



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

RECURSO DE INCONFORMIDAD:

RI-30/2021

RECURRENTE:

GOBERNADOR DEL ESTADO DE BAJA
CALIFORNIA

AUTORIDAD RESPONSABLE:

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS
DEL CONSEJO GENERAL ELECTORAL
DEL INSTITUTO ESTATAL ELECTORAL
DE BAJA CALIFORNIA

TERCERO INTERESADO:

NINGUNO

MAGISTRADO PONENTE:

MAESTRO JAIME VARGAS FLORES

SECRETARIA DE ESTUDIO Y CUENTA:

CECILIA RAZO VELASQUEZ

COLABORÓ:

NAYELI JIMÉNEZ WINTERGERST

Mexicali, Baja California, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno.

SENTENCIA que **revoca** el acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General Electoral del Instituto Estatal de Baja California, que declaró procedente la adopción de medidas, dentro del procedimiento especial sancionador IEEBC/UTCE/PES/04/2020, en lo que fue materia de impugnación, con base en las consideraciones que se exponen a continuación.

GLOSARIO

Acto impugnado:	Punto de Acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General Electoral del Instituto Estatal de Baja California, relativo a la procedencia de adopción de las medidas cautelares solicitadas por Daniel González Cárdenas, dentro del procedimiento especial sancionador identificado con clave IEEBC/UTCE/PES/04/2020
Actor/recurrente/inconforme/ Jaime Bonilla Valdez:	Jaime Bonilla Valdez, Gobernador Constitucional del Estado de Baja California
Comisión de Quejas:	Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California
Consejo General:	Consejo General Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California

Constitución federal:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
INE:	Instituto Nacional Electoral
Instituto Electoral:	Instituto Estatal Electoral de Baja California
Ley Electoral:	Ley Electoral del Estado de Baja California
Quejoso/denunciante:	Daniel González Cárdenas.
Reglamento de Quejas:	Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral de Baja California
Sala Superior:	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Tribunal:	Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California
Unidad Técnica de lo Contencioso:	Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Estatal Electoral de Baja California

1. ANTECEDENTES DEL CASO

1.1. Denuncia¹. El dos de diciembre de dos mil veinte², Daniel González Cárdenas, presentó ante el INE, escrito de denuncia, entre otros, en contra de Jaime Bonilla Valdez, en razón de pronunciamientos realizados en dos videos alojados en una cuenta de redes sociales, lo que a juicio del quejoso constituye promoción personalizada y uso indebido de recursos públicos, lo que vulnera el artículo 134 de la Constitución federal.

1.2. Inicio del proceso electoral³. El seis de diciembre, el Consejo General hizo la declaratoria formal del inicio del Proceso Electoral Local Ordinario 2020-2021, para renovación de la Gubernatura Constitucional, Diputaciones y municipales de los Ayuntamientos, todos del Estado de Baja California. A continuación, se muestran las fechas correspondientes a los periodos de precampaña, intercampaña, campaña y el día de la jornada, relativo a la elección de Diputaciones⁴:

Etapa	Elección de Diputaciones	
	Inicia	Hasta
Precampaña	2 de enero de 2021	31 de enero de 2021
Intercampaña	1 de febrero de 2021	18 de abril de 2021
Campaña	19 de abril de 2021	2 de junio de 2021
Jornada electoral	6 de junio de 2021	

¹ Visible de foja 37 a 60 del anexo I del expediente.

² Las fechas señaladas corresponden al año dos mil veinte, salvo mención en contrario.

³ Consultable en la dirección del Instituto Electoral: <https://www.ieebc.mx/sesiones/>

⁴ Consultable en la dirección del Instituto Electoral: [bh_654e-20201110115327 \(ieebc.mx\)](https://www.ieebc.mx/track/track/bh_654e-20201110115327)



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

1.3. Incompetencia⁵. El siete de diciembre, la Vocal Secretaria de la Junta Local Ejecutiva del INE de Baja California, remite a la Unidad Técnica de lo Contencioso oficio INE/BC/JLE/VS/01475/2020, que contiene acuerdo recaído en el expediente UT/SCG/CA/DGC/CG/222/2020, en el que se determinó la incompetencia del INE, y en consecuencia, remite al Instituto Electoral el escrito de denuncia interpuesto por Daniel González Cárdenas.

1.4. Radicación de la queja⁶. El treinta y uno de diciembre, la Unidad Técnica de lo Contencioso acordó la radicación de la denuncia bajo el procedimiento especial sancionador identificado con la clave IEEBC/UTCE/PES/04/2020, se reservó el trámite de la admisión, emplazamiento hasta que se allegue de los elementos pertinentes para mejor proveer; así como el dictado de medidas cautelares en tanto se dé cumplimiento a las diligencias de investigación previas.

1.5. Admisión de la denuncia⁷. El trece de febrero de dos mil veintiuno, la Unidad Técnica de lo Contencioso, dictó acuerdo por el que admitió a trámite la denuncia y ordenó remitir la propuesta de pronunciamiento sobre la solicitud de medidas cautelares a la Comisión de Quejas para que resolviera lo conducente.

1.6. Acto impugnado⁸. El quince de febrero siguiente, la Comisión de Quejas declaró procedentes las medidas cautelares respecto de la promoción personalizada. En consecuencia, ordenó al Gobernador del Estado, la eliminación de dos enlaces publicados en una red social.

1.7. Medio de impugnación⁹. El diecinueve de febrero del dos mil veintiuno, el Subsecretario Jurídico del Estado, en representación del denunciado en el procedimiento especial sancionador, presentó medio de impugnación, en contra del acto impugnado.

1.8. Radicación y turno a la ponencia¹⁰. El veintitrés de febrero siguiente, la Presidencia de este Tribunal registró y formó el expediente bajo la clave de identificación número RI-30/2021, designando como encargado de la instrucción y substanciación del mismo, al magistrado citado al rubro.

⁵ Visible de foja 13 a 36 del anexo I del expediente principal.

⁶ Consultable a foja 61 a la 63 del anexo del expediente principal.

⁷ Visible a foja 120 del anexo I del expediente principal.

⁸ Visible de la foja 47 a 90 del expediente principal.

⁹ Visible de foja 17 a 37 del expediente principal.

¹⁰ Visible de foja 91 del expediente principal.

1.9. Auto de admisión y cierre de instrucción. El dieciocho de marzo de dos mil veintiuno, se dictó acuerdo de admisión del presente recurso, así como de las pruebas aportadas por las partes, las cuales se tuvieron por desahogadas por su propia y especial naturaleza; por lo que se procedió al cierre de la instrucción, quedando en estado de resolución el medio de impugnación que nos ocupa.

2. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Este Tribunal es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación, en términos del artículo 5, Apartado E, de la Constitución del Estado Libre y Soberano de Baja California; 2, fracción I, inciso b) de la Ley del Tribunal; 281, 282 y 283 de la Ley Electoral, toda vez que se trata de un medio de impugnación promovido por un servidor público, el cual controvierte acto de un órgano electoral, quien desde su perspectiva vulnera en su perjuicio diversos preceptos constitucionales y legales.

3. CONSIDERACIÓN ESPECIAL

De conformidad con el Acuerdo General Plenario 1/2020, del Tribunal, por el que se autoriza la resolución no presencial de los medios de impugnación derivado de la emergencia sanitaria para evitar la propagación del virus SARS-CoV2 (COVID-19), aprobado por el Pleno el trece de abril; la sesión pública para la resolución de este asunto, se lleva a cabo de manera excepcional a través de medios electrónicos.

Lo anterior, a fin de salvaguardar el derecho a la protección de la salud de los servidores públicos del Tribunal y de las personas que acuden a sus instalaciones, en atención a las múltiples recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud y las autoridades sanitarias federal y estatal.

Medida preventiva que se toma, de conformidad con las facultades conferidas a las magistraturas que conforman el Pleno del Tribunal, en términos de los artículos 6, fracción XV, en relación con el 14, fracción XX, de la Ley del Tribunal; misma que se implementa hasta en tanto así lo determine este órgano jurisdiccional, a partir de las



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

indicaciones que respecto a la contingencia establezcan las autoridades sanitarias.

4. PROCEDENCIA

Al no advertirse causal de improcedencia y cumplidos los requisitos exigidos en los artículos 288 y 295 por la Ley Electoral, como se acordó en el auto de admisión, resulta procedente entrar al estudio de fondo del medio de impugnación.

5. ESTUDIO DE FONDO

5.1 Planteamiento del caso

5.1.1 Agravios del inconforme

Del escrito recursal, se advierte que el recurrente se duele que la Comisión de Quejas, fundó su determinación en la incorrecta interpretación al artículo 134, párrafo séptimo y octavo, de la Constitución federal, en relación con el artículo 38, del Reglamento de Quejas, al ordenar la adopción de medidas cautelares solicitadas dentro del Procedimiento Especial Sancionador IEEBC/UTCE/PES/04/2020, haciendo valer tres agravios:

Primero. La autoridad responsable fue omisa en hacer un análisis exhaustivo de los elementos material y temporal para acreditar debidamente la actualización de propaganda personalizada del inconforme a favor de Juan Isaías Bertín Sandoval, conforme a la Jurisprudencia 12/2015 de la Sala Superior¹¹, así como del contexto en que se produce la conducta denunciada y que, a su decir, fue realizada fuera del periodo electoral, no promueve el voto popular o cuestión electoral, actuando bajo el derecho humano a la libre expresión, referidos en los párrafos primero y segundo de los artículos, 11 y 13, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹¹ “PROPAGANDA PERSONALIZADA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ELEMENTOS PARA IDENTIFICARLA”. Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Tomo XXXII, diciembre de 2010, página 149. Las sentencias, tesis y jurisprudencias emitidas por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación son consultables en <https://www.te.gob.mx/>

Además, realizó la incompleta motivación en el análisis de los requisitos de procedencia de la medida cautelar, por lo que estima que la medida impuesta por la Comisión de Quejas es excesiva por no ponderar los valores y bienes jurídicos en conflicto, y justificar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la determinación, por lo que considera que debe revocarse ante la indebida fundamentación y motivación.

Segundo. Alega que los actos de los servidores públicos con motivo de sus funciones inherentes al cargo, no violan los principios de inequidad e imparcialidad, por lo que considera que la responsable pretende vetar su derecho de libertad de expresión y el derecho a la información que tiene la ciudadanía del trabajo que realiza el Gobierno del Estado y de la realidad social de los municipios, máxime que dicha información surgió de la ciudadanía, violándose en su perjuicio los artículos 6 y 7 de la Constitución federal; 18 y 19 de la Declaración de los Derechos Humanos.

