



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

RECURSOS DE INCONFORMIDAD:
RI-171/2021 Y ACUMULADO

RECURRENTES:
PARTIDO POLÍTICO MORENA Y OTRO

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

**TERCERO INTERESADO EN EL
EXPEDIENTE RI-172/2021:**
PARTIDO POLÍTICO MORENA

MAGISTRADA PONENTE:
ELVA REGINA JIMÉNEZ CASTILLO

SECRETARIADO DE ESTUDIO Y CUENTA:
JESÚS MANUEL DURÁN MORALES
STHEFANNY LÓPEZ MARTÍNEZ
MIGUEL RUIZ ROMERO

Mexicali, Baja California a cuatro de junio de dos mil veintiuno.
SENTENCIA que modifica, el Punto de Acuerdo de medidas cautelares dictado en el procedimiento especial sancionador IEEBC/UTCE/PES/93/2021; aprobado por la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California el trece de mayo de dos mil veintiuno, para los específicos efectos a que se refiere el capítulo respectivo. Lo anterior, con base en los antecedentes y consideraciones siguientes.

GLOSARIO

Acto Impugnado/Punto de acuerdo:	Punto de Acuerdo que determina por una parte la improcedencia, por otra la negativa y por otra conceder las medidas cautelares solicitadas por el partido político Morena, dentro del procedimiento especial sancionador IEEBC/UTCE/PES/93/2021; aprobado por la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California, el trece de mayo de dos mil veintiuno.
Actor/ recurrente / promovente:	Actor en el RI-171/2021: Partido político Morena. Actor en el RI-172/2021: Partido Encuentro Solidario.

RI-171/2021 Y ACUMULADO

Autoridad responsable/Comisión de Queja:	Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California.
Candidato/denunciado:	Jorge Hank Rhon
Constitución federal:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Constitución local:	Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.
Unidad Técnica/ UTCE:	Unidad Técnica de lo Contencioso del Instituto Estatal Electoral de Baja California.
Ley del Tribunal:	Ley del Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California.
Ley Electoral:	Ley Electoral del Estado de Baja California.
Lineamientos:	Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral.
Morena/Tercero interesado:	Partido político MORENA.
PES:	Partido Encuentro Solidario.
Sala Guadalajara:	Sala Regional Guadalajara del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Sala Superior:	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Tribunal:	Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California.

1. ANTECEDENTES DEL CASO

1.1. Calendario del Proceso Electoral.¹ El veinticuatro de septiembre de dos mil veinte, el Consejo General en su décima cuarta sesión extraordinaria, aprobó el Plan Integral y Calendario del Proceso Electoral Local Ordinario 2020-2021.

1.2. Inicio del proceso electoral.² El seis de diciembre de dos mil veinte, el Consejo General hizo la declaratoria formal del inicio del Proceso Electoral Local Ordinario 2020-2021, mediante el cual se

¹ Visible en la dirección del Instituto Electoral: [bh 654e-20200928100154 \(ieebc.mx\)](https://www.ieebc.mx/bh/654e-20200928100154)

² Consultable en la dirección del Instituto Electoral: <https://www.ieebc.mx/sesiones/>



renovará Gobernador Constitucional, Diputados al Congreso y Municipales de los Ayuntamientos, del Estado de Baja California.

1.3. Denuncia. El cuatro de mayo de dos mil veintiuno³, Morena, presentó denuncia en contra de Jorge Hank Rhon, en su carácter de candidato a la Gubernatura del Estado de Baja California y del PES, por violación a las reglas de propaganda electoral, ante la aparición de menores edad en imágenes publicadas en redes sociales.

1.4. Acuerdo de Radicación. El cuatro de mayo, la UTCE, radicó la denuncia bajo el expediente con clave de identificación IEEBC/UTCE/PES/93/2021.

1.5. Acto Impugnado. El trece de mayo, la autoridad responsable aprobó el Punto de Acuerdo⁴, en el que se que determina por una parte la improcedencia, por otra la negativa y por otra conceder las medidas cautelares solicitadas por Morena, dentro del procedimiento especial sancionador que nos ocupa.

1.6. Medio de impugnación⁵. El dieciocho de mayo, los recurrentes interpusieron medio de impugnación ante el Consejo General Electoral, en contra del Punto de Acuerdo.

1.7. Escrito de Tercero Interesado.⁶ El veintiuno de mayo, Morena compareció al recurso interpuesto por el PES, ostentándose como tercero interesado, por sostener un interés contrario al de ese partido político.

1.8. Recepción de recurso. El veintidós de mayo, la autoridad responsable remitió a este Tribunal ambos medios de impugnación, así como los informes circunstanciados⁷ y demás documentación que establece la Ley Electoral de conformidad a los plazos legales establecidos para ello.

