

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-RAP-60/2011

**RECURRENTE: TELEVISIÓN
AZTECA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE
CAPITAL VARIABLE**

**AUTORIDAD RESPONSABLE:
CONSEJO GENERAL DEL
INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL**

**MAGISTRADO: FLAVIO GALVÁN
RIVERA**

**SECRETARIO: ALEJANDRO
PONCE DE LEÓN PRIETO**

México, Distrito Federal, a veintitrés de marzo de dos mil once.

VISTOS, para resolver, los autos del recurso de apelación identificado con la clave **SUP-RAP-60/2011**, promovido por **Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable**, en contra del Consejo General del Instituto Federal Electoral, a fin de impugnar la resolución **CG29/2011**, dictada el dos de febrero de dos mil once, en el procedimiento especial sancionador SCG/PE/PRI/CG/099/2010, y

R E S U L T A N D O :

I. Antecedentes. De la narración de hechos que la recurrente hace en su escrito de demanda, así como de las constancias que obran en autos, se advierten los siguientes antecedentes:

1. Queja. El tres de julio de dos mil diez, el Diputado Sebastián Lerdo de Tejada, representante propietario del

SUP-RAP-60/2011

Partido Revolucionario Institucional ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral, presentó escrito de queja ante la Secretaría Ejecutiva del aludido Instituto en contra del Partido Acción Nacional, por la difusión de un promocional que los días dos y tres del mes y año antes mencionados, la empresa Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, transmitió en el estado de Oaxaca. Al respecto, adujo que tal difusión, se hizo durante el periodo en que se prohíbe los actos de campaña de la elección de Gobernador, que se llevó a cabo en el dos mil diez, en esa entidad federativa.

La queja se radicó, en el expediente del procedimiento especial sancionador identificado con la clave SCG/PE/PRI/CG/099/2010.

2. Resolución impugnada. El dos de febrero de dos mil once, el Consejo General del Instituto Federal Electoral dictó la resolución **CG29/2011**, en el procedimiento especial sancionador identificado con la clave SCG/PE/PRI/CG/099/2010, que en lo conducente, es al tenor siguiente:

[...]

C O N S I D E R A N D O

...

NOVENO.- CONSIDERACIONES GENERALES Y ESTUDIO DE FONDO RESPECTO DE LA CONDUCTA ATRIBUIBLE AL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL, ASÍ COMO A LA CONDUCTA DE LOS DIVERSOS CONCESIONARIOS DE LAS EMISORAS QUE TRANSMITIERON LOS PROMOCIONALES DENUNCIADOS.

...

PRONUNCIAMIENTO DE FONDO

Sentado lo anterior, corresponde a esta autoridad determinar, si el Partido Acción Nacional incurrió en alguna violación a la normatividad federal electoral, particularmente por la presunta transgresión a lo previsto en el artículo 41, Base III, Apartado A, antepenúltimo y penúltimo párrafos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 342, párrafo 1, inciso i) y 345, párrafo 1, inciso b) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, derivada de la trasmisión de promocionales en radio y televisión, que a juicio del denunciante podría constituir una presunta contratación o adquisición de tiempos en dichos medios de comunicación; así como determinar si los concesionarios de las emisoras denunciadas transgredieron lo dispuesto en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en cuanto al posible incumplimiento, sin causa justificada, de su obligación de transmitir conforme a la pauta aprobada por este Instituto, un promocional alusivo al Partido Acción Nacional.

...

Bajo esta premisa, primeramente se estudiará la responsabilidad que pudieran tener los concesionarios de las emisoras denunciadas por cuanto a los hechos que se les imputa y posteriormente se abordará la responsabilidad en que pudo haber incurrido el Partido Acción Nacional derivada de los mismos hechos.

Al respecto, como se evidenció en el apartado de **“EXISTENCIA DE LOS HECHOS”**, la existencia y difusión de los promocionales de radio y televisión materia de inconformidad se encuentra plenamente acreditada. Dicho material, según lo expresó el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, tuvo en el periodo comprendido **entre el 2 y 4 de julio de 2010, los siguientes impactos** en emisoras televisivas en toda la República:

CONCESIONARIO	EMISORA	NO. DE IMPACTOS	DÍAS TRANSMITIDOS	PROMOCIONAL TRANSMITIDO
...
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHHDL-TV Canal 7	2	02/07/2010 03/07/2010	RV00464-10
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHJN-TV Canal 9	2	02/07/2010 03/07/2010	RV00464-10
...

Así mismo, de la información que presentó el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, quedó acreditado que los promocionales de mérito fueron entregados a dicha Dirección Ejecutiva mediante escrito de fecha

SUP-RAP-60/2011

veintinueve de marzo del año en curso, identificado con la clave RPAN/323/2010 y signado por el Lic. Everardo Rojas Soriano, Representante Suplente del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral, para su transmisión a nivel nacional, en los espacios de veinte segundos destinados a dicho instituto político.

Por lo anterior, los citados promocionales estaban destinados a ser transmitidos fuera de los periodos de precampañas y campañas electorales, en términos del inciso g) del apartado A) de la Base III del artículo 41 de la Constitución Federal, precisó la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto. Esto es, las emisoras denunciadas estaban obligadas a dar cumplimiento a las pautas para periodo ordinario, y por tanto, a transmitir los promocionales de mérito, conforme al siguiente calendario:

ENTIDAD	EMISORA	VIGENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE TRANSMITIR CONFORME A LA PAUTA DE TIEMPO ORDINARIO
...	...	
Oaxaca	XHHDL-TV Canal 7	5 de julio de 2010 y hasta nuevo aviso del Partido Acción Nacional
	XHJN-TV Canal 9	
...	...	

Como podemos apreciar, los promocionales fueron transmitidos por las emisoras denunciadas, fuera de la pauta de tiempo ordinario, es decir, no obstante que estaban obligadas a dar cumplimiento a dicha pauta a partir del 5 de julio de 2010, transmitieron los promocionales el 2, 3 y 4 de julio de 2010, por lo cual difundieron los mensajes del Partido Acción Nacional fuera del orden establecido en la pauta de periodo ordinario, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, tal y como consta detalladamente en el capítulo de existencia de los hechos, en donde se precisaron las pautas para cubrir los procesos electorales locales, pues la vigencia de las mismas abarcaba solamente hasta el 30 de junio de 2010; pautas notificadas oportunamente a las emisoras denunciadas.

Cabe destacar que el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, refirió que la transmisión de los promocionales de mérito por parte de las emisoras denunciadas, se debe a que son estaciones que transmiten pauta ordinaria por ser repetidoras de la señal originada en las estaciones del Distrito Federal, sin embargo, también precisó que todas las emisoras denunciadas cuentan con la capacidad de llevar a cabo bloqueos de señal.

Antes de pasar a analizar particularmente los argumentos que las emisoras denunciadas arguyen en defensa de las

imputaciones que se les han efectuado, conviene enmarcar los hechos que rodean al presente caso con base en las siguientes consideraciones normativas y jurisdiccionales que permitirán que ésta autoridad se pronuncie puntualmente sobre la posible transgresión legal en estudio y se atiendan de mejor manera las excepciones y defensas opuestas.

En primer lugar, se destaca que la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el recurso de apelación identificado como SUP-RAP-266/2009 de fecha 7 de octubre de dos mil nueve, sostuvo que:

“(...)