Además, manifiesta que no tiene intenciones de contender para un cargo de elección, y por ende, convencer a la ciudadanía que le otorguen su voto, reiterando que los hechos ocurrieron antes de iniciado el proceso electoral, el quejoso no es candidato a un puesto de elección popular, situación que, a su decir, en nada afecta al proceso electoral.

Tercero. Finalmente, manifiesta que el Punto de Acuerdo, no acredita el uso indebido de recursos públicos, que pudiera constituir violación constitucional, o un posible incumplimiento al principio de imparcialidad. Se debe valorar el derecho a la información de quienes visitan su perfil de la red social Facebook, que es un canal de comunicación directo con el Ejecutivo del Estado. De la investigación no se determinó indicios de utilización de recursos públicos para la realización de los videos aludidos, los cuales no contienen posicionamiento a favor o en contra de algún partido, aspirante o candidatura; opción política; plataforma política; programas concretos de acción o cualquier elemento que pudiera evidenciar, objetivamente, la intención de plantear una opción política a futuro.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

La identificación de los agravios, se desprenden de la lectura integral de la demanda, cuyo análisis se hace a la luz de la Jurisprudencia 4/99 emitida por Sala Superior, de rubro: **MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR**, que impone a los órganos resolutores de tales medios, el deber de interpretarlos con el objeto de determinar de forma precisa la real pretensión de quien promueve. Así como de conformidad con lo dispuesto en la Jurisprudencia 2/98 de la Sala Superior, de rubro: **“AGRAVIOS. PUEDEN ENCONTRARSE EN CUALQUIER PARTE DEL ESCRITO INICIAL”**.

5.1.2 Acto impugnado

La Comisión de Quejas en su resolutiveo tercero, resolvió conceder las medidas cautelares solicitadas por el denunciante dentro del procedimiento especial sancionador, por considerar que parte del contenido de dos videos denunciados, pueden configurar promoción personalizada, que se citan textualmente a continuación¹²:

Fecha: veinticinco de agosto
<p>"Pero les voy a decir una cosa, no dudo que Isaías no llegue a un muy respetable número uno, es que él quiere ser Diputado Local, quiere servir a su comunidad, y vamos a ayudarle en todo lo que podamos, porque él ha hecho mucho dentro de mi Gobierno...Pero lo quiero mucho a Isaías. Es un buen muchacho, es un buen hijo, y es un buen compañero aquí de trabajo, todo mundo lo aprecia mucho a Isaías, es un buen hombre." [...]</p>
Fecha: veintiuno de octubre
<p>"Comentario: "Gobernador, considerando su comentario referente a que el Lic. Isaías está listo para la candidatura ¿cuándo pediría licencia y quién entraría en su lugar?"</p> <p>Jaime Bonilla Valdez: "Yo comento eso porque lo veo muy galán...yo, eso yo lo digo, él en ningún momento ha dicho: "yo quiero ser candidato". Pero ahí uno tiene cierto olfateo, cuando ve uno que está tirando la "cabra al monte". ¿Por qué no tú mismo dices si estas, si quieres ser candidato?"</p> <p>Juan Isaías Bertín Sandoval: "Claro, pues sí. Si tenemos interés, esa es la realidad, nos gustaría seguir a nuestro Estado desde esa trinchera"</p> <p>Jaime Bonilla Valdez: "Y es más, voy a hacer esa pregunta uno de estos días. ¿Consideran ustedes que Isaías debe de aventarse a un puesto de elección popular o que se quede donde esta?"</p>

¹² Consultable al reverso de la foja 86 del expediente principal.

De lo anterior, la responsable concluyó que, bajo la apariencia del buen derecho y de un análisis preliminar al contenido del material controvertido, las publicaciones podrían vulnerar el principio de imparcialidad y la equidad en la contienda previstos en el artículo 134 de la Constitución federal.

Además, consideró que de ambas transmisiones, el común denominador era la exaltación y realce del nombre de Juan Isaías Bertín Sandoval, emitidos por un servidor público del más alto nivel en el Estado, al presentarlo ante la ciudadanía como una opción para el cargo de Diputado Local, lo que ocasiona un posicionamiento anticipado de dicho funcionario y atendiendo al nivel de riesgo que pudiera provocar las publicaciones denunciadas puede influir relevantemente en el electorado, por lo que, permitir su permanencia en las redes sociales, podría seguir generando un daño a los principios citados, en ese sentido otorgó la medida cautelar, a fin de evitar un peligro en la demora o irreparabilidad.

En consecuencia, ordenó a Jaime Bonilla Valdez, así como a la Coordinación de Comunicación Social del Gobierno del Estado de Baja California, para que en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas, contadas a partir de la notificación de la resolución lleve a cabo todas las acciones necesarias para el retiro de los dos videos alojados en la cuenta de Facebook denunciada.

5.2 Cuestión a dilucidar

La cuestión a dilucidar consiste en determinar, si el acto impugnado está debidamente fundado y motivado y se encuentra ajustado a Derecho, o si por el contrario, contraviene el principio de legalidad por indebida fundamentación y motivación y procede revocarlo.

En ese sentido, por cuestión de método los agravios serán analizados el **Primero y Segundo** en conjunto y el **Tercero** por separado, sin que el referido análisis cause una lesión en perjuicio del recurrente, de conformidad con la Jurisprudencia 04/2000, de la Sala Superior, con el rubro “**AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN**”.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

5.3. Marco normativo

5.3.1 Naturaleza de las medidas cautelares

La Sala Superior ha sostenido el criterio que las medidas cautelares constituyen instrumentos que, en función de un análisis preliminar, puede decretar la autoridad competente, a solicitud de parte interesada o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las partes en conflicto o a la sociedad, con motivo de la sustanciación de un procedimiento; por ende, se trata de resoluciones que se caracterizan, generalmente, por ser accesorias y sumarias.¹³

Accesorias, en tanto la determinación no constituye un fin en sí mismo y, sumarias, debido a que se tramitan en plazos breves. Aunado a que su finalidad es prever la dilación en el dictado de la resolución definitiva, así como evitar que el perjuicio se vuelva irreparable, asegurando la eficacia de la resolución que se dicte.

Por tanto, las medidas cautelares están dirigidas a garantizar, bajo un examen preliminar, la existencia y el restablecimiento del derecho que se considera afectado, cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo.

En ese tenor, las medidas cautelares constituyen una determinación autónoma dentro de un procedimiento, cuyo objetivo principal es tutelar el interés público, razón por la cual el legislador previó la posibilidad de que sus efectos sean provisionales, transitorios o temporales, con el objeto de lograr la cesación de los actos o hechos constitutivos de la posible infracción.

Ello, a efecto de evitar una afectación irreparable a los principios rectores de la materia electoral o la vulneración de los bienes jurídicos tutelados por la Constitución federal o la legislación electoral aplicable, restableciendo el ordenamiento jurídico presuntamente conculcado, al desaparecer provisionalmente una situación presuntivamente antijurídica.

¹³ SUP-REP-156/2020 y SUP-REP-157/2020 Acumulados

Ahora, para que el dictado de las medidas cautelares cumpla con los principios de legalidad, fundamentación y motivación, debe ocuparse, cuando menos, de los aspectos siguientes:

- a) La probable violación a un derecho, del cual se pide la tutela en el proceso, y,
- b) El temor fundado de que, mientras llega la tutela jurídica efectiva, desaparezcan las circunstancias de hecho necesarias para alcanzar una decisión sobre el derecho o bien jurídico cuya restitución se reclama (*periculum in mora*).

Así, la medida cautelar adquiere justificación si hay un derecho que requiere protección provisional y urgente, a raíz de una afectación producida -que se busca evitar sea mayor- o de inminente producción, mientras se sigue el procedimiento o proceso en el cual se discute la pretensión de fondo de quien dice sufrir el daño o la amenaza de su actualización.

Atendiendo a esa lógica, el dictado de las medidas cautelares se debe ajustar a los criterios que la doctrina denomina como *fumus boni iuris* -apariencia del buen derecho- unida al *periculum in mora* -temor fundado de que mientras llega la tutela efectiva se menoscabe o haga irreparable el derecho materia de la decisión final-.

Sobre el *fumus boni iuris* o apariencia del buen derecho, debe precisarse que éste apunta a una credibilidad objetiva y seria sobre la juridicidad del derecho que se pide proteger, a fin de descartar que se trate de una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable; en tanto que el *periculum in mora* o peligro en la demora consiste en la posible frustración de los derechos del promovente de la medida cautelar, ante el riesgo de su irreparabilidad.

Como se puede advertir, la verificación de ambos requisitos obliga indefectiblemente a que la autoridad responsable realice **una evaluación preliminar** del caso concreto -aun cuando no sea completa- en torno a las respectivas posiciones enfrentadas, a fin de determinar si se justifica o no el dictado de las medidas cautelares.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

En consecuencia, si de ese análisis previo resulta la existencia de un derecho, en apariencia reconocido legalmente de quien sufre la lesión **o el riesgo de un daño o violación inminente** y la correlativa falta de justificación de la conducta reprochada, entonces se torna patente que la medida cautelar debe ser acordada, salvo que el perjuicio al interés social o al orden público sea mayor a los daños que pudiera resentir el solicitante, supuesto en el cual, deberá negarse la medida cautelar.

Resulta inconcuso entonces que el análisis de los valores tutelados que justifican los posicionamientos de las partes en conflicto, así como la valoración de los elementos probatorios que obren en el expediente, se convierte en una etapa fundamental para el examen de la solicitud de medidas cautelares, toda vez que cuando menos se deberán observar las directrices siguientes:

- Verificar si existe el derecho cuya tutela se pretende.
- Justificar el temor fundado de que, ante la espera del dictado de la resolución definitiva, desaparezca la materia de controversia.
- Justificar la idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de la determinación que se adopte.
- Fundar y motivar si la conducta denunciada, atendiendo al contexto en que se produce y dentro de los límites que encierra el estudio preliminar, trasciende o no a los límites del derecho o libertad que se considera afectado y si presumiblemente, se ubica en el ámbito de lo ilícito.

De esta forma, la medida cautelar en materia electoral cumplirá sus objetivos fundamentales, a saber: evitar la vulneración de los bienes jurídicos tutelados, así como la generación de daños irreversibles a los posibles afectados; todo ello para que cuando se dicte la resolución de fondo, sea factible su cumplimiento efectivo e integral.

