexto, puedan afectar la equidad en la contienda.

Esto es, la intencionalidad o finalidad del mensaje es una cuestión fundamental que debe dilucidarse al analizar el contenido de los mensajes sujetos a escrutinio judicial.

Por lo que hace al llamado al voto, éste puede darse en dos modalidades, una persuasiva y otra disuasiva; la primera está dirigida a generar una corriente de apoyo hacia el aspirante y la otra a desalentar el voto por otras fuerzas políticas⁸.

Lo anterior pone de manifiesto que, al analizar la comisión de los actos anticipados de campaña, debe acreditarse que las expresiones denunciadas puedan tener un impacto real o poner en riesgo los principios de equidad en la contienda y legalidad, de forma tal que no se restrinjan contenidos del discurso político que no puedan objetiva y razonablemente tener ese efecto.

Ante ello, el análisis de los actos anticipados de campaña debe ser armónico y funcional con el derecho fundamental a la libertad de expresión, en la medida en que sólo se sancionen manifestaciones

[CITO,O,INEQU%c3%8dvOCO,RESPECTO,A,SU,FINALIDAD,ELECTORAL,\(LEGISLACI%c3%93N,DEL,ESTADO,DE,M%c3%89XICO,Y,SIMILARES\).](#)

⁸ Véase al efecto las sentencias dictadas en los medios impugnativos identificados con las claves SUP-REP-86/2017, SUP-REP-90/2017 y SUP-REP-104/2017. Consultables en la página internet oficial de la Sala Superior visible en el enlace electrónico <https://www.te.gob.mx/buscador/>.

que se apoyen en elementos explícitos, de apoyo o rechazo electoral, con la intención de lograr un electorado mayor informado del contexto en el cual emitirán su voto.

Esas expresiones o manifestaciones (que tienen que ser claras y sin ambigüedades), implica, en principio, que sólo deben considerarse prohibidas las expresiones que, trascendiendo al electorado, supongan un mensaje que se apoye en alguna de las palabras como las que **ejemplificativamente** se mencionan enseguida: “vota por”, “elige a”, “apoya a”, “emite tu voto por”, “[X] a [tal cargo]”, “vota en contra de”, “rechaza a”.

O cualquier otra que de forma unívoca e inequívoca tenga un sentido equivalente de solicitud de sufragio a favor o en contra de alguien (equivalentes funcionales), por lo que existe una permisión de manifestar todo tipo de expresiones distintas a aquellas, aunque puedan resultar vagas, ambiguas, sugerentes, subliminales o incluso, encontrarse cercanas a lo prohibido.

De tal forma, al analizar los hechos denunciados, se debe hacer sobre la premisa de la maximización de la libertad de expresión, por lo que el análisis de los hechos denunciados debe hacerse bajo un estándar más estricto que tenga por objeto privilegiar la difusión de ideas y no su limitación.

Ahora bien, retomando el caso en concreto, atendiendo a la diversidad de las conductas denunciadas, en principio se analizará cada una de ellas para establecer si, de acuerdo al caudal probatorio existente en el expediente, se encuentran o no plenamente probadas.