...el legislador expresamente previó en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, la conducta que se estima contraventora a las disposiciones de dicho ordenamiento legal, consistente en el incumplimiento, sin causa justificada de la obligación por parte de los concesionarios y/o permisionarios de radio y televisión, de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos y de las autoridades electorales, conforme con las pautas aprobadas por el Instituto Federal Electoral, y se llegó a la conclusión, en la sentencia ya mencionada, de que la conducta prohibida por la ley consiste en el incumplimiento de la obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos y de las autoridades electorales, por lo que la actualización de dicha hipótesis normativa es independiente a las causas que pudieran originarla.

*De esta manera, la Sala Superior, en tal asunto, estimó que el razonamiento del Consejo General del Instituto Federal Electoral estuvo apegado a derecho, pues, **las conductas que podrían actualizar la infracción prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del código comicial federal, serían las siguientes:** **a) omisión en la transmisión de los mensajes y/o programas de partidos políticos y de autoridades electorales conforme a las pautas establecidas por el Instituto Federal Electoral;** **b) transmisión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales fuera del orden establecido en las pautas;** **c) difusión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales que no correspondían a la pauta aprobada,** y **d) transmisión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales adicionales a la pauta aprobada,** las dos primeras, esto es, las identificadas en los incisos a) y b), sí actualizaron el supuesto normativo ya invocado, consistente en el incumplimiento imputado a la entonces recurrente Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable.*

(...)' [Lo resaltado es nuestro]. (sic).

Por otro lado, atendiendo a que en el presente caso las emisoras denunciadas son repetidoras por cuanto retransmiten una señal, la cual se origina en lugar diverso a aquél donde se lleva a cabo su difusión, y de que todas ellas cuentan con la capacidad de llevar a cabo bloqueos de señal, esto implica que independientemente de que tengan o no los elementos técnicos, materiales y humanos, necesarios para la transmisión

SUP-RAP-60/2011

de los promocionales de los partidos políticos y las autoridades electorales, en tiempos del Estado, en la señal emitida por sus canales repetidores, deben cumplir con el deber constitucional de transmitir la pauta elaborada por la autoridad electoral federal, tal y como lo determinó la Sala Superior del Tribunal Electoral del poder Judicial de la Federación, en el recurso de apelación identificado como SUP-RAP-211/2010 y sus acumulados SUP-RAP-212/2010, SUP-RAP-216/2010, SUP-RAP-218/2010, SUP-RAP-219/2010 y SUP-RAP-220/2010 de fecha 24 de diciembre de dos mil diez, en donde se sostuvo medularmente lo siguiente:

(...)

Precisado lo anterior, esta Sala Superior, considera que el tema central de la litis es un punto de Derecho, el cual consiste en si las todas las estaciones de radio y canales de televisión, deben o no transmitir la pauta específica, que determine el Instituto Federal Electoral, relativa a la entidad federativa en la cual tienen cobertura, independientemente de que sean repetidoras de una señal proveniente de otra emisora y carezcan de la infraestructura para llevar a esa transmisión.

(...)

Las personas morales apelantes parten de la premisa errónea, consistente en que el sistema normativo mexicano existe un régimen jurídico específico para las estaciones de radio y canales de televisión que retransmiten la programación de otra estación o canal, cuando forman parte de una red nacional, integrada por diversos canales locales que no generan señales independientes, sino transmiten una señal nacional o así lo determinan en atención a su libertad de explotación.

(...)

En este contexto, los concesionarios y permisionarios, de radio y televisión, en forma alguna adquieren derechos sobre los bienes concesionados, y sólo tienen las limitaciones establecidas por la normatividad aplicable y el título de concesión correspondiente.

Así, las televisoras pueden utilizar la concesión de la forma y en los términos que consideren convenientes, bajo criterios técnicos, económicos, operacionales o de cualquier otra índole, o por cualquier otra razón.

En consonancia con lo anterior, a los concesionarios y permisionarios de radio y televisión les es aplicable el principio de permisión rector de la actividad de los gobernados, el cual se enuncia como "lo no prohibido está permitido" y que subyace como principio implícito en el sistema de los Estados democráticos de Derecho, el cual tiene su origen en el ámbito de libertades del individuo, como la regla y, su restricción, como excepción, que debe ser expresa y cumplir con ciertos cánones.

En cuanto al ámbito geográfico que las concesionarias y permisionarias de televisión deben cubrir, se establece en el título correspondiente, como lo prevé el artículo 21, fracción IX, de la Ley Federal de Radio y Televisión.

Ahora bien, que la concesionaria o permisionaria transmita determinada programación, ya sea propia o de un tercero, o bien retransmita la señal de una concesionaria diversa, es en uso de la permisión que le otorga la legislación aplicable, pues no está prohibido expresamente que no pueda retransmitir la señal de otra concesionaria, sin embargo, se insiste, ello es en el ámbito de su libertad, según sus propios intereses.

No obstante lo anterior, tal permisión no implica que la decisión adoptada por la concesionaria o permisionaria, sea constitutivo de un régimen jurídico de excepción, para cumplir con un deber constitucionalmente previsto, así, la forma en que transmita una concesionaria o permisionaria, no le exime del cumplimiento de las obligaciones previstas en la Constitución o en la legislación aplicable.

Lo anterior es así toda vez que la legislación constitucional y legal, no reconoce la operación de distintas concesiones de televisión en red nacional o por su libertad de decisión, pues únicamente prevé concesiones en lo individual, respecto de una estación de radio o canal de televisión, con un área de cobertura determinada, y a cada estación de radio o canal de televisión le impone la obligación, independiente de transmitir tiempos estatales.

El artículo 41, párrafo segundo, base III, apartado a, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé en cuanto a los mensajes de los partidos políticos y autoridades electorales, que cada una de las estaciones de radio y canales de televisión, con independencia de su naturaleza, del tipo de programación que transmitan, o la forma en que transmitan tienen el deber de difundir los mensajes de los partidos políticos y las autoridades electorales, en los tiempos del Estado.

Por tanto, a juicio de esta Sala Superior la frase "**cada estación de radio y televisión**" es clara, en cuanto a que es relativa a todas las estaciones de radio y canales de televisión, sin exclusión, lo cual se reitera que se ve enfatizado con lo prescrito en el inciso d), apartado a, base III, del citado artículo 41 constitucional, en cuanto a que se establece categóricamente "**Las transmisiones en cada estación de radio y canal de televisión**", lo cual, no se puede interpretar en forma diversa a la totalidad de las estaciones de radio y televisión.

Dado lo anterior, es evidente que los concesionarios y permisionarios de estaciones de radio y canales de televisión, tienen, a partir de la reforma constitucional de noviembre de dos mil siete, una obligación constitucional relativa a transmitir, **por cada estación o canal**, los mensajes de los partidos políticos y de las autoridades electorales, en el tiempo del Estado, que el Instituto Federal Electoral les notifique, de forma específica e individual.

El aludido deber constitucional es tanto para el periodo en que se desarrollen procedimientos electorales federales como locales, así como para el periodo intraprocedimental, considerado como el tiempo que transcurre entre dos procedimientos electorales, es decir, en que no exista procedimiento electoral; debido a que los partidos políticos y las autoridades electorales, tienen derecho al uso permanente de los medios de comunicación social, entre los cuales están la radio y la televisión.

SUP-RAP-60/2011

(...)