5.3.2 Promoción personalizada y uso indebido de recursos públicos

El párrafo séptimo del artículo 134 de la Constitución federal, establece que los servidores públicos de la Federación, los Estados y los municipios, así como de la Ciudad de México y sus delegaciones,

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.**

Asimismo, el párrafo octavo de dicho precepto constitucional dispone que la propaganda, bajo cualquier modalidad de comunicación social, que difundan como tales, 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 y que, en ningún caso esta propaganda incluirá nombres, imágenes, voces o símbolos que impliquen promoción personalizada de cualquier servidor público.

Por su parte, la Ley Electoral prevé en su artículo 342, fracción III, que constituyen infracciones de las autoridades o de las servidoras y los servidores públicos, según sea el caso, de cualquiera de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos de gobierno municipales, órganos autónomos y cualquier otro ente público, el incumplimiento del principio de imparcialidad establecido por el artículo 134 de la Constitución federal, cuando tal conducta **afecte la equidad de la competencia entre los partidos políticos, entre las personas aspirantes, precandidatas y candidatas durante los procesos electorales.**

Por otra parte, la Ley General de Comunicación Social en su artículo 1, dispone que es de orden público e interés social, de observancia general en toda la República y reglamentaria del párrafo octavo del artículo 134 de la Constitución federal, relativo a la propaganda, bajo cualquier modalidad de Comunicación Social.

El artículo 4, fracción II, de la citada Ley define campañas de comunicación Social como aquéllas que difunden el quehacer gubernamental, acciones o logros de Gobierno o estimulan acciones de la ciudadanía para acceder a algún beneficio o servicio público.

A su vez, el artículo 9, fracción I, de la referida Ley, establece que no se podrán difundir **campañas de comunicación social** cuyos



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

contenidos tengan por finalidad destacar, de manera personalizada, nombres, imágenes, voces o símbolos de cualquier servidor público.

El artículo 21 de este último ordenamiento dispone que, durante el tiempo que comprendan **las campañas electorales federales y locales, y hasta la conclusión de la respectiva jornada comicial**, deberá suspenderse la difusión de toda campaña de comunicación social en los medios de comunicación, a excepción de las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, las necesarias para la protección civil en casos de emergencia y cualquier otra que autorice la autoridad electoral nacional, de manera específica durante los procesos electorales.

A partir de lo anterior, se obtiene que las referidas disposiciones tutelan, desde el orden constitucional y legal, la equidad e imparcialidad a la que están sometidos las y los servidores públicos, en el contexto de los procesos comiciales, a efecto de salvaguardar los principios rectores de los mismos.

El propósito que se persigue con dichos preceptos es establecer normas encaminadas a **detener el uso del poder público a favor o en contra de cualquier partido político o candidatura a un cargo de elección popular, e impedir la promoción de ambiciones personales de índole política**¹⁴, para lo cual se exige a quienes ocupan cargos públicos, **total imparcialidad en las contiendas electorales**, por lo que es menester que utilicen los recursos públicos bajo su mando, uso o resguardo (materiales e inmateriales), para los fines constitucionales y legalmente previstos, lo que lleva implícito el deber de cuidado respecto de los mismos, para evitar que terceras personas puedan darles un uso diferente, en perjuicio de la equidad en la contienda.

5.3.3 Comisión de Quejas

El artículo 372 de la Ley Electoral, establece que el procedimiento especial sancionador tiene por objeto sancionar las infracciones

¹⁴ Criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las acciones de inconstitucionalidad 32/2014 y su acumulada, así como 42/2014 y acumuladas.

cometidas a las disposiciones electorales, dentro del proceso electoral local.

Por su parte, los artículos 377, en relación con el diverso 368, fracción II, de la cita Ley, dispone que si dentro del plazo fijado para la admisión de la queja o denuncia, la Unidad Técnica de lo Contencioso valora que deben dictarse medidas cautelares lo propondrá a la Comisión de Quejas para que ésta resuelva en un plazo de veinticuatro horas lo conducente, a fin de lograr la cesación de los actos o hechos que constituyan la infracción, evitar la producción de daños irreparables, la afectación de los principios que rigen los procesos electorales, o la vulneración de los bienes jurídicos tutelados por las disposiciones contenidas en esta Ley.

El Reglamento de Quejas en su artículo 38, establece que las medidas cautelares sólo pueden ser dictadas por: la Comisión de Quejas, a petición de parte o de forma oficiosa, a propuesta de la Unidad Técnica de lo Contencioso, y por los Consejos Distritales en sus respectivos ámbitos de competencia, a petición de parte o de forma oficiosa.

Por su parte, el párrafo tres de referido artículo, señala que procede la adopción de medidas cautelares en todo tiempo, para lograr el cese de los actos o hechos que constituyan la infracción denunciada, evitar la producción de daños irreparables, la afectación de los principios que rigen los procesos electorales, o se ponga en riesgo la vulneración de bienes jurídicos tutelados por las disposiciones constitucionales, legales y las contenidas en este Reglamento.

En el párrafo cuatro, dispone que no procederá la adopción de medidas cautelares en contra de actos futuros de realización incierta o actos consumados o de imposible reparación, entendiéndose como tales, aquellos cuyos efectos no puedan retrotraerse y que sean materialmente imposibles de restituir al estado en que se encontraban antes que ocurrieran los actos denunciados.

La solicitud de adopción de medidas cautelares, de conformidad con el párrafo cinco, deberá cumplir con los siguientes requisitos:



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

- I. Presentarse por escrito ante la Unidad de lo Contencioso o Consejos Distritales, según corresponda y estar relacionada con una queja o denuncia;
- II. Precisar el acto o hecho que constituya la infracción denunciada y la cual se pretenda hacer cesar, y
- III. Identificar el daño cuya irreparabilidad se pretenda evitar;

Cuando la solicitud tenga por objeto hechos relacionados con radio y televisión, si la Unidad Técnica de lo Contencioso advierte la necesidad de adoptar una medida cautelar, dará vista de manera inmediata a la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del INE, para que realice lo procedente de conformidad con sus atribuciones.

Por su parte, el artículo 39 del Reglamento de mérito, establece que la solicitud de adoptar medidas cautelares será notoriamente improcedente, cuando:

- I. La solicitud no se formule conforme a lo señalado en el párrafo cinco del artículo anterior;
- II. De la investigación preliminar realizada no se deriven elementos de los que pueda inferirse siquiera indiciariamente, la probable comisión de los hechos e infracciones denunciadas que hagan necesaria la adopción de una medida cautelar;
- III. Del análisis de los hechos o de la investigación preliminar, se observe que se trata de actos consumados, irreparables o futuros de realización incierta, y
- IV. Cuando ya exista pronunciamiento de la Comisión respecto de la propaganda materia de la solicitud.

En los casos de notoria improcedencia previstos en las fracciones I y IV anteriores, la Unidad Técnica de lo Contencioso, efectuando una valoración preliminar al respecto, podrá desechar la solicitud sin mayor trámite, lo que notificará por oficio a la Presidencia de la Comisión de Quejas, y al solicitante de manera personal.

Así, es incuestionable que, en el caso, la Comisión de Quejas es la autoridad competente para el dictado de medidas cautelares y que le corresponde examinar la existencia del derecho cuya tutela se pretende, a fin de lograr la cesación de los actos o hechos que pudieran constituir una infracción, evitar la producción de daños

irreparables, la afectación de los principios que rigen los procesos electorales, o la vulneración de los bienes jurídicos tutelados por las disposiciones contenidas en la ley aplicable.

Razón por la cual, la autoridad competente también deberá analizar de manera preliminar los valores y bienes jurídicos en conflicto, justificando la idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de la medida cautelar que se dicte o motivando las razones por las cuales aquélla se niegue.

En consecuencia, en ambos casos **deberá fundar y motivar** si la conducta denunciada, conforme a la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, trasciende por lo menos indiciariamente los límites del derecho o libertad que se considera violado y, si de manera preliminar, pudiera ubicarse o no en el ámbito de lo ilícito.

5.4 La medida cautelar no está debidamente fundada y motivada

Este Tribunal considera que **son fundados** los agravios primero y segundo hechos valer por el inconforme, relativos a que la autoridad responsable no fue exhaustiva en el análisis de los elementos material y temporal de la promoción personalizada; del contexto en que se produjeron los mensajes o comentarios denunciados, y la ponderación de los derechos de libertad de expresión e información, pues en la óptica de este órgano jurisdiccional, no se reúnen los requisitos de la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, ya que de los actos impugnados no es posible desprender que pudieran generar un daño irreparable al proceso electoral local en curso o afectar algún derecho, como se explica a continuación.

En primer término se debe destacar que, la promoción personalizada prevista en el 134 de la Constitución federal, está encaminada a impedir el uso del poder público **a favor o en contra de cualquier partido político o candidato a cargo de elección popular, y también para promover ambiciones personales de índole política a fin de evitar que se influya en la equidad de la contienda electoral.**



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

En consideración de este Tribunal, le asiste la razón al inconforme, pues la responsable realizó un errado análisis preliminar de los aspectos fundamentales para el dictado de las medidas cautelares (la probable violación a un derecho que se quiere tutelar y el temor fundado), del contexto así como de los elementos de la promoción personalizada, puesto que, conforme a las constancias que obran en autos, no se desprende que los hechos denunciados tuvieron incidencia de manera cierta, objetiva e inminente dentro de una contienda partidista o al proceso electoral local 2020-2021, ya que Juan Isaías Bertín Sandoval, incluso el quejoso dentro del procedimiento especial sancionador, no son personas que tengan acreditada la calidad de aspirantes, precandidatos o candidatos a diputado, y por ello, no existen elementos de manera indiciaria el temor fundado que se pudiera **afectar la equidad de la competencia entre los partidos políticos, entre los participantes, más aún al haberse desarrollado la conducta antes del inicio del proceso electoral.**

Para mayor claridad, se transcriben los intercambios que contienen las frases o comentarios señalados y que fueron materia de estudio por parte de la Comisión de Quejas y comparada con el acta circunstanciada levantada por personal de la Unidad Técnica de lo Contencioso, que obra en el expediente.

Conferencia de prensa matutina del quince de agosto

VIDEO 1

<https://www.facebook.com/557386457610904/videos/984141822007807>,

Fecha de transmisión: 15 de agosto

Duración del video: 1:38:50 Horas

Duración del fragmento del video denunciado: 00:01:30 minutos.