1.9. Radicación y turno a Ponencia⁸. Mediante acuerdo de veintitrés de mayo, fue radicado el medio de impugnación promovido por Morena,

³ Todas las fechas mencionadas se refieren al año dos mil veintiuno, salvo mención expresa en contrario.

⁴ Visible a fojas 43 a 75 del presente expediente, 26 a 58 del expediente RI-172/2021.

⁵ Visible a fojas 05 a 33 del presente expediente; 04 a 15 del expediente RI-172/2021.

⁶ Visible a fojas 61 a 75 del expediente RI-172/2021.

⁷ Visible a fojas 34 a 35 del presente expediente; 17 a 18 del expediente RI-172/2021.

⁸ Visible a foja 77 del presente expediente.

al que se asignó la clave de identificación RI-171/2021, turnándose a la ponencia de la magistrada citada al rubro.

En esa misma fecha, se radicó el diverso recurso interpuesto por el PES, bajo la clave RI-172/2021, mismo que se acumuló al RI-171/2021, por ser éste el de mayor antigüedad, quedando a cargo de la misma ponencia instructora.

1.10. Auto de admisión y cierre de instrucción. El treinta y uno de mayo, se dictó acuerdo de admisión y cierre de instrucción⁹ de ambos medios de impugnación, así como de las pruebas aportadas por las partes, las cuales se tuvieron por desahogadas dada su propia y especial naturaleza, por lo que se declaró cerrada la instrucción, quedando en estado de resolución el medio de impugnación que nos ocupa.

2. COMPETENCIA

El Tribunal tiene jurisdicción y es competente para conocer y resolver el presente recurso de inconformidad, toda vez que se trata de una impugnación interpuesta por representantes legítimos de los partidos políticos, relacionado con un acto de un órgano electoral que no tiene el carácter de irrevocable. Lo anterior conforme a lo dispuesto por los artículos 5, apartado E de la Constitución local; 281, 282, fracción I, 283, fracción I de la Ley Electoral; 2, fracción I, inciso b) de la Ley del Tribunal.

3. CONSIDERACIÓN ESPECIAL

De conformidad con el Acuerdo General Plenario 1/2020 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 COVID-19, aprobado por el Pleno de este Tribunal el trece de abril de dos mil veinte; 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

⁹ Visible a foja 80 del presente expediente.



sus instalaciones, en atención a las múltiples recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud y la autoridad sanitaria federal.

Medida preventiva que se toma, de conformidad con las facultades conferidas a los magistrados que conforman el Pleno del Tribunal, en términos del artículo 6, fracción XV, en relación con el 14, fracción XX, de la Ley del Tribunal; misma que se implementa hasta en tanto así lo establezca este órgano jurisdiccional, a partir de las indicaciones que respecto a la contingencia determinen las autoridades sanitarias.

4. TERCERO INTERESADO

Se tiene compareciendo como tercero interesado a Morena por conducto de su representante, Francisco Javier Tenorio Andújar, toda vez que presentó escrito con fecha veintiuno de mayo, mismo que resulta dentro del plazo de publicación.

En este sentido, con fundamento en el artículo 14, fracción IV de la Ley del Tribunal se le reconoce el carácter de tercero interesado al sostener un interés incompatible con las pretensiones del recurrente.

5. PROCEDENCIA

Toda vez que las causales de improcedencia constituyen presupuestos procesales, su estudio incluso de manera oficiosa, es preferente y debe realizarse previo a entrar al análisis de los agravios que se hagan valer. En el caso que nos ocupa, ninguno de los intervinientes hizo valer causales de improcedencia, además este Tribunal no advierte su actualización de manera oficiosa.

6. ESTUDIO DE FONDO

6.1 PLANTEAMIENTO DEL CASO

En el caso concreto, la identificación de los agravios, se hace a la luz de la Jurisprudencia 04/99 emitida por la 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,”¹⁰ que impone a los órganos jurisdiccionales en materia electoral, el deber de interpretar los escritos de demanda con el objeto de determinar la verdadera intención de quienes promueven. Bajo esa premisa, los agravios de los recursos quedan identificados de la siguiente manera, precisando únicamente las ideas centrales y concentrando el reclamo con intención de evitar repeticiones innecesarias:

Recurso de Inconformidad RI-171/2021.

PRIMERO. Se advierte que Morena se duele exclusivamente de la improcedencia de medidas cautelares a que refiere el capítulo noveno del Punto de Acuerdo.