En este contexto, como se ha expuesto, no asiste razón a las personas morales apelantes en el sentido de que, al carecer determinadas estaciones de radio y canales de televisión, de las cuales son concesionarias, de los elementos necesarios para transmitir la pauta específica, tiene un régimen de excepción, que constituye una eximente de responsabilidad para incumplir con la pauta ordenada por el Instituto Federal Electoral.

*Como se ha expuesto, del régimen jurídico, constitucional y legal, que regula el ejercicio de la concesión de una frecuencia de radiodifusión para un determinado canal de televisión, se advierte que la obligación de transmitir en tiempos del Estado, los promocionales de los partidos políticos y las autoridades electorales, **se impone respecto de cada estación de radio o canal de televisión**, en lo individual, sin que se advierta alguna norma o principio implícito en el sistema que conlleve a la construcción de un régimen especial o de excepción, para los casos en que determinadas emisoras operen como parte de una red de repetidoras; pues tal circunstancia obedece únicamente a la decisión adoptada, en el ejercicio del ámbito de libertad del permisionario o concesionario, pero tal determinación no puede, en forma alguna, tener como efecto jurídico modificar el régimen de constitucional, en el cual existe el deber jurídico impuesto a cada estación de radio o televisión, ya sea respecto de una concesión o una permisión.*

(...)

Lo previsto y desarrollado por el legislador federal en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en materia de radio y televisión, es acorde con la legislación en materia de radio y televisión, bienes nacionales y telecomunicaciones.

*Cabe destacar que, el legislador ordinario previó, en los artículos 74, párrafo 3, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y, 79-A, fracción IV, de la Ley Federal de Radio y Televisión, que **los concesionarios y permisionarios, no podrán, en materia electoral, exigir requisitos técnicos adicionales a los aprobados por el Instituto para el cumplimiento de la pauta.***

La prescripción normativa que se ha precisado en el párrafo que antecede, es acorde y coherente con el deber constitucional y el régimen al cual están sujetos los concesionarios y permisionarios, de cada estación de radio y televisión, en el vigente Derecho mexicano.

(...)

*Por tanto, **independientemente de que las recurrentes tenga o no los elementos técnicos, materiales y humanos, necesarios para la transmisión de los promocionales de los partidos políticos y las autoridades electorales, en tiempos del Estado, en la señal emitida por sus canales repetidores, deben cumplir con ese deber constitucional,** además se debe resaltar que es una circunstancia ocasionada por ellas mismas, pues al ser una mera facultad ejercida para explotar de mejor manera sus títulos de concesión, ello no implica que esté obligada a actuar de esa forma, pues la transmisión de tiempos del Estado es una obligación de base constitucional y*

*configuración legal que limita el ejercicio del derecho de explotación de la concesión; **de ahí que para transmitir la pauta aprobada por la autoridad electoral federal, las recurrentes deben contar con los elementos técnicos, materiales y humanos, necesarios para la transmisión de los promocionales de los partidos políticos y las autoridades electorales, por existir el deber constitucional.***

Los anteriores razonamientos son acordes con la tesis jurisprudencia 21/2010, aprobada por unanimidad por el Pleno de esta Sala Superior, en sesión pública celebrada el veintiuno de julio de dos mil diez, cuyo rubro y texto es al tenor siguiente:

RADIO Y TELEVISIÓN. LOS CONCESIONARIOS Y PERMISIONARIOS DEBEN DIFUNDIR LOS MENSAJES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS Y DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES, CON INDEPENDENCIA DEL TIPO DE PROGRAMACIÓN Y LA FORMA EN QUE LA TRANSMITAN. (Se transcribe)

(...)' [Lo resaltado es nuestro] (sic).

Lo anteriormente expuesto, permite a ésta autoridad concluir que en el caso de mérito, la conducta realizada por las emisoras denunciadas, actualiza la infracción prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, puesto que se verificó tanto una transmisión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales fuera del orden establecido en las pautas, como una difusión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales que no correspondían a la pauta aprobada, es decir, los promocionales fueron transmitidos por las emisoras denunciadas fuera de la pauta de tiempo ordinario, esto es, no obstante que estaban obligadas a dar cumplimiento a dicha pauta a partir del 5 de julio de 2010, transmitieron los promocionales el 2, 3 y 4 de julio de 2010, por lo cual difundieron los mensajes del Partido Acción Nacional fuera del orden establecido en la pauta de periodo ordinario, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, pues la vigencia de la misma abarcaba solamente hasta el 30 de junio de 2010.

En este sentido, los concesionarios de las emisoras denunciadas, incumplieron con su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto. Sin embargo, ésta autoridad procederá a estudiar si tal incumplimiento obedeció a alguna causa justificada en base a lo señalado por los concesionarios de las emisoras denunciadas, de tal forma que los pudiera eximir de responsabilidad en la comisión de la infracción señalada.

Las excepciones y defensas que las emisoras denunciadas arguyen, fundamentalmente son las causas que originaron la transmisión de los promocionales de mérito, las cuales

SUP-RAP-60/2011

consisten en fallas, errores o problemas técnicos; errores humanos; por ser estaciones repetidoras o que retransmiten la señal; por no poder bloquear adecuadamente; por carecer de equipo y personal para realizar bloqueos; por incapacidad material y técnica para bloquear; por errores involuntarios; por el encadenamiento que se tiene; que la difusión se realizó en cumplimiento de la orden recibida del Instituto Federal Electoral, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 41 de la Constitución; y que han solicitado reiteradamente que se les conceda el mismo trato de igualdad que tienen otras estaciones de televisión en las mismas condiciones, que de acuerdo al Catálogo de Estaciones de Radio y Canales de Televisión están exentas de bloquear.

Así mismo, no pasa desapercibido para esta autoridad, que las emisoras XHCAQ-FM 92.3, con cobertura en el estado de Quintana Roo; XHRV-FM 89.5, con cobertura en el estado de Tamaulipas; XETF-AM 1250, con cobertura en el estado de Veracruz; y XEKL- AM 1080, con cobertura en el estado de Veracruz, hayan informado a éste Instituto que debido a fallas técnicas les haya sido imposible bloquear los promocionales denunciados.

Cabe destacar que las anteriores excepciones y defensas opuestas, guardan estrecha relación con cuestiones técnicas que impidieron que los concesionarios cumplieran con su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto. Sin embargo, también se opusieron las siguientes: que se desconoce la transmisión de los promocionales en virtud de que no se aportaron los elementos necesarios para su identificación, así como la consistencia de éstos; que resulta incongruente aplicar las disposiciones del código comicial federal cuando ya concluyó la jornada comicial local y que la falta cometida carece de la magnitud necesaria para la imposición de una sanción.

En este orden de ideas, por cuestión de método, ésta autoridad considera pronunciarse primeramente sobre las situaciones que no guardan relación con los motivos técnicos que causaron el incumplimiento imputado.

De esta suerte, en cuanto a las alegaciones que señalan que no se aportaron los elementos necesarios para la identificación de los promocionales denunciados, es preciso reiterar que ésta autoridad tuvo por acreditada la existencia de los promocionales denunciados, con todos los elementos que pudieron permitir identificar su contenido, tiempo, modo y lugar en que fueron transmitidos, de acuerdo con lo que la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de éste Instituto informó al respecto en su reporte de detecciones. Derivado de lo anterior, se determinó concederles valor probatorio pleno, en

tanto constituyen documentales públicas, conforme a lo sostenido por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la jurisprudencia 24/2010, así como en la resolución recaída al expediente SUP-RAP-39/2010. En este sentido, no existe elemento alguno que hayan aportado las partes, para desestimar los reportes que dicha dirección ejecutiva recabó dentro de su ámbito legal de atribuciones.