Lugar: Ensenada, Baja California.



Acto impugnado ¹⁵	Acta circunstanciada IEEBC/SE/OE/AC01/06-01-2021 ¹⁶
<p><i>"Pero les voy a decir una cosa, no dudo que Isaías no llegue a un muy respetable número uno, es que él quiere ser Diputado Local, quiere servir a su comunidad, y vamos a ayudarlo en todo lo que podamos, porque él ha hecho mucho dentro de mi Gobierno...Pero lo quiero mucho a Isaías. Es un buen muchacho, es un buen hijo, y es un buen compañero aquí de trabajo, todo mundo lo aprecia mucho a Isaías, es un buen hombre."</i></p>	<p>Descripción de la imagen: Se observa una persona del sexo masculino, portando lentes y vestido con chamarra azul. De fondo se observa monitor de televisión con la leyenda: "BCGenera".</p> <p>Descripción audio: Voz de hombre: Y le pregunté a Isaías que como le fue a él, y me dijo: "Gobernador precisamente, le quería decir que hice una encuesta para medirme, porque yo quisiera algún día participar en el gobierno. Le digo muy bien. Legítimo el derecho, todo mundo tiene derecho. Si tienes vocación de servir, adelante, no. Y ¿Cómo te fue? le pregunté, y me dijo "pues me fue muy bien quedé en segundo lugar", A caray ¿segundo lugar?, Está muy bueno. Y a ¿cuántos encuestaron?, "pues a dos". Y ¿por qué no encuestaste a más?, "porque hubiera salido en cuarto. Pero les voy a decir una cosa, no dudo que Isaías llegue este a un muy respetable número uno, es que él quiere ser Diputado Local, quiere servir a su comunidad, y vamos a ayudarlo, este, en todo lo que podamos, porque él ha hecho mucho dentro de mi Gobierno, así que para ver si en la próxima encuesta, encuesta por lo menos a tres, para que pueda medir más real. Pero lo quiero mucho a Isaías. Es un buen muchacho, es un buen hijo, y es un buen compañero, aquí de trabajo todo mundo lo aprecia mucho a Isaías, es un buen hombre.</p> <p>Lo resaltado es nuestro.</p>

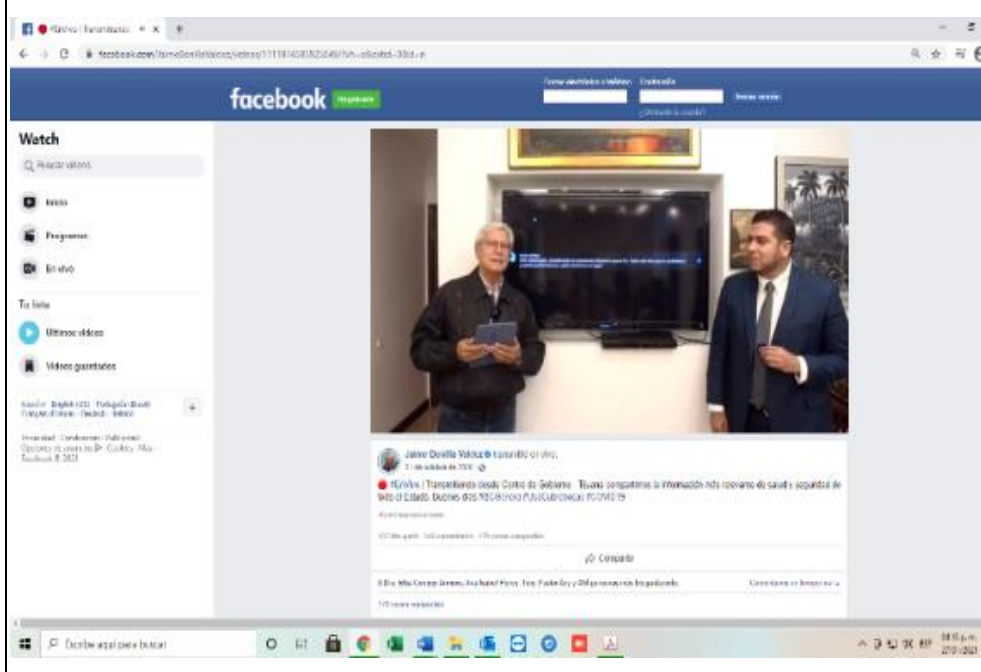
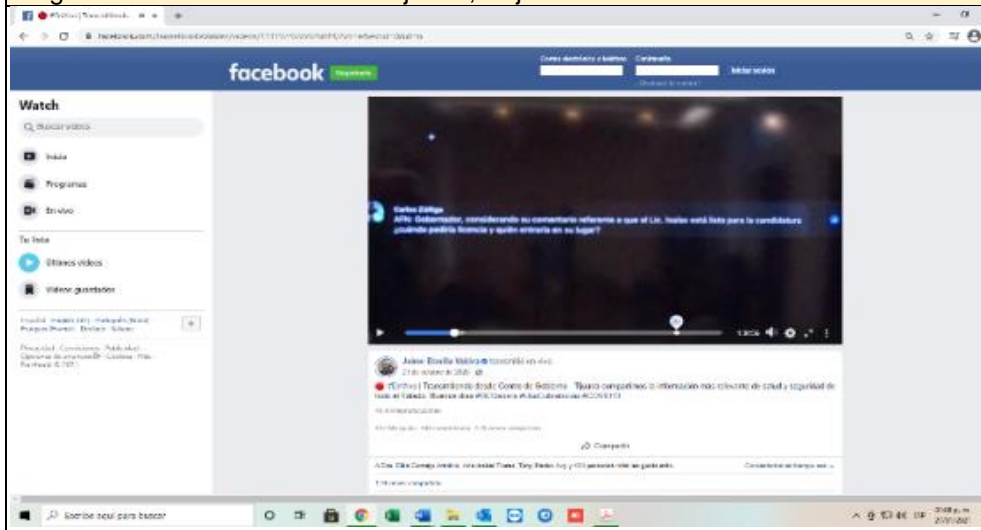
¹⁵ Visible al reverso de la foja 86 del expediente principal.

¹⁶ Consultable al reverso de la foja 72 del anexo I del expediente principal.

Conferencia de prensa matutina del veintiuno de octubre

VIDEO 2

<https://www.facebook.com/JaimeBonillaValdez/videos/1111974595925849/?vh=e&extid=0&d=n>
 Fecha de transmisión: 21 de octubre
 Duración del video: 1:47:35 horas
 Duración del fragmento del video denunciado: 00:01:16 minutos.
 Lugar de Gobierno de Tijuana, Baja California.



Acto impugnado ¹⁷	Acta circunstanciada IEEBC/SE/OE/AC01/06-01-2021 ¹⁸
	<p>"Descripción de la imagen:</p> <p>(1) Se observa monitor de televisión con fondo negro y la leyenda: "Carlos Zúñiga, AFN: Gobernador, considerando su comentario referente al Licenciado Isaias está listo para una candidatura ¿cuándo pediría licencia y quién entraría en su lugar?"</p> <p>(2) Se observan las dos personas (1) y (2) del sexo masculino.</p> <p>Descripción audio:</p>

¹⁷ Visible al reverso de la foja 86 del expediente principal.

¹⁸ Consultable al reverso de la foja 88 del anexo I del expediente principal.

<p><i>"Comentario: "Gobernador, considerando su comentario referente a que el Lic. Isaías está listo para la candidatura ¿cuándo pediría licencia y quién entraría en su lugar?"</i></p> <p><i>Jaime Bonilla Valdez: "Yo comento eso porque lo veo muy galán...yo, eso yo lo digo, él en ningún momento ha dicho: "yo quiero ser candidato". Pero ahí uno tiene cierto olfateo, cuando ve uno que está tirando la "cabra al monte". ¿Por qué no tú mismo dices si estas, si quieres ser candidato?"</i></p> <p><i>Juan Isaías Bertín Sandoval: "Claro, pues sí. Si tenemos interés, esa es la realidad, nos gustaría seguir a nuestro Estado desde esa trinchera"</i></p> <p><i>Jaime Bonilla Valdez: "Y es más, voy a hacer esa pregunta uno de estos días. ¿Consideran ustedes que Isaías debe de aventarse a un puesto de elección popular o que se quede donde esta?"</i></p>	<p>Voz de hombre (1) Buenos ahí tenemos algunos comentarios, más que nada dirigidos a ti. Si me haces el favor Mauro. Carlos Zúñiga! AFN, gobernador, considerando su comentario referente al Licenciado Isaías está listo para una candidatura ¿cuándo pediría licencia y quién entraría en su lugar?" Bueno (audio ilegible)...al bueno Isaías. Yo comento eso porque lo veo muy galán, lo veo haciendo ejercicio, si ahorita me dice que está haciendo ciento veinticinco lagartijas diario. No sé, yo me imagino que tienes ese...Yo, eso yo lo digo, él en ningún momento ha dicho: "yo quiero ser candidato". Pero ahí uno tiene cierto olfateo, cuando ve uno que está tirando la "cabra al monte". ¿Por qué no tú mismo dices si estas, si quieres ser candidato?"</p> <p>Voz de hombre (2): "Claro, pues sí. Si tenemos interés, esa es la realidad, nos gustaría seguir a nuestro Estado desde esa trinchera, y pues nos vamos a esperar los tiempos, vamos a ver lo lineamientos, para poder ver si vamos a participar y ver si podemos contar con el apoyo de la gente.</p> <p>Voz de hombre (1): Y es más, voy a hacer esa pregunta uno de estos días. ¿Consideran ustedes que Isaías debe de aventarse a un puesto de elección popular o que se quede donde esta?"</p> <p>(Risas)</p>
---	--

De lo anterior, se puede apreciar que los eventos denunciados se desarrollaron en el contexto de las conferencias matutinas que realizaron el Gobernador del Estado, los días quince de agosto y veintiuno de octubre, de las cuales, en un análisis, bajo la apariencia del buen derecho este Tribunal, advierte lo siguiente:

- El primer hecho denunciado aconteció el quince de agosto en la ciudad de Ensenada; el segundo, el veintiuno de octubre en Tijuana, es decir, ciento trece y cuarenta y seis días, respectivamente, antes del inicio del presente proceso electoral local.
- No tienen una connotación de apoyo hacia una fuerza política en específico o candidato ni en contra de algún partido político que pudiera afectar la equidad en la contienda;
- No hay elementos que hagan suponer que las frases o comentarios implican una referencia a un instituto político;
- No se advierte que induzca a la ciudadanía en su calidad de Gobernador del Estado a votar por cierta fuerza política o que solicite



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

el voto de forma expresa e indubitable, a favor de Juan Isaías Bertín Sandoval a alguna candidatura, por lo que son insuficientes para considerar que se trata del abuso en el desempeño de sus funciones;

- No hay elementos para suponer los videos denunciados se transmiten de manera ininterrumpida.