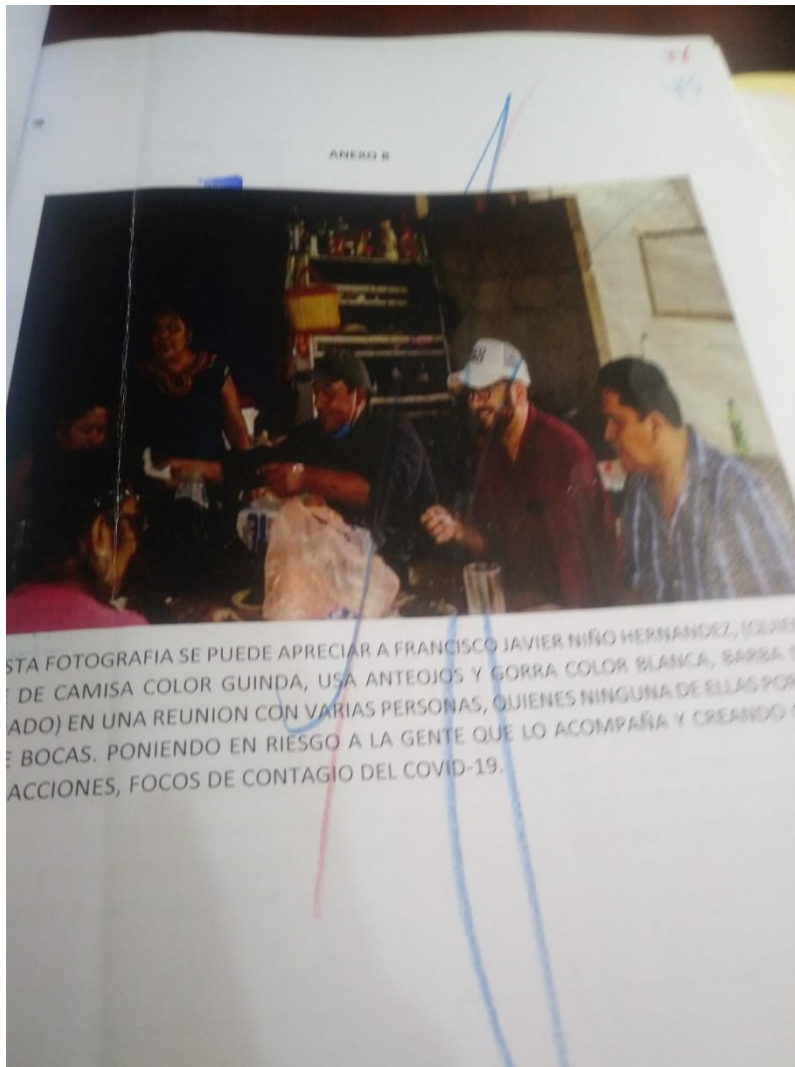
Hecho que sea, se estudiará si los actos que se encuentren debidamente probados, acreditan o no el elemento subjetivo de los actos anticipados de campaña.

Publicidad en periódicos.

La denunciante señaló que el ahora denunciado, estaba promocionando su imagen en la red social FACEBOOK a través de la cuenta de nombre “Paco Niño Oficial”.

Para acreditar su dicho, acompañó con el escrito de denuncia las siguientes fotografías.





Sin embargo, en atención al requerimiento realizado por la autoridad administrativa electoral el denunciado refirió que la única cuenta que tiene en Facebook es @paconino2021 y que no tiene redes promocionales.

En ese sentido, si bien es cierto que el denunciante al formular sus alegatos, reconoce que las fotografías motivo de la denuncia son de sus recorridos de distribución del periódico, también lo es que manifiesta que no son actuales, además de, del análisis del informe que rindió en atención al oficio CQDPCE/458/2021 manifestó suscrito por la autoridad instructora, el hizo del conocimiento cuales eran sus cuentas en redes sociales.

Ahora bien, aunque las publicaciones de las fotografías realizadas en la red social Facebook son de fechas previas al periodo de campaña electoral, solo se advierte en que momento fueron publicadas, mas no cuando se realizaron los actos que ahí se muestran.

Luego entonces, este Tribunal no tiene la certeza de que dichos actos se hayan realizado el día de su publicación, o bien, en una fecha diversa, máxime que no obra ningún elemento probatorio que acredite el momento de realización.

Aunado a que, se advierte que el denunciado no reconoce como suya la cuenta que de Facebook en la cual fueron publicadas, de ahí que no existe un nexo causal que acredite que el difundió en la red social Facebook las fotografías.

Además, del acta UTJCE/QD/CIRC/227/2021, levantada por la autoridad administrativa electoral, se puede advertir que las publicaciones que la actora denunció, tuvieron 148 interacciones y treinta y ocho veces compartido, sin embargo de las publicaciones denunciadas no se advierte un llamado al voto, menos aún que el denunciante esté posicionado su imagen, puesto que del contenido del acta, solo se certificó la imagen sin que se pueda observar que hubiere emitido mensaje a efecto de posicionarse, y si bien refiere que el denunciado quiere posicionarse con la entrega de periódicos, debe decirse, que tal hecho por sí solo no posiciona dado que este lo realizó en su carácter de militante, aunado a que tampoco está acreditado en autos, que el contenido del periódico tenga por objeto un llamado al voto o un posicionamiento de la persona denunciada.

En ese sentido, en consideración que en los procedimientos electorales sancionadores como el que ahora nos ocupa, lo que se presume es la inocencia del denunciado, y corresponde al denunciante o a la autoridad instructora demostrar su culpabilidad fuera de toda duda razonable; la prueba privada analizada, al no estar relacionada con alguna otra, se limita a ser un indicio insuficiente por sí sola para demostrar los hechos denunciados⁹.

Publicidad en espectaculares.