En cuanto a la aseveración de que resulta incongruente aplicar las disposiciones del código comicial federal cuando ya concluyó la jornada comicial local, cabe precisar que si bien es cierto que el denunciante alega que la transmisión de los promocionales materia de la queja tuvieron lugar en el llamado periodo de veda dentro de los procesos electorales que se llevaban a cabo en diversas entidades federativas, también lo es que ésta autoridad cuenta con la competencia exclusiva y excluyente para conocer de las conductas que tengan que ver con la contratación y adquisición de tiempos en radio y televisión, con pautas de acceso a radio y televisión, con propaganda política o electoral denigratoria o calumniosa y con difusión en radio y televisión de propaganda gubernamental, de conformidad con lo sostenido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el recurso de apelación identificado con el número SUP-RAP-012/2010 y en la resolución de fecha tres de marzo de dos mil diez, al resolver los autos del expediente de contradicción de criterios SUP-CDC-13/2009, formado con motivo de la posible contradicción de criterios, entre lo sostenido por la Sala Regional correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz y la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, promovido por el Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Tabasco; asimismo, por lo sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la Acción de Inconstitucionalidad número 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de septiembre de 2009.

Por lo anterior, en el presente caso, ésta autoridad cuenta con competencia para aplicar el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, independientemente de que hayan concluido o no los procesos electorales locales, con la precisión de que por lo que se refiere a diversas violaciones que no colmen las hipótesis normativas que surten la competencia exclusiva y excluyente de éste Instituto, las autoridades electorales locales son las competentes para conocer de las mismas, en cuanto constituyan infracciones a los preceptos de las leyes locales respectivas.

En relación a las manifestaciones de que la falta cometida carece de la magnitud necesaria para la imposición de una sanción, será materia de estudio en el apartado de individualización de las sanciones.

SUP-RAP-60/2011

Con base en lo expuesto, esta autoridad considera que los argumentos hechos valer por los representantes legales de los concesionarios de las emisoras denunciadas resultan inoperantes.

Así mismo, resultan inoperantes los argumentos aducidos respecto a las cuestiones técnicas señaladas, ya que como se ha venido explicando, los partidos políticos tienen en todo momento el derecho de acceso a radio y televisión mediante los tiempos del Estado que son pautados por el Instituto Federal Electoral.

En este sentido, cabe precisar, que no se pretende atentar en contra de los permisionarios y/o concesionarios de radio y televisión, pues esta autoridad no les impone obligaciones que no se encuentren contempladas en las leyes respecto del tiempo que deben poner a disposición del Estado, pues tales obligaciones derivan de la misma Constitución Federal.

En efecto, las hoy denunciadas, a partir de la reforma constitucional y legal en materia electoral de dos mil siete y dos mil ocho, tienen la obligación de destinar 48 minutos de su tiempo al estado a efecto de que los partidos políticos y autoridades electorales accedan a dichos medios de comunicación con el fin de cumplir con sus obligaciones constitucionales y legales; **por tanto se encuentran obligadas a transmitir la pauta conforme la aprobó este Instituto.**

Tomando en cuenta que esta autoridad atendió a los requisitos constitucionales y legales para la elaboración de la pauta que le fue debidamente notificada a los concesionarios de las emisoras denunciadas, **así como la obligación constitucional que tienen a su cargo, es evidente que no obstante lo aludido como defensa por éstos, tienen el deber de transmitir la pauta aprobada por esta autoridad, independientemente de que cuenten o no con los elementos técnicos, materiales y humanos para ello,** y en este sentido, para ésta autoridad no se aprecia alguna causa que pudiera justificar fundada y motivadamente el incumplimiento realizado.

Cabe destacar que la H. Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la tesis relevante número XXIII/2009, ha sostenido que no obstante que el Instituto Federal Electoral puede reglamentar las modalidades de transmisión, se encuentra imposibilitado jurídicamente para regular criterios para que las concesionarias y permisionarias de radio y/o televisión dejen de difundir los mensajes de los partidos políticos o de las autoridades electorales.

Al efecto, se transcribe el contenido del criterio antes señalado:

RADIO Y TELEVISIÓN. EL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL CARECE DE ATRIBUCIONES PARA EXIMIR A LOS CONCESIONARIOS Y PERMISIONARIOS DE SU OBLIGACIÓN DE TRANSMITIR LOS MENSAJES DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS.(se transcribe).

Así mismo, los concesionarios y permisionarios de estaciones de radio y canales de televisión, están obligados a difundir los mensajes precisados en las pautas aprobadas por este Instituto, con independencia del tipo de programación y la forma en que la transmitan, en tanto que el orden normativo no establece alguna causa de exclusión o excepción. Así lo ha sostenido la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la jurisprudencia número 21/2010 identificada con el rubro:

RADIO Y TELEVISIÓN. LOS CONCESIONARIOS Y PERMISIONARIOS DEBEN DIFUNDIR LOS MENSAJES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS Y DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES, CON INDEPENDENCIA DEL TIPO DE PROGRAMACIÓN Y LA FORMA EN QUE LA TRANSMITAN (Se transcribe).

Bajo este contexto, podemos concluir que los concesionarios de las emisoras denunciadas, tenían el deber de transmitir, exclusivamente, los promocionales conforme a la pauta que le ordena la autoridad electoral, sin que haya debido difundir, motu proprio, spots electorales en diferente orden o fuera de la pauta que les era aplicable.

Ésta autoridad de conocimiento estima que las concesionarias denunciadas no aportaron algún dato o elemento de convicción tendente a demostrar que no transmitieron el promocional alusivo al Partido Acción Nacional, los días dos, tres y cuatro de julio del año dos mil diez, ya que al comparecer a la audiencia de pruebas y alegatos sólo manifestaron que transmitieron los promocionales materia de la inconformidad debido a fallas, errores o problemas técnicos; errores humanos; por ser estaciones repetidoras o que retransmiten la señal; por no poder bloquear adecuadamente; por carecer de equipo y personal para realizar bloqueos; por incapacidad material y técnica para bloquear; por errores involuntarios; por el encadenamiento que se tiene; porque la difusión se realizó en cumplimiento de la orden recibida del Instituto Federal Electoral, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 41 de la Constitución; y porque han solicitado reiteradamente que se les conceda el mismo trato de igualdad que tienen otras estaciones de televisión en las mismas condiciones, que de acuerdo al Catálogo de Estaciones de Radio y Canales de Televisión están exentas de bloquear, lo cual, como ya se precisó, no los exime del cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales, y tampoco esta autoridad cuenta con las atribuciones legales para eximirlos en el cumplimiento de las citadas obligaciones.