- Con las expresiones no se evidencia algún tipo de posicionamiento cuya finalidad fuese influir en las preferencias electorales de la ciudadanía, al no hacer llamados de apoyo en favor de una fuerza política o candidatura determinada ni tampoco demeritar a otra;

- No hay elementos para suponer de manera indiciaria que con los hechos denunciados se solicitó el apoyo en favor o en contra de cualquier otra fuerza política;

- No hay una exaltación o realce desproporcionado, desmedido o injustificado del Gobernador del Estado de su nombre, imagen, cualidades o atributos personales.

- Si bien hay referencias del Gobernador del Estado relativas a la personalidad del servidor público Juan Isaías Bertín Sandoval, no está prohibido, pues son en respuesta a preguntas a los medios de comunicación y el goce de su libre expresión únicamente quedaría compelido ante la existencia de expresiones que tuvieran por objeto incidir en el proceso electoral, cuestión que no se advierte de las expresiones denunciadas.

- Que en el acto impugnado, no se citó textualmente el diálogo que consta en el acta circunstanciada y no se analizó su contexto. Diálogo que se considera espontáneo, coloquial y burlesco, al advertirse que hubo incluso risas al referir Juan Isaías Bertín Sandoval y Jame Bonilla Valdez, sobre una supuesta encuesta levantada por el primero para "medirse" al levantar una muestra de dos encuestados, de la cual comentó que quedó en segundo lugar y, el gobernador le sugiere levantar una nueva encuesta de por lo menos tres encuestados para que sea más real, tal y como quedó asentado en el acta circunstanciada se cita a continuación:

“Gobernador precisamente, le quería decir que hice una encuesta para medirme, porque yo quisiera algún día participar en el gobierno. Le digo muy bien. Legítimo el derecho, todo mundo tiene derecho. Si tienes vocación de servir, adelante, no. Y ¿Cómo te fue? le pregunté, y me dijo “pues me fue muy bien quedé en segundo lugar”, A caray ¿segundo lugar?, Está muy

bueno. Y a ¿cuántos encuestaron?, "pues a dos". Y ¿por qué no encuestaste a más?, "porque hubiera salido en cuarto. Pero les voy a decir una cosa, no dudo que Isaías llegue este a un muy respetable número uno, es que él quiere ser Diputado Local..."

"... así que para ver si en la próxima encuesta, encuesta por lo menos a tres, para que pueda medir más real... (Risas)..."

- El comentario del Gobernador sobre Juan Isaías Bertín Sandoval, que no pueda llegar a un muy respetable número uno (encuestas), al referir éste último quiere ser diputado local, es una opinión personal y espontánea.
- Juan Isaías Bertín Sandoval, en respuesta a la pregunta de si quiere ser candidato, afirmó su interés, y señaló que va a esperar los tiempos y los lineamientos, para poder ver si participará.

Por otra parte, no existen frases, alusiones, imágenes que exalten cualidades, atributos o logros personales y/o gubernamentales, o que enaltezcan o destaquen la figura del Gobernador o de Juan Isaías Bertín Sandoval para contender de **manera inminente** a un cargo de elección popular o partidista en el proceso electoral 2020-2021.

La responsable le atribuye al ahora inconforme "la exaltación y realce del nombre de Juan Isaías Bertín Sandoval, al presentarlo ante la ciudadanía como una opción para el cargo de Diputado Local", sin embargo, se advierte contradicción de la propia autoridad para justificar el elemento de temor fundado o peligro en la demora de los actos denunciados, requisito esencial de la medida cautelar, ya que ella misma, los infiere como futuros e inciertos al referirse sobre Juan Isaías Bertín Sandoval, sin tener la certeza o que sea inminente que será participante o aspirante a un cargo de elección popular, incluso iniciado el proceso electoral 2020-2021, tal y como consta en el acto impugnado¹⁹:

"En suma se destaca que estamos dentro un proceso electoral, por lo que podría ocasionar posicionamiento de dicho funcionario, por lo que **(en caso de que si así lo hiciera)**, podría determinarse una irreparabilidad en el principio de equidad..."

¹⁹ Visible a foja 163 del expediente principal.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

En ese sentido, el concepto de agravio hecho valer por el recurrente es **fundado**, pues, en el caso la medida cautelar no está debidamente fundada y motivada.

Cabe destacar que, los bienes jurídicos tutelados por la norma constitucional, son la equidad, imparcialidad y legalidad en los procesos electorales, los cuales deben ser respetados por todos los funcionarios públicos.

En esta lógica, solamente resultan sancionables aquellos actos que puedan tener **un impacto real o poner en riesgo los principios rectores de la materia electoral, pues resulta injustificado restringir manifestaciones o mensajes contenidos en propaganda institucional y/o gubernamental, que no impliquen dicho riesgo o afectación.**

Ello, porque la propaganda gubernamental es un instrumento para la rendición de cuentas de los gobiernos de frente al derecho fundamental de la ciudadanía de estar informada.

Conforme a estas premisas de estudio, en el caso, a partir del análisis del material objeto de denuncia y el contexto del mismo, se arriba a la conclusión de que la inclusión de la imagen y comentarios del Gobernador del Estado de Baja California en los videos denunciados de la red social no configura preliminarmente la promoción personalizada en materia electoral.

Establecido lo anterior, este Tribunal considera importante puntualizar que, la finalidad de la medida cautelar dentro de un procedimiento sancionador electoral **es tutelar los derechos y principios rectores de la materia electoral y prevenir riesgos que pudieran afectar en forma grave**, sobre la base de conductas que impliquen una vulneración al orden jurídico y/o a valores y principios rectores de la materia comicial o una merma trascendente a derechos fundamentales, que por ello, hagan necesaria y urgente la intervención del Estado a través de la adopción de una medida que garantice los elementos fundamentales de un Estado democrático.

Por tal razón, **cuando a la autoridad se le presenta una solicitud de medida cautelar** en un procedimiento sancionador electoral, relacionado con la difusión de propaganda en medios de comunicación, **debe valorar el contenido del material denunciado a partir de un juicio de probabilidad respecto a su ilicitud y el grado de afectación a otros derechos y principios.**

Lo anterior supone una valoración o ponderación diferenciada de los principios y valores en juego, respecto de la justipreciación que en su momento se realice en el pronunciamiento de fondo.

En la valoración con fines de protección cautelar se debe analizar de forma particular **el riesgo de afectación grave o sustancial** (por su efecto en los derechos de una persona o en los principios de una contienda electoral) o si existe un interés superior a salvaguardar que deba privilegiarse.

Como se precisó en párrafos precedentes, el dictado de las medidas cautelares adquiere justificación cuando existe un derecho que requiere protección provisional y urgente, a raíz de una afectación producida –que se busca evitar sea mayor- **o de inminente producción**, mientras se sigue el procedimiento o proceso en el cual se discute la pretensión de fondo de quien dice sufrir el daño o la amenaza de su actualización.

Sobre esa base, este Tribunal considera que, **le asiste la razón al recurrente** en cuanto que la medida cautelar se encuentra indebidamente fundada y motivada, y no ponderó el derecho de libertad de expresión e información de la ciudadanía, en virtud de que los fragmentos contenidos en los videos que aparece el Gobernador del Estado y con los elementos que obraban en el expediente, no se podía arribar a la conclusión lógica y razonable de que existiera un riesgo de afectación de los principios de imparcialidad y neutralidad, así como de equidad como ejes rectores de los procesos electorales en su integridad y que con ello, per se, trastocaran el orden jurídico electoral.

La responsable consideró conceder la medida cautelar, derivado de los comentarios realizados por el Gobernador del Estado, en el marco de sus conferencias matutinas de quince de agosto y veintiuno de octubre, ya que con ellos se pudieran vulnerar el principio de



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

imparcialidad y la equidad de la contienda, por responder a una pregunta de un reportero de un medio de comunicación (Carlos Zúñiga de la Agencia Fronteriza de Noticias) que apareció en el monitor de televisión de las citadas conferencias mañaneras.

Como se advierte del contenido del acuerdo impugnado, respecto de la medida cautelar debe decirse que, la autoridad responsable tampoco señala de qué manera o forma se transmiten a través de la red social o repiten las supuestas conductas denunciadas y, con ello, transgredir los referidos principios constitucionales.

Aunado a que no debe perderse de vista que la autoridad responsable, en modo alguno expresa cuáles son las conductas que en su concepto el sujeto denunciado puede incidir en la contienda electoral si estaba analizando hechos pasados que se dieron, en el caso del primer video casi cuatro meses y, el segundo, poco más de un mes antes del inicio del proceso electoral ni que estuviera en curso una contienda partidista para contender como diputado Juan Isaías Bertín Sandoval; o cómo podía seguir generando y permeando un daño; de ahí que no sea posible analizar los efectos e impactos que aduce se podrían generar en contravención a los referidos principios.

Además, le asiste razón al recurrente, porque como quedó asentado en el acta circunstanciada los videos se realizaron en fechas pasadas, sin que el hecho de que se alojen en la cuenta de Facebook pueda configurar un actuar reiterado y sistemático; sin que se advirtiera que los mismos fueron pagados y se acreditara la retransmisión por el mismo medio en que se difundió.

Ello, porque la Comisión de Quejas no realizó un estudio desde una óptica preliminar, que justificara la idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de la medida cautelar observada, lo que se traduce en la indebida de fundamentación y motivación del acto impugnado e incumpliendo con la directriz de la Sala Superior señalada en el marco normativo.