Respecto de las determinaciones ahí contenidas, señala que la Comisión de Quejas, declaró la improcedencia de las medidas cautelares por lo que hace a diversas ligas electrónicas, respecto de las cuales estableció que su contenido “no se puede visualizar” y consecuentemente, tuvo por actualizada la causal de improcedencia a que refiere el artículo 39 numeral 1 fracción II del Reglamento de Quejas, relacionada con que de la investigación preliminar realizada no se deriven elementos de los que pueda inferirse siquiera indiciariamente, la probable comisión de los hechos denunciados.

No obstante, el actor sostiene que del acta de verificación IEEBC/SE/OE/AC363/06-05-2021 analizada por la Comisión de Quejas, en realidad no se advierte que el enlace fuese incorrecto, inexistente o se encontrara dañado, sino que, para visualizar su contenido, era necesario iniciar sesión en la red social donde se alojan las imágenes materia de denuncia. Por lo que, el haber optado por no iniciar sesión, se traduce en una omisión en la investigación.

Refiere el promovente que el instituto cuenta con perfiles de redes sociales en Facebook e Instagram, pero que además, la creación de un perfil en redes sociales es accesible, gratuito y simple, ya que solo es necesario crear un nombre de usuario, contraseña, por lo que, haber iniciado sesión para visualizar el contenido de la imagen denunciada,

¹⁰ Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 3, Año 2000, página 17. Todas las tesis y jurisprudencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que se citan en la presente sentencia, son consultables en la página de internet <https://www.te.gob.mx/>.



no representa una carga desproporcionada para la UTCE al desarrollar la investigación.

Mayor razón si se toma en cuenta que los artículos 19 y 20 del Reglamento de Quejas, facultan a la UTCE para solicitar el apoyo necesario a efecto de allegarse de pruebas pertinentes a fin de corroborar hechos denunciados y realizar acciones necesarias para evitar que se alteren, destruyan o extravíen las huellas y vestigios que acrediten la existencia de los hechos. Lo que en el caso no aconteció.

Por tanto, Morena considera que, al avalar la autoridad responsable esas omisiones en la investigación y la falta de exhaustividad, tal actuar devine violatorio de los principios de legalidad, objetividad, congruencia, exhaustividad y eficacia, a que refieren los artículos 5 apartado b, de la Constitución local, 35 de la Ley Electoral y 18 del Reglamento de quejas, pues declaró improcedente la adopción de medidas cautelares respecto de enlaces electrónicos a los cuales sin justificación jurídica decidió no acceder, con lo que vulnera el interés superior del menor de edad y por otro lado, no se atiende a las particularidades y hechos acreditados por el denunciante.

Por otra parte, refiere el promovente que contrario a las consideraciones de la responsable, en el expediente sí obran elementos a partir de los cuales se advierte la probable infracción denunciada. Lo que se ve reflejado en el apartado denominado “conclusiones preliminares”, pero además, tales elementos se encuentran en las actas IEEBC/SE/OE/AC368/06-05-2021 y IEEBC/SE/OE/AC363/06-05-2021, emitidas por la autoridad responsable en la investigación, de donde se advierte que sí tuvo conocimiento del contenido de las publicaciones denunciadas, ya que de esas actas se desprenden elementos de los que se puede inferir indiciariamente la comisión de la infracción denunciada pues se advierte:

-La identificación plena de los menores de edad en la propaganda política del candidato y del PES.

-La omisión de difuminar la imagen de los menores de edad.

-El incumplimiento del PES y su candidato, de proporcionar documentación obligatoria (consentimiento, videograbación).

Con base en la información anterior, insiste Morena que, de la investigación preliminar sí se advierten elementos de los que se infiere la violación denunciada, así como el contenido de las publicaciones.

En consecuencia, considera que el acto impugnado se encuentra indebidamente motivado pues, incorrectamente se aplicó el artículo 39 numeral 1 fracción II del Reglamento de Quejas. Refiere que es incongruente pues en el expediente sí obran elementos de los que se desprende la probable infracción denunciada no obstante, la responsable no fue exhaustiva, pues por mera negligencia omitió las acciones necesarias para investigar los hechos denunciados, no obstante de que se trata de la tutela del interés superior del menor de edad.

Concluye que, al haberse declarado improcedente las medidas cautelares, se permitió que el candidato y el PES, continúen vulnerando los derechos humanos que protegen a los menores de edad y se continúa violentando las normas para su protección, al permanecer promocionando ilegalmente la imagen de los menores de edad ante el electorado en redes sociales, pues por tratarse de propaganda electoral, se pone en riesgo su imagen, intimidad, honor y vida privada.

Recurso de Inconformidad RI-172/2021

SEGUNDO. De la narrativa del agravio, se advierte que está encaminado a combatir el capítulo decimo del Punto de Acuerdo. Para contextualizar su reclamo, el PES da cuenta con una exposición respecto de la importancia en la tutela de los derechos de los menores de edad, su interés superior y su derecho a la educación. Precisa además que, en la democracia, se debe contar con la participación de todos los miembros de un grupo o asociación.