SUP-RAP-60/2011

En tales circunstancias, toda vez que del monitoreo que practicó esta autoridad, se acredita plenamente que los promocionales fueron transmitidos por las emisoras denunciadas fuera de la pauta de tiempo ordinario, esto es, no obstante que estaban obligadas a dar cumplimiento a dicha pauta a partir del 5 de julio de 2010, transmitieron los promocionales el 2, 3 y 4 de julio de 2010, por lo cual difundieron los mensajes del Partido Acción Nacional fuera del orden establecido en la pauta de periodo ordinario, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, pues la vigencia de la misma abarcaba solamente hasta el 30 de junio de 2010, es que se considera que incumplieron, sin causa justificada, con su obligación de transmitir los mensajes del Partido Acción Nacional, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto, lo cual constituye una infracción a lo dispuesto el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del código federal electoral, y por ende, se declara **fundado** el procedimiento especial sancionador de mérito.

...

DÉCIMO PRIMERO.- INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN A LOS CONCESIONARIOS DE LAS EMISORAS DENUNCIADAS. Previo a iniciar con la individualización de la sanción, es necesario precisar que por razón de método y a efecto de evitar repeticiones innecesarias, se efectuará la misma de forma conjunta, es decir en un solo argumento para todas las emisoras denunciadas, tomando en consideración que la multa que se aplique a los concesionarios denunciados, se calculará de manera individual, es decir por cada emisora, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 354, párrafo 1, inciso f) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Por lo anterior, y una vez que ha quedado demostrada la infracción a la normatividad electoral, se procede a imponer la sanción correspondiente, por parte de las emisoras que a continuación se describen:

ENTIDAD	EMISORA	CONCESIONARIO
...
Oaxaca	XHHDL-TV Canal 7	Televisión Azteca, S.A. de C.V.
Oaxaca	XHJN-TV Canal 9	Televisión Azteca, S.A. de C.V.
...

En este sentido, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales vigente a partir del quince de enero de dos mil ocho, en su artículo 355, párrafo 5, refiere que para la individualización de las sanciones, una vez acreditada la existencia de una infracción, y su imputación, deberán tomarse

en cuenta las circunstancias que rodearon la conducta contraventora de la norma, entre ellas, las siguientes:

(...)

a) La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de este Código, en atención al bien jurídico tutelado, o las que se dicten con base en él;

b) Las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción;

c) Las condiciones socioeconómicas del infractor;

d) Las condiciones externas y los medios de ejecución;

e) La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y

f) En su caso, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.'

Ahora bien, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sostenido que respecto a la individualización de la sanción que se debe imponer a un partido político nacional por la comisión de alguna irregularidad, este Consejo General debe tomar en cuenta los elementos objetivos y subjetivos que concurrieron en la comisión de la falta; y en el caso que nos ocupa, aun cuando no se trata de un instituto político el que cometió la infracción sino de varios concesionarios de radio y televisión, las circunstancias que han de considerarse para individualizar la sanción deben ser las mismas que en aquellos casos, es decir, deben estimarse los factores objetivos y subjetivos que hayan concurrido en la acción u omisión que produjeron la infracción electoral.

I.- Así, para calificar debidamente la falta, la autoridad debe valorar:

El tipo de infracción

En primer término, es necesario precisar que la norma transgredida por los concesionarios denunciados, es el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Con base en lo anteriormente expuesto, puede establecerse la finalidad o valor protegido en las normas violentadas, así como la trascendencia de la infracción cometida.

La finalidad perseguida por el legislador al establecer como infracción de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión, el no alterar las pautas para la transmisión en radio y televisión de los mensajes de los partidos políticos, aprobadas por el Comité de Radio y Televisión de este Instituto, es,

SUP-RAP-60/2011

primero, determinar con claridad la obligación de dichas personas morales de otorgar el tiempo del estado al que hace referencia el artículo 41 constitucional y, de ese modo, garantizar que tales institutos políticos puedan ejercer una prerrogativa legal, la cual les permitiría promover la participación de la ciudadanía en la vida democrática, así como contribuir a la integración de la representación nacional y hacer posible el acceso de tales personas al ejercicio del poder público.

En esa tesitura, la hipótesis prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del ordenamiento legal referido, tiende a preservar el derecho de los partidos políticos de acceder a los medios electrónicos, en igualdad de circunstancias, con el propósito de darse a conocer entre la sociedad, lo cual evidentemente les permitiría cumplir con los fines que constitucional y legalmente les han sido encomendados, aunado a que ello les permite establecer un canal de comunicación con la ciudadanía, a efecto de que quienes conforman el electorado tengan una opinión más crítica, reflexiva y participativa en los asuntos políticos.

En el presente asunto quedó acreditado que los concesionario de la emisora identificadas con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, en los estado de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz, contravinieron lo dispuesto en la norma legal en comento, al haber transmitido, fuera de pauta los promocionales identificados con los folios RV00464-10 o RA00516-10, alusivo al Partido Acción Nacional, particularmente los días dos, tres y cuatro de julio de dos mil diez, los cuales debieron transmitirse a partir del día cinco de julio de dos mil diez.

La singularidad o pluralidad de las faltas acreditadas

Al respecto, cabe señalar que no obstante haberse acreditado la violación a lo dispuesto en distintos preceptos constitucionales y legales, por parte del los concesionario de la emisora identificadas con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, en los estado de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y

Veracruz, ello no implica que estemos en presencia de una pluralidad de infracciones o faltas administrativas, ya que en dichas normas el legislador pretendió tutelar, en esencia, el mismo valor o bien jurídico (el cual se define en el siguiente apartado).

El bien jurídico tutelado (trascendencia de las normas transgredidas)

La disposición antes trascrita, tiende a preservar el derecho de los partidos políticos de acceder a los medios electrónicos, con el propósito de darse a conocer entre la sociedad, lo cual evidentemente les permitiría cumplir con los fines que constitucional y legalmente les han sido encomendados, aunado a que ello les permite establecer un canal de comunicación con la ciudadanía, a efecto de que quienes conforman el electorado tengan una opinión más crítica, reflexiva y participativa en los asuntos políticos.

En el caso, se conculcó el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales), derivado del incumplimiento en que los concesionario de la emisora identificadas con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, al haber transmitido fuera de pauta, los promocionales identificados con los folios RV00464-10 o RA00516-10, alusivo al Partido Acción Nacional, que debió ser transmitido una vez fenecido los procesos electoral locales (a partir del día cinco de julio de dos mil diez) que se llevaron a cabo en los estados de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz, sin que exista causa justificada para realizar dicha difusión extemporánea.

Las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción

Ahora bien, para llevar a cabo la individualización de la sanción, la conducta debe valorarse conjuntamente con las circunstancias objetivas que concurren en el caso, como son:

a) Modo. En el caso a estudio, las irregularidades atribuibles a los concesionarios de las emisoras denunciadas, consistieron en inobservar lo establecido en el artículo 350, párrafo 1 inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, al transmitir fuera de la pauta ordenada por el Instituto Federal Electoral los promocionales identificados con los folios RV00464-10 o RA00516-10, alusivo al Partido Acción Nacional, el cual debió transmitirse una vez fenecido los procesos electoral locales que se llevaron a cabo en los estado

SUP-RAP-60/2011

de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz, en virtud de que los mismos debieron ser difundidos a nivel nacional, en los espacios de veinte segundos destinados al Partido Acción Nacional, a partir del día cinco de julio de dos mil diez.

b) Tiempo. De conformidad con las constancias que obran en autos, esta autoridad considera que las conductas en que incurrieron los concesionarios de las emisoras denunciadas, se cometieron de la siguiente manera:

CONCESIONARIO	EMISORA	NO. DE IMPACTOS	DÍAS TRANSMITIDOS	PROMOCIONAL TRANSMITIDO
...
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHHDL-TV Canal 7	2	02/07/2010 03/07/2010	RV00464-10
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHJN-TV Canal 9	2	02/07/2010 03/07/2010	RV00464-10
...

c) Lugar. La irregularidad atribuible a los concesionarios denunciados, resultan ser emisoras cuya cobertura es local y se limita a la citada entidad federativa, tal y como se desprende del siguiente cuadro:

CONCESIONARIO	EMISORA	ENTIDAD
...
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHHDL-TV Canal 7	Oaxaca
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHJN-TV Canal 9	Oaxaca
...