En el caso, la responsable omitió determinar o justificar por qué consideraba idónea de la medida adoptada, así como la razón y proporcionalidad de la misma; así mismo, no se advierte una

ponderación de los valores y bienes jurídicos en conflicto, sin que pase desapercibido que la responsable trató de razonar la medida en términos de la tesis XXII/2019, emitidas por la Sala Superior, de rubro: **“MEDIDAS CAUTELARES. PARA INHIBIR LA CONDUCTA INFRACTORA EN SU INTEGRALIDAD LA AUTORIDAD PUEDE ORDENAR EL RETIRO DE TODA LA PUBLICIDAD RELACIONADA, SI ELLO NO GENERA CARGAS EXCESIVAS”**, sin embargo, no se advierten pronunciamientos jurídicos concretos al caso, para calificar la idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de las acciones ordenadas. De ahí que también resulte fundado el agravio invocado.

Por otra parte, no obra en autos información suficiente que arroje la probabilidad alta, real y objetiva de un peligro real en la afectación de los principios rectores de la materia electoral ni la necesidad de medida cautelar, pues los hechos denunciados datan del quince de agosto y diez de octubre, respectivamente, la queja en contra del ahora inconforme se presentó el dos de diciembre y las medidas cautelares se dictaron el quince de febrero de la presente anualidad, sin que se desprenda que hubiera mediado en más de dos meses y medio, una reproducción reiterada y sistemática de la supuesta conducta ilícita.

Además, para consultar el contenido del material denunciado, es necesario que los internautas realicen determinados actos volitivos, pues solo están disponibles para aquellos usuarios interesados en navegar o acceder al interior de esa cuenta de Facebook, lo que representa imperiosamente entrar a cada una de las direcciones electrónicas y avanzar o adelantar la grabación hasta el momento preciso de los comentarios controvertidos, como se acredita en lo asentado en el acta circunstanciada IEEBC/SE/OE/AC01/06-01-2021, levantada por el personal de la Unidad Técnica de lo Contencioso²⁰, como se muestra a continuación:

1. <https://www.facebook.com/557386457610904/videos/984141822007807>
"...video con una duración de una hora con treinta y ocho minutos y cincuenta segundos...Transmitió en vivo. 15 de agosto de 2020...Al reproducir el video al minuto treinta y dos al minuto treinta y tres con treinta segundos, constaté lo siguiente:..."

²⁰ Visibles a fojas 72 y al reverso de la 87 a la 89 del anexo I del expediente principal.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

2. <https://www.facebook.com/JaimeBonillaValdez/videos/1111974595925849/?vh=e&extid=0&d=n>

"...en el que advertí se trata de la publicación de un video, con una duración de una hora con cuarenta y siete minutos con treinta y cinco segundos... se transmitió en vivo 21 de octubre de 2020... Al reproducir el video, del minuto tres con siete segundos al minuto cuatro con veintinueve segundos, así como del minuto dieciséis con veinticinco segundos al minuto diecinueve con treinta y cinco segundos, constaté lo siguiente:..."

Como se podrá observar, los videos se encuentran únicamente alojados en la red social señalada por el quejoso, sin que se advierta que al momento de ingresar a la cuenta de la red social, se reproduzcan o transmitan de manera automática los fragmentos de los comentarios denunciados, por lo que para su consulta es necesario ejercer un acto volitivo al tratarse de un medio pasivo de comunicación.

Por tanto, a consideración de este Tribunal, la autoridad responsable no motivó debidamente el otorgamiento de la medida cautelar respecto del material denunciado, al no justificar su urgencia o peligro en la demora, resultando la medida desproporcionada en perjuicio de la libertad de expresión e información previstas en los artículos 6 y 7 de la Constitución federal y 8, fracción VIII de la Constitución local.

Lo anterior pone de manifiesto, desde una perspectiva preliminar, que el material objeto de denuncia en su contexto aborda primordialmente cuestiones del quehacer gubernamental y la interlocución ciudadana o demandas sociales en el marco hechos acontecidos en el Estado de Baja California y no así aspectos o cuestiones electorales dirigidas o encaminadas a desequilibrar la contienda electoral o influir en la voluntad de la ciudadanía, de ahí que los mensajes o comentarios no puedan ser sujeto a un test de validez a la luz de lo previsto en el artículo 134 de la Constitución federal, como indebidamente la responsable lo determinó.

Por lo que resultaría injustificado restringir censurar o sancionar manifestaciones o mensajes contenidos en las conferencias matutinas del Gobernador, que no impliquen un nivel de riesgo o afectación a los principios rectores de la materia electoral.

Sobre todo, si se toma en consideración, que es un instrumento para la rendición de cuentas del gobierno estatal frente al derecho fundamental de la ciudadanía de estar informada, dicho en otras palabras, mediante este tipo de mecanismos de comunicación social, se pone la actividad gubernamental bajo el escrutinio de la ciudadanía.

Cabe destacar que el acuerdo impugnado y los hechos denunciados se ubican en un contexto extraordinario y novedoso formato o modelo de comunicación gubernamental, comúnmente conocido en los medios de comunicación de la entidad como las “Mañaneras de Bonilla”.

En efecto, el ejercicio de comunicación realizado por el Gobernador del Estado mediante tal formato es, a todas luces, un método de comunicación *sui generis*, pues no se adecúa a las maneras tradicionales de transmitir información por parte de cualquier órgano de gobierno, como lo son: comunicados de prensa, informes, conferencias, promocionales o spots de radio o televisión.

En esencia, dicho formato posibilita abordar temáticas diarias y relevantes, desde el punto de vista del Ejecutivo Estatal, mediante la presentación de información previamente generada. Asimismo, es de corte amplio, pues el tiempo de duración no se encuentra limitado a algunos minutos, lo que posibilita abarcar un cúmulo de temas o profundizar en alguno de ellos, sin que la información deba ser sintetizada en promocionales cortos.

Por otro lado, al tratarse de un ejercicio de información presencial y con interlocución, las "mañaneras" posibilitan a la ciudadanía expresar sus inquietudes o problemáticas a través de comentarios o mensajes de texto y a los medios de comunicación generar los cuestionamientos que, desde su óptica, resulte importante tanto para ampliar o profundizar en un tema, como para posicionar un tópico de relevancia para la opinión pública.

Lo anterior, implica que el Ejecutivo Estatal se encuentra expuesto y medianamente obligado a participar de una discusión sobre los temas que son tratados en las “mañaneras”, los cuales no forzosamente son



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

previamente definidos y son de una gama amplísima dado su formato diario.

Asimismo, presenta elementos diferentes a los parámetros tradicionales aplicables a la comunicación social de los órganos del Estado, ya que la forma tradicional implica un formato de tiempo reducido, de información pregrabada, sin interlocución o retroalimentación por parte del receptor, al ser éste pasivo. Se dirige al público en general y su difusión no obedece a la contratación de tiempo o uso de tiempos oficiales en medios de comunicación masiva como la radio o la televisión.

El mecanismo también resulta sustancialmente distinto al transmitirse vía redes sociales y accesibles, pues informa a la ciudadanía sobre hechos acontecidos en esta entidad federativa, de tal suerte que puede considerarse como un mecanismo utilizado por el ejecutivo estatal para comunicarse con la ciudadanía; resultando que las características del formato sean distintas a las que se desprenden de los medios de propaganda tradicionales.

En ese orden, la responsable no realizó una ponderación de los derechos en juego, tomando en consideración que el Gobernador expone diversas acciones de su gobierno y una parte del formato, - *generalmente al final del programa*- para atender las inquietudes o comentarios de la ciudadanía y de los medios de comunicación al dar un posicionamiento que, de forma personal e individual, formula de **manera espontánea**²¹ como servidor público, las cuales están bajo el amparo del ejercicio de la libertad de expresión tal y como consta en el acta circunstanciada levantada para tal efecto.

²¹ Jurisprudencia 18/2016. de rubro: "**LIBERTAD DE EXPRESION. PRESUNCION DE ESPONTANEIDAD EN LA DIFUSION DE MENSAJES EN REDES SOCIALES.** De la interpretación gramatical, sistemática y funcional de lo dispuesto en los artículos 1º y 6º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 11, párrafos 1 y 2, así como 13, párrafos 1 y 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se advierte que, por sus características, las redes sociales son un medio que posibilita un ejercicio más democrático, abierto, plural y expansivo de la libertad de expresión, lo que provoca que la postura que se adopte en torno a cualquier medida que pueda impactarlas, deba estar orientada, en principio, a salvaguardar la libre y genuina interacción entre los usuarios, como parte de su derecho humano a la libertad de expresión. Por ende, el sólo hecho de que uno o varios ciudadanos publiquen contenidos a través de redes sociales en los que exterioricen su punto de vista en torno al desempeño o las propuestas de un partido político, sus candidatos o su plataforma ideológica, es un aspecto que goza de una presunción de ser un actuar espontáneo, propio de las redes sociales, por lo que ello debe ser ampliamente protegido cuando se trate del ejercicio auténtico de la libertad de expresión e información, las cuales se deben maximizar en el contexto del debate político.

Es relevante señalar, que no se observa en el acto impugnado y en el acta circunstanciada en la que constan los videos denunciados que hayan sido confeccionados de manera exclusiva sobre Juan Isaías Bertín Sandoval; si bien se desprenden comentarios, puntos de vista del Gobernador del Estado sobre este funcionario en cuanto la personalidad y vocación de servicio en la administración pública; también lo es que, la responsable no ponderó que, en la conferencia matutina de veintiuno de octubre, como se señaló, era en respuesta a un cuestionamiento del reportero Carlos Zúñiga de la Agencia Fronteriza de Noticias (AFN)²².

Lo anterior es relevante porque, al no estar en presencia evidente de **campañas de comunicación social** o de algún comunicado de naturaleza oficial, sino de comentarios personales del Gobernador del Estado dirigidos a dar respuesta a la ciudadanía y a los medios de comunicación –difundida en una red social-, su validez no está sujeta a los límites y restricciones previstas constitucionalmente, pues no se advierte que los comentarios estén encaminados como se señaló, a influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos.

Las medidas cautelares concedidas por la autoridad responsable, impide el desarrollo de los derechos fundamentales de expresión y libre difusión de ideas, opiniones e información, por cualquier medio, bajo la amenaza de que cualquier broma, halago o adulación, comentario o señalamiento de o hacia un servidor público pueda considerarse promoción personalizada.

Empero, objetiva y materialmente el contenido de los videos asentados en la referida el acta circunstanciada, no ponen en riesgo o afectan de manera directa los principios de equidad, imparcialidad y legalidad del proceso electoral en curso. Ello, porque no existe una línea discursiva o narrativa que genere un mensaje electoral o que inequívocamente sea interpretado como un posicionamiento político-electoral.