Sobre esas bases interpretativas, sostiene que, no es dable que los partidos políticos impidan a los niños y jóvenes el acceso a sus eventos de campaña, máxime debido a que cuando acuden a estos, lo hacen acompañados de sus padres o personas de confianza para escuchar o incluso exponer propuestas de solución a problemáticas del lugar.

Por tanto, sostiene que es inadmisibles coartar el derecho de los menores de edad para participar con el afán de fortalecer la vida política, plural e inclusiva de la comunidad.



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

Considera que, bajo el principio de tutela del interés superior del menor de edad, a estos no se les debe exponer a sufrir un daño en su dignidad, identidad o persona, cuando conlleva un riesgo. No obstante, en el caso concreto no se colman esos elementos, pues las imágenes que se denuncian, si bien contienen la presencia de menores, la misma deriva de un acto de campaña, abierto a toda la comunidad, con presencia espontánea de los asistentes. Entonces, exigir a los padres o tutores la exhibición de documentales como acta de nacimiento o consentimiento, es contrario a lo permitido por la Constitución federal, especialmente cuando su acercamiento voluntario es transitorio en el momento de un acto, pues ello menguaría la participación de la comunidad atentando contra la democracia.

Concluye entonces que, las imágenes denunciadas, bajo ningún caso constituyen la exhibición o riesgo de las personas menores de edad, por lo que la responsable de manera infundada, sin la debida motivación, impuso medidas cautelares para el retiro de las imágenes, que fueron publicadas en seguimiento a actos de campaña.

Considera que la Comisión de Quejas debió separar e identificar si las imágenes denunciadas constituían propaganda electoral, y debió analizar el contenido de las imágenes y el entorno que aparece, para señalar si pudiera existir algún interés superior presuntamente vulnerado, como pudiera ser exhibición de menores en condiciones de extrema pobreza, lesionados, sin ropa o cualquier otra circunstancia que verdaderamente exhibiera su dignidad. Pues contrario a ello, en las imágenes denunciadas solo se observan probables menores de edad, en condiciones de buena salud, alegres atentos al mensaje del candidato Jorge Hank Rhon, en un evento público de campaña, lo cual cumple con la misión de fortalecimiento de educación democrática.

6.2 CUESTIÓN A DILUCIDAR

Atentos al contenido de los agravios antes identificados, se advierte que la cuestión a dilucidar radica en identificar, por un lado, si la Comisión de Quejas, a través de la Unidad Técnica encargada de la investigación, faltó a su deber de exhaustividad y además soslayó las diversas actas que obran en el expediente, o si resultó correcto tener

por actualizada la causal de improcedencia contenida en el artículo 39 numeral 1 fracción II del Reglamento de Quejas.

Por otro lado, se deberá dilucidar si por lo que hace a la concesión de medidas cautelares, participa de razón la Comisión de Quejas al aducir que la aparición de menores de edad en las publicaciones denunciadas pone en riesgo su interés superior o si como lo alega el PES, para determinar la probable afectación al interés superior, se debió haber valorado la actividad que los menores de edad se encontraban realizando al momento en que fueron tomadas las fotografías.

6.3 ANÁLISIS DE LOS AGRAVIOS

PRIMERO. Indebida actualización de la causal de improcedencia a que refiere el artículo 39 numeral 1 fracción II del Reglamento de Quejas.

En la opinión de este Tribunal, resulta sustancialmente **fundado** el agravio esgrimido por Morena, relacionado con que, por lo que hace específicamente a las publicaciones respecto de las que se tuvo por actualizada la causal de improcedencia contenida en el artículo 39 numeral 1 fracción II del Reglamento de Quejas, no se estaba en el supuesto de que, no se pudiera inferir siquiera indiciariamente, la probable comisión de los hechos e infracciones denunciadas.

Para una mejor explicación, conviene realizar una transcripción de los preceptos que son citados por el actor en su demanda y que regulan la labor de investigación en los procedimientos sancionadores que sean conocidos por la autoridad administrativo electoral:

“Artículo 18. Principios que rigen la investigación de los hechos.

1. La Unidad de lo Contencioso llevará a cabo la investigación de los hechos denunciados, con apego a los siguientes principios: legalidad, profesionalismo, congruencia, exhaustividad, concentración de actuaciones, idoneidad, eficacia, expedites, mínima intervención y proporcionalidad.

2. Si con motivo de la investigación la Unidad de lo Contencioso advierte la comisión de otra infracción, iniciará el procedimiento correspondiente, u ordenará la vista a la autoridad competente.