Intencionalidad

En el presente apartado debe decirse que si bien los concesionarios de las emisoras identificadas con las siglas XHCMS-FM 105.5; XHDY-TV Canal 5; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3XHACE-FM 91.3; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; refirieron que la trasmisión de los promocionales objeto del presente procedimiento, obedeció a un error o falla técnica, y que los concesionarios de de las emisoras identificadas con las siglas XEBG-AM 1550; XHTX-TV Canal 8; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHRV-FM 89.5; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, manifestaron su imposibilidad de bloquear o que fue el mismo Instituto Federal Electoral el que les notificó la pauta, lo cierto es que se encuentra plenamente acreditado que la autoridad electoral les hizo de su conocimiento que dicho spot debía transmitirse una vez fenecida la etapa de campaña celebrada en los procesos

SUP-RAP-60/2011

electorales locales en los estados en las que difunden dichas emisoras, sin que sea posible desprender alguna confusión sobre las fechas de transmisión.

Además, se le informó que ante cualquier duda sobre la citada sustitución, las concesionarias de mérito podrían entablar comunicación con la autoridad electoral con el objeto de que éste le solventara los cuestionamiento respecto a dicha situación, por lo que dicha circunstancia permite desprender que los concesionarios tuvieron la intención de infringir lo previsto en el artículo 350, párrafo 1 inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, pues no realizó alguna acción tendente para tomar en cuenta lo manifestado por esta autoridad.

Reiteración de la infracción o vulneración sistemática de las normas

Se estima que en el presente caso no existe reiteración de la infracción o vulneración sistemática de las normas, pues de las pruebas que obran en autos se tiene la certeza de que la transmisión del promocional que extemporáneamente realizaron los concesionarios, solo se presentaron en una, dos o tres ocasiones y en los días dos, tres y cuatro de julio de dos mil diez, siendo que dichos spots fueron entregados a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos para su transmisión, mediante escrito de fecha veintinueve de marzo del año en curso, debiendo de ser difundidos a nivel nacional, en los espacios de veinte segundos destinados al Partido Acción Nacional, a partir del día cinco de julio de aquella anualidad, lo que permite desprender que dicha irregularidad no fue reiterada o sistemática.

Consecuentemente, las emisoras denunciadas se encontraban obligadas a dar cumplimiento a las pautas para periodo ordinario y, por tanto, a transmitir los promocionales RV00464-10 y RA00516-10 conforme al siguiente calendario:

ENTIDAD	EMISORA	VIGENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE TRANSMITIR CONFORME A LA PAUTA DE TIEMPO ORDINARIO
...	...	5 de julio de 2010 y hasta nuevo aviso del Partido Acción Nacional
	...	
Oaxaca	XHHDL-TV Canal 7	
	XHJN-TV Canal 9	
	...	

Las condiciones externas (contexto fáctico) y los medios de ejecución

En este apartado, resulta atinente precisar que la conducta desplegada por los concesionario de la emisora identificadas con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XMHM-TV Canal

SUP-RAP-60/2011

13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, se cometieron días antes de las jornadas electorales de los procesos electorales locales en los estados de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz, es decir, con motivo de una contienda electoral para determinar lo siguiente:

ENTIDAD	Fecha de la jornada electoral	Tipo de elección	Gobernador (G)	Diputados Mayoría Relativa (DMR)	Diputados Representación Proporcional (DRP)
...
Oaxaca	4 de julio	Local	G	√	√
...
**Coahuila	4 de julio	Local			

** Elecciones Extraordinarias en los ayuntamientos de Juárez y Lamadrid, las diversas etapas del proceso electoral extraordinario están basadas en el Acuerdo No. 007, aprobado el 2 de febrero de 2010 por el Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Coahuila.

En tal virtud, toda vez que la falta se presentó días antes de las jornadas electorales, resulta válido afirmar que la conducta es atentatoria del principio constitucional consistente en la equidad que debe imperar en toda contienda electoral, cuyo objeto principal es permitir a los partidos políticos competir en condiciones de igualdad, procurando evitar actos con los que algún candidato o fuerza política pudieran obtener una ventaja indebida frente al resto de los participantes en la contienda electoral.

Medios de ejecución

La transmisión extemporánea de los mensajes materia del presente procedimiento administrativo especial sancionador, tuvieron como medio de ejecución las señales tanto televisiva como radiofónicas identificada con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, cuya señal se circunscribe a las

entidades federativas de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz.

II.- Una vez sentadas las anteriores consideraciones, y a efecto de individualizar apropiadamente la sanción, esta autoridad procede a tomar en cuenta los siguientes elementos:

La calificación de la gravedad de la infracción en que se incurra

En el presente caso, atendiendo a los elementos objetivos anteriormente precisados, la conducta debe calificarse con una **gravedad ordinaria**, ya que si bien, como se explicó en los apartados de intencionalidad y de reiteración o vulneración sistemática de la norma, los concesionarios denunciados incumplieron sin causa justificada con la pauta ordenada por esta autoridad electoral federal dentro de un proceso electoral local, lo cierto es que dicha conducta no fue reiterada o sistemática.

Reincidencia

Otro de los aspectos que esta autoridad debe considerar para la imposición de la sanción, es la reincidencia en que pudieron haber incurrido los concesionarios de las emisoras identificadas con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, cuya señal se circunscribe a las entidades federativas de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz.

Al respecto, esta autoridad considerará reincidente al infractor que habiendo sido responsable del incumplimiento de alguna de las obligaciones que se encuentran previstas en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales incurra nuevamente en la misma conducta infractora.

Sirve de apoyo la Tesis Relevante emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que a la letra dice:

“REINCIDENCIA. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA SU ACTUALIZACIÓN. (se transcribe).

En ese sentido, no existe constancia en los archivos de este Instituto Federal Electoral de que los concesionarios: (...); **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora

SUP-RAP-60/2011

identificada con las siglas **XHHDL-TV Canal 7** en el estado de Oaxaca; y **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHJN-TV Canal 9** en el estado de Oaxaca, hayan transgredido lo dispuesto por el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

...

Sanción a imponer

Por todo lo anterior (especialmente, los bienes jurídicos protegidos y los efectos de la infracción), la conducta realizada por los concesionarios de las emisoras identificada con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, cuya señal se circunscribe a las entidades federativas de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa, Tamaulipas y Veracruz, deben ser objeto de una sanción que tenga en cuenta las circunstancias particulares que se presentaron en el caso concreto (modo, tiempo y lugar), y sin que ello implique que ésta sea de tal modo que incumpla con una de sus finalidades, que es la de disuadir la posible comisión de faltas similares que también pudieran afectar los valores protegidos por la norma transgredida y que se han precisado previamente.