Este Tribunal reitera que le asiste la razón al recurrente, porque la medida cautelar **no está debidamente fundada y motivada**, pues la

²² Visible al reverso de la foja 114 del anexo del expediente principal.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

responsable inobservó que la solicitud de medida cautelar debe valorar el acto denunciado a partir de **un juicio de probabilidad respecto a su ilicitud y el grado de afectación a otros derechos y principios, así como de su inminente realización, porque, se insiste, si no existe tal certeza, no habrá un riesgo o peligro real en la afectación de la normatividad electoral.**

En esas condiciones, teniendo en consideración que, en un examen apriorístico, de las conductas cuestionadas no se observan elementos que, en el caso concreto, objetivamente pongan en riesgo la afectación de derechos, valores o principios constitucionales por la realización de las conductas denunciadas, se estima que la responsable no actuó en forma ajustada a Derecho al conceder las medidas cautelares solicitadas.

Por otra parte, es **fundado** el agravio por el inconforme en cuanto que la autoridad responsable no fue exhaustiva en el análisis de los elementos establecidos por la Sala Superior²³ para configurar promoción personalizada en el acto impugnado, principalmente el objetivo y temporal.

En efecto, como lo refiere el inconforme, la autoridad no fue exhaustiva en el análisis del elemento temporal, si bien lo aborda dentro del marco normativo, no así lo motiva debida y suficientemente al referir solamente en el acto²⁴:

"..., al estar en curso el proceso electoral local en que se renovarán la Gobernatura, Municipios y Diputaciones, no se permite la difusión de propaganda electoral, en la que se pretenda promover ante la ciudadanía una candidatura o partido para colocarlo en las preferencias electorales,..."

[...]

En suma, se destaca que estamos dentro un proceso electoral, por lo que podría ocasionar posicionamiento de dicho funcionario, por lo que (en caso de que si así lo hiciera), podría determinarse una irreparabilidad en el principio de equidad y, por último, en atención a que las medidas cautelares constituyen una resolución provisional, resultan idóneas y proporcionales, en tanto se resuelve el fondo del asunto."

²³ De acuerdo con la Jurisprudencia 12/2015 de rubro: "**PROPAGANDA PERSONALIZADA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ELEMENTOS PARA IDENTIFICARLA.**"

²⁴ Visible al reverso de la foja 87 y 88 del expediente principal.

En el caso, los hechos denunciados fueron en los meses de agosto y octubre; esto es, fuera del proceso electoral resultando necesario que la responsable hubiese realizado un análisis de la proximidad del debate, para estar en posibilidad de determinar adecuadamente si los comentarios pudieran influir en el proceso electoral, pero no hizo.

En relación al elemento objetivo, en esencia la responsable señaló que:

"De ambas transmisiones, del quince de agosto y veintiuno de octubre de dos mil veinte, se advierte que el común denominador de las publicaciones analizadas es la exaltación y realce del nombre de Juan Isaías Bertín Sandoval, por parte del Gobernador, ya que lo presenta ante la ciudadanía como una opción para el cargo de Diputado Local, lo que ocasiona un posicionamiento anticipado de dicho funcionario."

Sin embargo, como se refirió al analizarse tanto el contenido del acto impugnado como del acta circunstanciada²⁵, se advirtió que la autoridad responsable no analizó los comentarios controvertidos en su contexto, de los cuales no se desprendían una connotación de apoyo hacia una fuerza política en específico o candidato ni en contra de algún partido político que pudiera afectar la equidad en la contienda; no había elementos que hagan suponer que las frases o comentarios implican una referencia a un instituto político; no se advirtió que induzcan a la ciudadanía en su calidad de Gobernador del Estado a votar por cierta fuerza política o que solicite el voto de forma expresa e indubitable, a favor de Juan Isaías Bertín Sandoval a alguna candidatura, por lo que eran insuficientes para considerar que se trata del abuso en el desempeño de sus funciones; no había elementos para suponer los videos denunciados se transmitían de manera ininterrumpida y sistemática; con las expresiones no se evidencia algún tipo de posicionamiento cuya finalidad fuese influir en las preferencias electorales de la ciudadanía; no había llamados de apoyo en favor de una fuerza política o candidatura determinada ni tampoco demeritar a otra; no había elementos para suponer de manera indiciaria que con los hechos denunciados se solicitó el apoyo en favor o en contra de cualquier otra fuerza política. Análisis que no advirtió en el cuerpo del acto impugnado.

²⁵ Visibles a fojas 20 y 21 de la presente ejecutoria.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

Debe señalarse que el artículo 134, párrafo octavo de la Constitución federal, establece que, en la propaganda gubernamental, en ningún caso, se incluirán nombres, imágenes, voces o símbolos que impliquen promoción personalizada de cualquier servidor público y, conforme a la línea jurisprudencial de la Sala Superior para que se configure infracción se requiere de la actualización de tres elementos, a saber, personal, temporal y objetivo. Los cuales implican además de la aparición de la imagen de un servidor público, **se deben encontrar elementos** que exalten logros, atributos o cualidades **de dicho servidor público, que pongan en riesgo, puedan incidir o incidan en algún proceso electoral.**

Con base en lo anterior, este Tribunal considera que la autoridad responsable no fue exhaustiva en el análisis preliminar de los elementos objetivo y temporal, y en consecuencia, indebidamente concedió la medida cautelar, por lo que, bajo la apariencia del buen derecho, no se advierte que se colmen los elementos de la promoción personalizada, conforme a la referida Jurisprudencia 12/2015 de la Sala Superior:

- **Elemento Personal. Sí se actualiza**, al advertirse del contenido del material probatorio, la imagen del Gobernador del Estado de Baja California, y no ser un hecho controvertido.
- **Elemento Objetivo. No se actualiza**, pues del análisis en sede cautelar de las publicaciones objeto de denuncia, no se aprecian frases que pretendan posicionar indebidamente, frente a la ciudadanía, al servidor público denunciado o Juan Isaías Bertín Sandoval, o que se resalten sus cualidades personales **en forma y términos desproporcionados, descontextualizados o dirigidos directa y claramente a desequilibrar o influir en el proceso electoral.**
- **Elemento Temporal. No se actualiza**, ya que no estaba en curso el proceso electoral local ordinario 2020–2021, ni cercano al mismo, pues como consta en autos las conductas o hechos controvertidos acontecieron, casi dos y la otra cinco meses antes de iniciado formalmente el proceso electoral, y como se señaló con anterioridad, no había elementos que de manera indiciaria se

acreditara el peligro en la demora; inclusive este Tribunal advierte que se debió haberse valorado tramitar el sancionador por la vía ordinaria.

Resultando errado el análisis preliminar de la responsable, puesto que los comentarios emitidos por el Gobernador del Estado, en un examen apriorístico, en forma alguna se advierte que de manera **inminente, real y objetivamente** atentó a los principios de imparcialidad, neutralidad y equidad en la contienda, los cuales implican una abstención de promover o influir, de cualquier forma, en el voto **a favor o en contra de un partido político, coalición, aspirante, precandidato o candidato**, o la abstención de votar, al no obrar en autos que Juan Isaías Bertín Sandoval, tenga la calidad de dirigente partidista, aspirante, precandidato o candidato o sujeto involucrado en la temporalidad de los eventos denunciados, ni al momento del otorgamiento de la medida cautelar recién iniciado el proceso electoral, sino la de servidor público como representante de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana del Gobierno Federal en Baja California.

Con base en estas consideraciones, desde una óptica preliminar propia del dictado de medidas cautelares, se considera que las porciones o fragmentos del contenido en los videos en la red social materia del procedimiento, no contienen elementos que pudieran constituir promoción personalizada de Jaime Bonilla Valdez, al no advertirse que estén relacionadas la supuesta exaltación y realce del nombre de Juan Isaías Bertín Sandoval, como una opción para acceder a algún cargo partidista o de elección popular al proceso electoral 2020-2021, de tal suerte que, permita presumirse que la conducta fue ilícita.

Por otro lado, aunque el inconforme no lo menciona en su demanda, no pasa desapercibido para este Tribunal que la responsable realizó una incorrecta aplicación de la ley al hacerlo en efecto retroactivo, ya que en las fechas en que realizaron las conductas en disputa, la normativa en que se basa la Comisión de Quejas, aún no se encontraba vigente, violentando así la garantía de irretroactividad del promovente.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

Cabe precisar que el artículo 14 de la Constitución federal contempla la garantía de irretroactividad de la ley, la cual implica la prohibición de aplicar normas jurídicas a situaciones previas al inicio de su vigencia, cuando ello implique una afectación al gobernado.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que la retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, es decir, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia, en relación con las condiciones jurídicas que antes no fueron comprendidas en la nueva disposición y respecto de actos verificados bajo una disposición anterior.²⁶

En el caso en estudio, la responsable sustenta su dicho en el acuerdo identificado como INE/CG94/2020²⁷, mediante el cual, el INE emite los Lineamientos para garantizar la equidad entre los participantes en la contienda electoral durante el proceso electoral federal concurrente con los locales ordinarios 2020-2021, mismo que fue aprobado mediante sesión extraordinaria del veintiuno de diciembre, esto es, con posterioridad a las publicaciones en disputa, realizadas el quince de agosto y veintiuno de octubre, en la plataforma Facebook.

Por lo que resulta evidente, la vulneración al principio de irretroactividad que realizó la Comisión de Quejas, al querer regir una situación con una norma que al momento no se encontraba vigente, esto es, que la aplicación del referido acuerdo emitido por el INE, corresponde a la existencia de hechos actuales y no a un hecho pasado.

5.5 Utilización de recursos públicos

En cuanto al **agravio tercero** hecho valer por el inconforme, el cual está encaminado a tratar de evidenciar que el servidor público denunciado no utilizó recursos públicos, este Tribunal lo califica como **inoperante** porque son cuestiones propias del estudio de fondo, pues

²⁶ Jurisprudencia 78/2018, de rubro: “**RETROACTIVIDAD DE LA LEY Y APLICACIÓN RETROACTIVA. SUS DIFERENCIAS**”. Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Tomo XXXII, diciembre de 2010, página 149.

²⁷ Visible en <https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/116224/C Gex202012-21-rp-10.pdf>

los planteamientos se dirigen a acreditar la existencia de las infracciones primigeniamente denunciadas.