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

3. Las diligencias practicadas por la Secretaría Ejecutiva o el personal autorizado para dar fe de actos de naturaleza electoral, no serán obstáculo para que se lleven a cabo las propias en los procedimientos sancionadores.

4. En los acuerdos de radicación, admisión o en su caso, al decretar el inicio del procedimiento oficioso, se determinarán de manera completa el conjunto de diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos denunciados y se ordenará la inmediata certificación de documentos u otros medios de prueba que se requieran, lo anterior sin perjuicio de dictar diligencias posteriores con base en los resultados obtenidos de las primeras investigaciones.

Artículo 19. Medidas para evitar que se dificulte el esclarecimiento de los hechos. El personal de la Unidad de lo Contencioso, en el ejercicio de la función de oficialía electoral, tomará las medidas necesarias para evitar que se alteren, destruyan o extravíen las huellas o vestigios que acrediten la existencia de los hechos denunciados.

Artículo 20. Apoyo de los órganos del Instituto en la integración del expediente. La Unidad de lo Contencioso a fin de allegarse de los elementos de convicción que estime pertinentes para integrar el expediente respectivo. Podrá solicitar a los órganos del Instituto que lleven a cabo las diligencias para recabar las pruebas o realizar las investigaciones necesarias.”

Ahora bien, de la interpretación de dichos artículos, tenemos que, participa de razón el recurrente al señalar que la Unidad Técnica tiene el invariable deber de conducirse con apego a los principios rectores del derecho electoral, así como, a desplegar una labor exhaustiva en los actos de investigación que opte por desahogar, mayor razón si tomamos en consideración que su reglamento dota de las más amplias facultades de investigación, como solicitar apoyo de otros órganos con la finalidad de allegarse de elementos de convicción pertinentes e incluso, se le faculta para iniciar un diverso procedimiento de oficio, en caso de advertir la comisión de diversas infracciones a las que fueron denunciadas. Por tanto, se puede concluir que, si su propio reglamento faculta a la responsable para iniciar de oficio diversos procedimientos, entonces mayor razón para considerar que su investigación debe ser exhaustiva en tratándose de una investigación que ya se encuentra en curso.

Precisado lo anterior, en el caso concreto tenemos que, la UTCE si bien ingresó a las ligas electrónicas que le fueron proporcionadas en la denuncia, no obstante, omitió ser exhaustiva en los actos de

investigación que le permitieran visualizar si en tales ligas se encontraban exhibidas fotografías de menores de edad, en los términos que le fue referido en el escrito de denuncia.

Se dice lo anterior porque, como lo afirma el recurrente, del acta IEEBC/SE/OE/AC363/06-05-2021 se aprecia que las URL proporcionadas sí fueron localizadas, y que redirigían a perfiles de Facebook e Instagram -respectivamente- con el nombre del denunciado, sin embargo, de la propia acta se advierte que para ver las imágenes ahí alojadas, se requería iniciar sesión como usuario, actuación que la autoridad investigadora no agotó.

Respecto de ese “inicio de sesión”, participa de razón el recurrente al considerar que se trata de un acto sencillo, que no implica una carga desproporcionada a la Unidad Técnica, sino la simple creación de un nombre de usuario y contraseña, sin costo alguno.

Entonces, participa de razón Morena, pues a juicio de esta Tribunal, “iniciar sesión” sí resulta un acto de investigación asequible y exigible para la unidad técnica en esta etapa de la investigación, pues ello le habría permitido constatar si en esa liga de URL se están exhibiendo las imágenes de menores de edad que se contienen en la denuncia.

Aunado a lo anterior, alega también el recurrente que, contrario a la estimación de la Comisión de Quejas, en el expediente sí obran elementos a partir de los cuales se advierte la probable infracción denunciada, lo que se ve reflejado en el apartado denominado “conclusiones preliminares”, donde la Comisión estableció que de la diligencia de verificación de las imágenes insertas en el escrito de denuncia, se puede advertir que en diecisiete de las fotografías, aparecen visibles menores de edad, como se advierte aprecia en el acta IEEBC/SE/OE/AC368/06-05-2021, además de que en su agravio refiere también que esa información se ve corroborada con el contenido del CD que se exhibió en compañía del escrito de denuncia.

Así mismo, de esa acta obrante a foja 99 del anexo I del RI-171/2021, se advierte que en las fotografías cuyo contenido fue certificado, también se alcanza a apreciar la dirección o liga electrónica de donde



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

RI-171/2021 Y ACUMULADO

el actor tomó la foto de pantalla respectiva, elemento que se aprecia a simple vista y que la Comisión estaba en oportunidad de valorar, en conjunto con el contenido de la diversa acta IEEBC/SE/OE/AC363/06-05-202, de donde se advierte que las ligas denunciadas redirigen a perfiles de Facebook e Instagram a nombre del candidato, lo que hace concluir con cierto grado de probabilidad que, las cuentas de la red social son existentes y que además, ahí sí se aloja algún contenido, razón de más para agotar actos de investigación que permitieran valorar ese contenido.