En su escrito, la denunciante señaló dos espectaculares en la que aparece la siguiente expresión “El que Perservera alcaNza”, así

⁹ En términos del artículo 326 numeral 3 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales.

también, como proporcionando al efecto un enlace electrónico en que constaban tales publicaciones y del cual solicitó su certificación a la autoridad instructora.

Petición que fue concedida y, a través de la diligencia asentada en el acta UTJCE/QD/CIRC-227/2021, personal de la Comisión de Quejas y Denuncias accedió al enlace y constató la existencia de tales espectaculares.

Así también, personal de la citada autoridad electoral, realizó la certificación física levantando el acta UTJCE/QD/CIRC-230/2021 en la que hizo constar la existencia de uno de los dos espectaculares-que coincide con los datos que aparecen en la queja, en el cual, se observó una lona color guinda, con la leyenda “el que Persevera alcaNza” en letras color blanco y las letras “P y N” en mayúsculas, puesto que en el segundo, únicamente se observó una estructura metálica, sin embargo, la actora no acreditó que dichos espectaculares hubieren sido pagados por el denunciado, menos aún que con esa expresión se llame al voto.

De ahí que, la circunstancia de que existan determinados espectaculares, por sí solo no acredita la vulneración a la normativa electoral, dada la naturaleza del procedimiento especial sancionador.

En razón a lo anterior, al no existir elementos en el expediente que permitan a esta autoridad jurisdiccional de que los hechos denunciados hayan vulnerado la normativa electoral por tanto el tercer elemento necesario para tener por acreditada la infracción a la normativa electoral **no se acredita**.

Por lo que hace a las imágenes rotuladas en bardas, logos y slogans de FRANCISCO JAVIER NIÑO HERNÁNDEZ, así como “PACO BOY” “YO SIN VOY CON PACO” Y “PERSEVERANTE”, han comenzado a ser colocadas en diferentes lugares públicos, inmuebles, vehículos de transporte privado y transporte público (Taxis y Autobuses) en el municipio de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, propaganda en lonas, calcomanías, rotulados y vinil, que se distingue por tener impreso el nombre e imagen de FRANCISCO

JAVIER NIÑO HERNÁNDEZ y el alias de “PACO NIÑO”, lo que evidentemente corresponde a propaganda electoral y actos anticipados de precampaña y campaña, actos proselitismo electoral, con el objeto de posicionar la imagen de Francisco Javier Niño Hernández.

La parte denunciada no presentó principio de prueba de la conducta que le reprocha al denunciado no obstante que tratándose de este tipo de procedimiento la carga de acreditar sus afirmaciones corresponde a quien denuncia. De ahí que se considere que la conducta **no se encuentra acreditada** con medio de prueba, de ahí que sean solo afirmaciones genéricas, pues tampoco específica a partir de cuándo se realiza tal conducta.

Y en cuanto a lo motivos de disenso, en el sentido de la propagación del Covid 19, se dejan a salvo los derechos de la parte denunciante, para que lo haga valer ante la instancia correspondiente, puesto que ella, por sí sola no actualiza vulneración a la normativa electoral.

Razón por la cual, al no actualizarse el tercero de los elementos mencionados, con fundamento en el artículo 340 fracción I de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales, se declara la **inexistencia de la infracción denunciada**.

Por lo expuesto y fundado, se

VII. NOTIFICACIÓN.

En cuanto las condiciones sanitarias lo permitan y en atención al acuerdo general 21/2020, emitido por el pleno de órgano jurisdiccional, notifíquese por correo electrónico a la denunciante y de manera personal al denunciado en el domicilio que obra en autos, para ello se ordena Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana del Estado, para que por su conducto le notifique al denunciado, para ello se ordena al actuario que al oficio de auxilio de labores le anexe la cédula de notificación al denunciado, una vez realizada esta, se ordena a la autoridad administrativa electoral que remita la constancia que lo acredite y mediante oficio a la autoridad

instructora, de conformidad con lo establecido en los artículos 29, de la Ley de Medios Local.

Por lo anteriormente expuesto, fundado y motivado, se

R E S U E L V E

Primero. Se declaran **inexistentes** las infracciones a la normativa electoral denunciadas.

Segundo. Notifíquese a las partes conforme a derecho.

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

Así lo resuelven por unanimidad de votos, él 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 Electoral, quienes actúan ante el Licenciado **Rubén Ernesto Mendoza González**, Encargado del despacho de la Secretaría General¹⁰, que autoriza y da fe.

¹⁰ Nombramientos de la Magistrada en funciones y del encargado del despacho de la Secretaría General, fueron aprobados en sesión privada del veintinueve de julio pasado.