Incluso, respecto a las cuestiones apuntadas, la Sala Superior ha emitido el criterio de que el pronunciamiento sobre el uso indebido de recursos públicos debe hacerse únicamente en el estudio de fondo del asunto, pues generalmente es consecuencia de la acreditación de una diversa infracción, por lo que no existe factibilidad jurídica para atender los planteamientos respectivos en sede cautelar²⁸.

Con sustento en todo lo expuesto, este Tribunal considera que los planteamientos del recurrente reúnen los extremos necesarios para **revocar el acto recurrido, en cuanto hace al resolutivo (punto de acuerdo) tercero** del acto impugnado, que declaró procedente la adopción de la medida cautelar solicitada por el quejoso, dentro del procedimiento especial sancionador IEEBC/UTCE/PES/04/2020, dado que no está debidamente fundado y motivado, al no actualizarse bajo la apariencia del buen derecho, los elementos objetivo y temporal de la promoción personalizada, ni se advierte alguna afectación al proceso electoral en curso, y tampoco violación a los principios rectores de la materia electoral.

No obstante, es importante precisar que, lo anterior no prejuzga respecto de la existencia o no de las infracciones denunciadas, pues esa cuestión toral será objeto de análisis en el estudio de fondo que realice este Tribunal en la resolución que resuelva el procedimiento especial sancionador en cuestión.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE

ÚNICO. Se **revoca** el acuerdo controvertido, en lo que fue materia de impugnación.

NOTIFÍQUESE.

²⁸ Este criterio lo sostuvo la Sala Superior al resolver los expedientes SUP-REP-126/2019 y SUP-REP-175/2016.



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

Así lo resolvió el Pleno del Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California, por **UNANIMIDAD** votos de las magistraturas que lo integran con voto concurrente de la Magistrada Elva Regina Jiménez Castillo, ante el Secretario General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

JAIME VARGAS FLORES
MAGISTRADO PRESIDENTE

CAROLA ANDRADE RAMOS
MAGISTRADA

ELVA REGINA JIMÉNEZ CASTILLO
MAGISTRADA

GERMÁN CANO BALTAZAR
SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

VOTO CONCURRENTE, CON FUNDAMENTO EN LOS ARTÍCULOS 4, FRACCIÓN I, INCISO G) PÁRRAFO SEGUNDO, DEL REGLAMENTO INTERIOR DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, EN RELACIÓN CON NUMERAL 14, FRACCIÓN VII, DE LA LEY DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL; QUE FORMULA LA MAGISTRADA ELVA REGINA JIMÉNEZ CASTILLO CON RELACIÓN A LA RESOLUCIÓN DICTADA EN EL RI-30/2021.

Quiero manifestar de forma muy respetuosa que si bien, comparto el sentido del fallo dictado en el citado recurso de inconformidad, puesto que considero que no se colma de forma preliminar el elemento temporal de la infracción denunciada, me aparto de algunas de las consideraciones que lo sustentan, mismas que se enlistan a continuación.

La sentencia aprobada, señala que el primer concepto de agravio hecho valer por el recurrente es fundado, concluyendo que la medida cautelar no está debidamente fundada y motivada, agravio que desde mi consideración tuvo que calificarse como **parcialmente fundado**, aunque suficiente para revocar, por las siguientes consideraciones.

En la sentencia se señala que Comisión de Quejas no realizó un estudio desde una óptica preliminar, que justificara la idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de la medida cautelar observada, lo que se traduce en la indebida fundamentación y motivación del acto impugnado e incumplimiento de las directrices de Sala Superior.

Sin embargo, desde la óptica de la suscrita, se advierte que contrario a lo resuelto, **la autoridad sí valoró los bienes y valores jurídicos en conflicto para justificar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida**, ya que del acto impugnado se advierte lo siguiente:

*“El mensaje que contiene cada enlace reseñado **puede vulnerar el principio de equidad en la contienda, así como su permanencia supone un riesgo, dada la naturaleza de la red social**, ya que dichos videos pueden ser compartidos y reproducidos por el público al que está dirigido, que, en términos generales, está encaminado a toda la ciudadanía que cuenta con acceso a internet”.*

*“**Podría determinarse una irreparabilidad en el principio de equidad y por último en atención a que las medidas cautelares constituyen una resolución provisional, resultan idóneas y proporcionales, en tanto se resuelve el fondo del asunto**”.*



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

*“Dentro de los minutos 32:00 al 33:30 segundos del enlace <http://www.facebook.com/557386457610904/videos/984141822007807> y del minuto 16:44 al 18:00 del enlace <http://www.facebook.com/JaimeBonillaValdez/videos/11119745925849/?vh=e&extid=0&d=n>, en donde se habla de Juan Isaías Bertín Sandoval, **no es a efecto de informar a la población bajacaliforniana, por lo que es proporcional, idóneo y razonable ordenar el retiro o la sustracción de esas fracciones de los videos, sin que ello genere una limitante a la ciudadanía del derecho de acceso a la información**”.*

Lo anterior, porque con independencia que, al no cumplirse con el elemento temporal de la infracción, proceda revocar el Punto de Acuerdo, resulta importante precisar que la autoridad responsable, en su decisión sí esgrimió razonamientos ponderando los valores y bienes jurídicos que en ese momento estimó en conflicto, no obstante que sean ineficaces al no cumplirse la totalidad de elementos de la infracción.

Por otra parte, considero necesario enfatizar que, desde mi óptica, resulta inoperante el motivo de disenso del recurrente encaminado a señalar que el Gobernador no ha manifestado intención alguna de contender para un cargo de elección y por ende, convencer a la ciudadanía de que le otorguen su voto, y que en atención a ello no viola los principios de equidad e imparcialidad en la contienda.

Lo razonado, ya que, con independencia de las aspiraciones electorales del denunciado, **el solo hecho de ser servidor público lo ubica en el supuesto señalado por el artículo 134 de la Constitución federal para exigir la conducta de abstención, en cuanto a la promoción política personalizada a favor o en contra de alguna opción política.**

Asimismo, considero que tales manifestaciones resultan insuficientes para controvertir que la acción que preliminarmente se le imputa es promoción política personalizada en favor de otro servidor público, no a título personal. Por lo que el motivo de reproche en este punto tendría que haberse calificado como inoperante.

En el mismo sentido, advierto la existencia de un agravio atinente a que la autoridad responsable **fue omisa en requerir el deslinde de hechos del denunciado y que con ello se viola su derecho de audiencia y debido proceso**, mismo que considero **inoperante**. Lo anterior, en virtud de que las medidas cautelares, son un instrumento procesal que se constituye en un mecanismo efectivo para el respeto y salvaguarda

de determinados derechos que se estiman afectados y cuya protección se reclama a través de un procedimiento.

Entre las características está la de tutela preventiva, la cual se concibe como una protección contra el peligro de que una conducta ilícita o probablemente ilícita continúe o se repita y con ello se lesione el interés de quien demanda la protección de un derecho. A razón de ello, **no es imprescindible que se emplace al denunciado ni que deba ser escuchado antes de la determinación respectiva**, por lo que a ningún fin práctico llevaría resolver si la autoridad solicitó o no el deslinde de hechos al denunciado.

De igual forma, si bien reitero que acompaño la decisión de revocar por ausencia del elemento temporal de la infracción, no comparto la conclusión respecto al elemento objetivo de la infracción, ya que la sentencia señala que no se advierte que se resalten las cualidades personales en forma y términos **desproporcionados o descontextualizados**, adjetivos últimos que no son exigidos por la jurisprudencia y precedentes de Sala Superior, con lo que bastaría que la exaltación o realce de cualidades se hiciera de forma velada o explícita injustificadamente²⁹.

En este sentido, lo alegado por el recurrente respecto al elemento objetivo, desde mi percepción resulta inoperante, ya que en esencia se limita a señalar que la conducta del Gobernador del Estado al cuestionar a un miembro de su gabinete sobre sus intenciones de participar en los próximos comicios no implica necesariamente promoverlo como tal; ya que, **no combate las razones de la autoridad responsable para tener por actualizada la infracción de forma preliminar, es decir, que las publicaciones del Gobernador presentaban a Juan Isaías Bertín Sandoval como una opción para el cargo de Diputado local, exaltando y realzando su nombre**, lo cual ocasionaba un posicionamiento anticipado de dicho funcionario, y que tienen sustento en las siguientes expresiones:

*“Pero les voy a decir una cosa, no dudo que Isaías no llegue a un muy respetable número uno, es que **él quiere ser Diputado Local, quiere servir a su comunidad, y vamos a ayudarle en todo lo que podamos, porque él ha hecho***

²⁹ SUP-RAP-43/2009; SUP-RAP-150/2009



DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA
TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL

mucho dentro de mi gobierno...pero lo quiero mucho a Isaías. Es un buen muchacho, es un buen hijo, y es un buen compañero aquí de trabajo, todo mundo lo aprecia mucho a Isaías, es un buen hombre”.

De lo anterior se evidencia, que **el recurrente no controvierte que dichas publicaciones no tienen por efecto el posicionamiento a un cargo de elección popular por parte del Gobernador, del servidor público al que promociona**, limitándose a señalar que no promueve el voto ni cuestión electoral alguna, por lo que, a mi consideración, **su agravio tuvo que calificarse como inoperante**. No obstante que, con la ausencia preliminar del elemento temporal, la infracción no pueda actualizarse y proceda revocar el Punto de Acuerdo.

Finalmente me aparto del argumento que señala la sentencia, que al no estar en presencia evidente de campañas de comunicación social o de algún comunicado de naturaleza oficial, sino de **comentarios personales del Gobernador** del Estado dirigidos a dar respuesta a la ciudadanía y a los medios de comunicación –difundida en una red social-, **su validez no está sujeta a los límites y restricciones previstas constitucionalmente**, pues no se advierte que los comentarios estén encaminados como se señaló, a influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos.

Ello es así, dado que, si bien, es cierto que las publicaciones se dan en el marco de la interacción con la ciudadanía a través de redes sociales, y en ejercicio de la libertad de expresión, los usuarios de Facebook interactúan con el Ejecutivo del Estado, **el Gobernador está constreñido a respetar lo establecido en el artículo 134 de la Constitución federal**, por lo que sin prejuzgar sobre el fondo del asunto, el hecho de dar respuesta en estas interacciones, no lo exime de ajustarse a los parámetros constitucionales en materia electoral, con motivo de su investidura.

En atención a las consideraciones expuestas es que se emite el presente voto concurrente.

ELVA REGINA JIMÉNEZ CASTILLO
MAGISTRADA

GERMÁN CANO BALTAZAR
SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