Expuesto lo anterior, no se soslaya que, si bien para el momento del dictado de medidas cautelares, la Comisión de Quejas no está obligada a agotar toda la investigación, lo cierto es que, no puede sustentar la improcedencia de las medidas en la omisión de haber verificado correctamente las ligas denunciadas al momento de levantar el acta respectiva, es decir, se trata de un acta ya elaborada, pero de manera deficiente. Pues como ya ha quedado establecido, la *"imposibilidad para visualizar"* el contenido de las ligas electrónicas, deviene de haber optado por no iniciar sesión como usuario en la red social correspondiente.

En conclusión, como lo refiere el recurrente, atentos a las facultades de investigación que asisten a la Unidad técnica, tenemos que, ésta debió desplegar los actos mínimos de investigación, como lo es haber iniciado sesión en la red social correspondiente, a fin de agotar su obligación de exhaustividad y eficacia, mayor razón tomando en consideración que, en el caso concreto con el dictado de medidas cautelares, se busca tutelar preliminarmente el interés superior del menor de edad. Además, quedó demostrado que, la Comisión de Quejas tenía a su alcance diversas actas de verificación, como lo es IEEBC/SE/OE/AC368/06-05-2021, en donde se certificaron las impresiones e pantalla contenidas en el escrito de demanda, que contienen visible la dirección URL de donde se tomó la imagen, por lo que contrario a su estimación, de manera indiciaria, sí tenía elementos para considerar la probable existencia y circulación de esas fotografías, en las que se aprecia a menores de edad, sin el rostro difuminado, y cuyas autorizaciones para aparecer en publicidad, no obran en el expediente. Por lo que, estaba dentro de sus facultades, agotar los

actos de investigación necesarios *-iniciar sesión en las redes sociales-* o auxiliarse de un diverso órgano electoral para que lo realizara *-la UTCE-*.

Precisado lo anterior, **se modifica** el acto impugnado para los efectos que se precisa en el capítulo respectivo.

SEGUNDO. Para determinar la probable violación al interés superior del menor, en sede cautelar, no resulta necesario valorar la actividad que los menores se encontraran realizando en las imágenes, sino solo constatar si preliminarmente, su aparición se apega a los Lineamientos.

Para el análisis del agravio que se contesta, es importante tener en claro el contenido de los Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral.

Al respecto tenemos que, el artículo 1 de los Lineamientos se advierte en resumen que, el objeto de los mismos es establecer directrices para la protección de las niñas, niños y adolescentes que aparezcan en la propaganda político-electoral, mensajes electorales y actos políticos, actos de precampaña o campaña, en cualquier medio de comunicación y difusión, incluidas redes sociales o cualquier plataforma digital, sea esta transmitida en vivo o videograbada.

Así también, de la lectura de los citados lineamientos, se obtiene que, la aparición de los menores de edad en los actos relacionados con la vida política y electoral, se encuentra permitida, siempre y cuando, se atienda a las ciertas condicionantes, mismas que se desprenden de los artículos 7, 8, 12 y 15 de los Lineamientos, entre otros, y que en resumen y en lo que aquí interesa son:

- Evitar cualquier conducta que induzca o incite a la violencia, al conflicto, al odio, a las adicciones, a la vulneración física o mental, a la discriminación, a la humillación, entre otras.
- Contar con el consentimiento de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o de los tutores, por escrito.



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

- Realizar una videograbación en la que se haga constar que se explica al menor de edad, su aparición, el alcance de su participación, el contenido, temporalidad de difusión, implicaciones que pudiera tener su exposición en actos políticos, entre otros elementos que deben ser claramente explicados.
- Recabar opinión del menor de edad una vez informado lo anterior.
- Ofrecer máxima información a los padres y/o tutores.
- Entregar a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, una copia de la autorización, de la videograbación y de la opinión.
- Si se trata de **aparición incidental**: De igual forma, se deberá recabar el consentimiento de la madre y del padre o quien corresponda, así como la opinión informada del menor de edad; de lo contrario, se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen.

Precisado lo anterior, respecto de los argumentos del PES, relacionados con que, en su perspectiva no es dable que los partidos políticos impidan a los niños y jóvenes el acceso a sus eventos de campaña, máxime debido a que cuando acuden a estos, lo hacen acompañados de sus padres o personas de confianza, además de que impedir su acceso, coartaría el derecho de los menores de edad para participar en la vida política y limitaría su acceso a la vida democrática, así como a la educación.