Para determinar el tipo de sanción a imponer debe recordarse que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales confiere a la autoridad electoral, arbitrio para elegir, dentro del catálogo de correctivos aplicables, aquel que se ajuste a la conducta desplegada por el sujeto infractor, y que a su vez, sea bastante y suficiente para prevenir que cualquier otra persona (en la especie, concesionarios o permisionarios de medios electrónicos) realice una falta similar.

Es importante destacar que si bien la sanción administrativa debe tener como una de sus finalidades el resultar una medida ejemplar, tendente a disuadir la posible comisión de infracciones similares en el futuro, no menos cierto es que en cada caso debe ponerse particular atención en las circunstancias objetivas de modo, tiempo y lugar, así como en las condiciones subjetivas, a efecto de que las sanciones no resulten inusitadas, trascendentales, excesivas,

desproporcionadas o irracionales o, por el contrario, insignificantes o irrisorias.

Efectivamente, mientras que una determinada conducta puede no resultar grave en determinado caso, atendiendo a todos los elementos y circunstancias antes precisadas, en otros casos, la misma conducta puede estar relacionada con otros aspectos, como puede ser un beneficio o lucro ilegalmente logrado, o existir un determinado monto económico involucrado en la irregularidad, de manera que tales elementos sea necesario tenerlos también en consideración, para que la individualización de la sanción sea adecuada.

En el caso a estudio, las sanciones que se pueden imponer a los concesionarios de las emisoras identificada con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, cuya señal se circunscribe a las entidades federativas de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa Tamaulipas y Veracruz, por difundir fuera de pauta los promocionales correspondientes a un partido político ordenado por este Instituto para ser difundidos a nivel nacional, en los espacios de veinte segundos destinados al Partido Acción Nacional, sin causa justificada, se encuentran especificadas en el artículo 354, párrafo 1, inciso f) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, las cuales son:

Artículo 354 (se transcribe)

En tal virtud, si bien las conductas se han calificado con una gravedad ordinaria y se determinó que las mismas infringe los objetivos buscados por el legislador de establecer un sistema electoral que permita a la autoridad electoral y a los partidos políticos, difundir en los tiempos establecidos entre la ciudadanía sus mensajes y programas, con el propósito de que la misma conozca los programas y postulados que éstos despliegan en sus documentos básicos, aunado a que con ello, tales institutos políticos alcanzan los fines que constitucional y legalmente les han sido encomendados, lo cierto es que tomando en consideración que los promocionales objeto del presente procedimiento solo se transmitieron en una, dos o tres ocasiones y en los días dos, tres y cuatro de julio de dos mil diez, lo que atempera la conducta, lo procedente es imponerle la sanción prevista en la fracción I citada, consistente en una

SUP-RAP-60/2011

amonestación pública, pues tal medida permitiría cumplir con la finalidad correctiva de una sanción administrativa, ya que las previstas en las fracciones II, serían de carácter excesivo en razón de todas y cada una de las circunstancias en se cometió la falta.

En efecto, de conformidad con la Tesis Relevante S3EL 028/2003, emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, e identificada con el rubro “*SANCIÓN. CON LA DEMOSTRACIÓN DE LA FALTA PROCEDE LA MÍNIMA QUE CORRESPONDA Y PUEDE AUMENTAR SEGÚN LAS CIRCUNSTANCIAS CONCURRENTES*”, y en concordancia con el artículo 354, párrafo 1, inciso f), fracción I del código comicial federal vigente, a los concesionarios o permisionarios de radio y televisión se les podrá sancionar con amonestación pública.

...

En tal virtud, tomando en consideración que **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHHDL-TV Canal 7** en el estado de Oaxaca, transmitió fuera de la pauta ordenada por el Instituto Federal Electoral dos (02) impactos del promocional alusivo al Partido Acción Nacional de México identificado como “RV00464-10”, los cuales debieron transmitirse a partir del día cinco de julio de dos mil diez, y fueron transmitidos los días dos y tres de julio del año próximo pasado y que dicha acción generó un daño a los partidos políticos, lo cierto es que tomando en consideración que el promocional objeto del presente procedimiento solo se transmitió en dos ocasiones, lo que atempera la conducta, de conformidad con el artículo 354, párrafo 1, inciso f) del ordenamiento legal ya citado, se debe imponer a **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHHDL-TV Canal 7** en el estado de Oaxaca, una sanción consistente en una **amonestación pública**.

En mérito de lo expuesto, en términos del artículo 354, párrafo 1, inciso f), fracción I del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, **se amonesta públicamente a Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHHDL-TV Canal 7** en el estado de Oaxaca, por haber conculcado lo establecido en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, al haber incumplido, sin causa justificada, con su obligación de transmitir los mensajes de un partido político, conforme a las pautas

aprobadas por el Instituto Federal Electoral, exhortándolo a que en lo sucesivo se abstenga de infringir la normativa comicial federal.

Asimismo, tomando en consideración que **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHJN-TV Canal 9** en el estado de Oaxaca, transmitió fuera de la pauta ordenada por el Instituto Federal Electoral dos (02) impactos del promocional alusivo al Partido Acción Nacional de México identificado como “RV00464-10”, los cuales debieron transmitirse a partir del día cinco de julio de dos mil diez, y fueron transmitidos los días dos y tres de julio del año próximo pasado y que dicha acción generó un daño a los partidos políticos, lo cierto es que tomando en consideración que el promocional objeto del presente procedimiento solo se transmitió en dos ocasiones, lo que atempera la conducta, de conformidad con el artículo 354, párrafo 1, inciso f) del ordenamiento legal ya citado, se debe imponer a **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHJN-TV Canal 9** en el estado de Oaxaca, una sanción consistente en una **amonestación pública**.

En mérito de lo expuesto, en términos del artículo 354, párrafo 1, inciso f), fracción I del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, **se amonesta públicamente a Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHJN-TV Canal 9** en el estado de Oaxaca, por haber conculcado lo establecido en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, al haber incumplido, sin causa justificada, con su obligación de transmitir los mensajes de un partido político, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto Federal Electoral, exhortándolo a que en lo sucesivo se abstenga de infringir la normativa comicial federal.

...

En consecuencia, de las amonestaciones impuestas a las concesionarias de las emisoras señaladas, como sanción por las infracciones cometidas, se ordena publicar el presente fallo en el Diario Oficial de la Federación.

El monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado de la infracción

SUP-RAP-60/2011

Al respecto, se estima que la conducta de los concesionario de la emisora identificada con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, cuya señal se circunscribe a las entidades federativas de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa, Tamaulipas y Veracruz, causaron un perjuicio a los objetivos buscados por el legislador, ya que ilegalmente transmitieron fuera de pauta los promocional materia del presente procedimiento, transmitidos en el periodo de veda y que debieron ser difundidos a nivel nacional, en los espacios de veinte segundos destinados al Partido Acción Nacional, a partir del día cinco de julio de dos mil diez, a efecto de lograr los fines que constitucional y legalmente les han sido encomendados a los partidos políticos con el propósito de que sean conocidos en igualdad de circunstancias.

La anterior consideración es acorde con el derecho que tienen los partidos políticos de usar de manera permanente los medios de comunicación social, prerrogativa que fuera de los periodos de precampaña y campañas electorales federales, los partidos políticos utilizan el tiempo que les corresponde con la transmisión de promocionales de treinta segundos cada uno, esto es así de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41, fracción III, apartado B, inciso b) de la Constitución Federal.