Así como, respecto del argumento relacionado con que, bajo el principio de tutela del interés superior del menor de edad, lo que se encuentra prohibido es exponerlos a sufrir un daño en su dignidad, identidad o persona, cuando conlleva un riesgo. No obstante, en su opinión no se colman esos elementos, pues las imágenes que se denuncian, si bien contienen la presencia de menores, esa presencia deriva de un acto de campaña, abierto a toda la comunidad, con presencia espontánea de los asistentes. Entonces, exigir a los padres o tutores la exhibición de documentales como acta de nacimiento o consentimiento, es contrario a lo permitido por la Constitución federal, especialmente cuando su acercamiento voluntario es transitorio en el momento de un acto, y esa exigencia menguaría la participación de la comunidad, atentando en contra la democracia.

Ahora bien, a juicio de este Órgano, respecto de los argumentos hasta aquí reseñados, se advierte que se componen de reclamos **inoperantes**, en razón de que, las manifestaciones del actor, están orientadas a controvertir la naturaleza y configuración de la infracción que se imputa al candidato y al PES, es decir, tal argumentación no controvierte la adopción de las medidas cautelares contenidas en el Punto de Acuerdo.

Se dice lo anterior en razón de que, el PES no alega la ausencia de alguno de los elementos pertinentes al momento del dictado de medidas cautelares como sería, argumentar la falta o ausencia de razonabilidad, idoneidad o proporcionalidad de la medida, o argumentar en contra de los argumentos con base en los cuales la responsable sustentó su resolución de medidas cautelares. Es decir, esta parte de su agravio, está orientada a exponer defensas en contra de la actualización de la infracción, así como justificaciones de porqué la exigencia de recabar el consentimiento por escrito, no constituye una medida constitucional.

Precisado lo anterior, además de la inoperancia por no combatir frontalmente los motivos del dictado del Punto de Acuerdo, se aprecia que, los agravios son inatendibles, puesto que cualquier pronunciamiento tendente a dar respuesta a sus planteamientos, implica una cuestión del fondo del asunto, cuyo análisis debe acontecer únicamente en la sentencia que se dicte en el Procedimiento Especial Sancionador.

Por otra parte, también en su recurso, el PES refiere que las imágenes denunciadas, bajo ningún caso constituyen la exhibición o riesgo de las personas menores de edad, por lo que la responsable de manera infundada, sin la debida motivación, impuso medidas cautelares para el retiro de las imágenes. Sostiene además que, la responsable debió separar e identificar si las imágenes denunciadas constituían propaganda electoral, y debió analizar el contenido de las imágenes y el entorno que aparece, para señalar si pudiera existir algún interés superior presuntamente vulnerado, como pudiera ser exhibición de menores de edad lesionados, sin ropa o cualquier otra circunstancia que verdaderamente dañara su dignidad. Pues contrario a ello, en las imágenes denunciadas solo se observan probables menores de edad, en condiciones de buena salud, alegres atentos al mensaje del



candidato Jorge Hank Rhon, en un evento público de campaña, lo cual cumple con la misión de fortalecimiento de la educación democrática. Estas alegaciones, devienen **infundadas** en atención a lo siguiente.

Contrario a la estimación del actor, a la Comisión del Quejas no le es exigible la obligación de, cerciorarse respecto del entorno que se perciba en las fotografías, para estar en posibilidad de determinar si los menores de edad, pudiesen haberse encontrado en riesgo en ese acto de campaña, o si se muestran o exhiben sus fotografías lesionados o en alguna diversa situación que dañe su dignidad. Además, la aparición de menores de edad, no se encuentra restringida únicamente en la propaganda electoral, sino también en los actos de campaña y precampaña y mensajes electorales, como quedó establecido al principio de este agravio.

Además, se advierte que el Punto de Acuerdo sí contiene fundamentación y motivación pertinente, pues en el mismo la responsable refirió, en resumen:

- Que del artículo 1 y 2 de los lineamientos, advirtió que uno de los requisitos indispensables para la aplicación de los lineamientos emitidos por la autoridad administrativa electoral nacional, es que se esté en presencia de mensajes, difundidos por cualquier medio, dentro del contexto de la propaganda político electoral. (foja 57 del Punto de Acuerdo)
- Que los lineamientos también contemplan el supuesto de la aparición incidental de los menores de edad, en actos de precampaña o campaña, y que si posteriormente la grabación pretende difundirse en la cuenta oficial de una red social o plataforma, se deberá recabar el consentimiento de quien corresponda, la opinión informada del niño, niña, o adolescente; o de lo contrario, se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro dato que los haga identificables, lo que garantiza la máxima protección de su dignidad y derechos. (foja 59 del Acto impugnado)
- Aunque existan otros derechos en pugna, se debe optar por el interés superior de las personas menores de edad, por lo que aun y cuando se pudieran analizar si se actualizan los supuestos de excepción a una norma relacionada lisa y llanamente con la difusión de imágenes, ello

es innecesario, pues no se podría ir por encima ni desvirtuar la preferencia del mencionado interés superior. (foja 60 del Acto Impugnado).

-Que en el caso de difusión de imágenes de menores de edad, resulta importante garantizar sus derechos, lo cuales ameritan una protección reforzada, lo anterior, en virtud de que una vez difundidas las fotografías o videos, la afectación a su imagen se torna en irreparable y se les coloca en una situación de peligro. (foja 60 del Acto Impugnado).

-Que si bien, la parte denunciada realizó diversas manifestaciones para justificar la aparición de personas menores de edad, éstos no aportaron el consentimiento por escrito y demás documentación referida en los Lineamientos, y si bien los menores de edad pudieron haber aparecido de manera incidental, esto no los releva de la obligación de difuminar o hacer irreconocible la imagen de los menores de edad. (foja 61 del Punto de Acuerdo).

-Que en el caso, bajo la apariencia de buen derecho, los menores de edad que aparecen pese a portar cubrebocas, pueden ser identificables, entonces existe base jurídica que justifica la suspensión en la difusión del promocional denunciado, pues como se ha señalado, el marco constitucional, convencional y jurisprudencial previamente expuesto en esta determinación, es contundente, solamente pueden incluir imágenes de menores de edad en su propaganda, cuando medie consentimiento y opinión informada de éstos, así como autorización de quienes ejercen la patria potestad, o bien, deberán difuminar su imagen de manera que no sean identificables, lo que en el caso no aconteció.

De lo reseñado, se aprecia que contrario a lo argumentado por el actor, el acto impugnado se encuentra debidamente fundamentado y además realiza una exposición detallada de las circunstancias que llevaron a la responsable a emitir su resolución en el sentido que lo hizo (motivación).

No se soslaya que el PES, refiere que los niños no se encontraban en situaciones inapropiadas, de peligro o denigrantes al momento en que fueron tomadas las fotografías, sin embargo, la Comisión de Quejas no sostuvo su argumento en tales circunstancias, sino que, como ya se



vio, lo hizo descansar en diversas consideraciones que no fueron combatidas por el actor. De modo que, el actor se encontraba obligado a combatir frontalmente las conclusiones de la autoridad responsable, al no haber actuado así, dejó intocados los pronunciamientos de la Comisión de Quejas en este apartado de su resolución.

Con base en lo anterior, son inoperantes por una parte e infundados por otra, los reclamos esgrimidos por el actor en el RI-172/2021, de modo que lo procedente es dejar intocado el capítulo décimo del Punto de Acuerdo, en que se concedieron las medidas cautelares.

7. EFECTOS DE LA MODIFICACIÓN

Al haber resultado fundados los agravios del actor en el RI-171/2021, procede la modificación del Punto de Acuerdo, específicamente para los siguientes efectos:

Primero. Se vincula al cumplimiento a la UTCE.

Segundo. Dejando intocado el resto de los pronunciamientos contenidos en el Punto de Acuerdo, **se ordena** a la Comisión de Quejas que en vinculación con la UTCE, realice los actos de investigación bastantes que permitan visualizar el contenido de las ligas electrónicas a que se refiere en el capítulo noveno del Punto de Acuerdo. En el entendido de que, deberán iniciar sesión en la red social de que se trate. Como quedó precisado en el análisis del agravio primero.

Una vez realizado lo anterior y posterior al análisis conjunto de todo el material probatorio que obra en el expediente, **proceda a emitir** un pronunciamiento respecto de las medidas cautelares solicitadas, exclusivamente respecto de las ligas electrónicas aquí precisadas, prescindiendo de considerar que “iniciar sesión” o “ingresar como usuario”, constituye por sí sola, una imposibilidad para visualizar las imágenes materia de denuncia.

Dentro de las **veinticuatro horas posteriores** a que emita pronunciamiento, lo notifique a este Tribunal.

Por lo expuesto y fundado se:

R E S U E L V E:

PRIMERO. Se modifica el Punto de Acuerdo, exclusivamente para los efectos que fueron precisados en el apartado respectivo de la resolución.

SEGUNDO. Se requiere a la autoridad responsable a efecto de que, dentro de las veinticuatro horas posteriores a que emita resolución en cumplimiento a la presente sentencia, lo notifique a este Tribunal.

TERCERO. Glóse copia certificada de la presente sentencia al expediente acumulado.

NOTIFÍQUESE.

Así lo resolvió el Pleno del Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California, por **UNANIMIDAD** de votos de los Magistrados que lo integran, 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**