En consecuencia, como se ha venido evidenciando a lo largo del presente fallo, los concesionario de la emisora identificada con las siglas XHCMS-FM 105.5; XEBG-AM 1550; XHDY-TV Canal 5; XHTX-TV Canal 8; XHCHI-FM 97.3; XHMH-TV Canal 13; XHHDL-TV Canal 7; XHJN-TV Canal 9; XHOLA-FM 105.1; XHCAQ-FM 92.3; XHACE-FM 91.3; XHRV-FM 89.5; XHMDR-FM 103.1; XETF-AM 1250; XEXK-AM 1080; XEKL-AM 550; XHWGR-FM 101.1; XEWGR-AM 780, cuya señal se circunscribe a las entidades federativas de Baja California, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa, Tamaulipas y Veracruz, causaron un daño a los objetivos buscados por el legislador, toda vez que conocían su obligación de transmitir a través de su señal los promocionales de los partidos políticos en las fechas

pautadas por la autoridad electoral, no obstante, se difundieron fuera de dicho pautado, violando la exigencia prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del código federal electoral.

En ese sentido, dicho comportamiento debe interpretarse como una falta de cooperación con la autoridad administrativa electoral federal, para la difusión de los programas a que tienen derecho la autoridad electoral y los partidos políticos, en términos de lo expresado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Las condiciones socioeconómicas del infractor y el impacto en sus actividades

Dada la naturaleza de la sanción administrativa impuesta, se estima que la misma en modo alguno resulta de carácter gravoso para las concesionarias denunciadas.

DÉCIMO SEGUNDO.- Que en atención a los antecedentes y consideraciones vertidos, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 120, párrafo 1, inciso q); 125, párrafo 1, inciso b); 356, párrafo 1, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en relación con lo dispuesto en los artículos 14, párrafo 1, inciso e); 62, párrafo 3, y 72 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, se emite la siguiente:

RESOLUCIÓN

PRIMERO.- Se declara **fundado** el procedimiento administrativo sancionador iniciado en contra de (...); **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHHDL-TV Canal 7** en el estado de Oaxaca; y **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHJN-TV Canal 9** en el estado de Oaxaca; en términos de lo señalado en el considerando **NOVENO** del presente fallo.

SEGUNDO.- Conforme a lo precisado en el considerando **DÉCIMO PRIMERO** de esta Resolución, en términos del artículo 354, párrafo 1, inciso f), fracción I del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, **se amonesta públicamente** a (...); **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHHDL-TV Canal 7** en el estado de Oaxaca; y **Televisión Azteca, S.A. de C.V.**, concesionario de la emisora identificada con las siglas **XHJN-TV Canal 9** en el estado de Oaxaca, por haber

SUP-RAP-60/2011

conculcado lo establecido en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, al haber incumplido, sin causa justificada, con su obligación de transmitir un mensaje alusivo al Partido Acción Nacional, conforme a las pautas aprobadas por éste Instituto, exhortándolos a que en lo sucesivo se abstengan de infringir la normativa comicial federal.

[...]

La resolución transcrita fue notificada, a la empresa Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, el veintitrés de febrero de dos mil once, como se advierte del acuse de notificación que obra a fojas dos mil cuatrocientos cuarenta y dos y dos mil cuatrocientos cuarenta y tres, del expediente del procedimiento administrativo sancionador identificado con la clave SCG/PE/PRI/CG/099/2010, integrado por la responsable.

II. Recurso de apelación. Disconforme con la resolución precisada en el resultando que antecede, el primero de marzo de dos mil once, la empresa Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, por conducto de su representante, presentó ante la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral, demanda de recurso de apelación.

III. Tercero interesado. De las constancias relativas a la tramitación del recurso de apelación al rubro identificado se advierte que no compareció tercero interesado alguno.

Cabe precisar que el plazo para ello transcurrió del dos al siete de marzo de dos mil once, según constancia emitida por el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral, que obra a foja treinta y cinco del expediente al rubro indicado;

SUP-RAP-60/2011

en la que hace constar que, dentro del plazo atinente, no compareció persona alguna como tercero interesado.

IV. Trámite y remisión de expediente. Cumplido el trámite del recurso de apelación, el ocho de marzo de dos mil once, el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral remitió, mediante oficio SCG/586/2011, recibido en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior el mismo día, el expediente ATG-053/2011, integrado con motivo del recurso de apelación promovido por Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable.

Entre los documentos remitidos, en el expediente administrativo obra el escrito original de demanda de apelación y el respectivo informe circunstanciado.

V. Turno a Ponencia. Mediante proveído de ocho de marzo de dos mil once, la Magistrada Presidenta de esta Sala Superior acordó integrar el expediente **SUP-RAP-60/2011**, con motivo del recurso de apelación precisado en el resultando II que antecede.

En su oportunidad, el expediente fue turnado a la Ponencia del Magistrado Flavio Galván Rivera, para los efectos previstos en el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

VI. Radicación. Por acuerdo de nueve de marzo de dos mil once, el Magistrado Instructor acordó la radicación, en la Ponencia a su cargo, del recurso de apelación **SUP-RAP-60/2011**, para su correspondiente substanciación.

SUP-RAP-60/2011

VII. Admisión. Mediante proveído de dieciséis de marzo de dos mil once, el Magistrado Flavio Galván Rivera, al considerar que estaban satisfechos los requisitos de procedibilidad, admitió la demanda de recurso de apelación que se resuelve.

VIII. Cierre de instrucción. Por acuerdo de veintitrés de marzo de dos mil once, al no existir diligencia alguna pendiente de desahogar, se declaró cerrada la instrucción, con lo cual el recurso quedó en estado de resolución, y se ordenó formular el respectivo proyecto de sentencia, y

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. Competencia. Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, es competente para conocer y resolver el medio de impugnación al rubro indicado, con fundamento en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción V, y 189, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y 42, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de un recurso de apelación promovido para controvertir una resolución emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, órgano central de ese Instituto, mediante la cual se impuso una sanción al concesionario apelante.

SEGUNDO. Requisitos de procedibilidad. En cuanto a los requisitos de procedibilidad del recurso de apelación al rubro indicado, se tienen satisfechos en términos de lo acordado por

el Magistrado Flavio Galván Rivera, Instructor en el medio de impugnación que se resuelve, mediante proveído de dieciséis de marzo de dos mil once.

TERCERO. Conceptos de agravio. En su escrito de demanda, el recurrente expresa los siguientes conceptos de agravio:

[...]

AGRAVIOS.

PRIMERO.- La RESOLUCIÓN RECURRIDA viola en perjuicio de mi representada las garantías de seguridad jurídica y legalidad previstas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con lo previsto en el artículo 22 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación, de aplicación supletoria al primer ordenamiento jurídico invocado, en virtud de los siguientes razonamientos:

La autoridad responsable basó la RESOLUCIÓN RECURRIDA en que la existencia y difusión de los promocionales de radio y televisión materia de inconformidad se encontraba plenamente acreditada. Dicho material, según lo expresó el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos, tuvo en el periodo comprendido **entre el 2 y 4 de julio de 2010, los siguientes impactos** en emisoras televisivas en toda la República:

CONCESIONARIO	EMISORA	NO. PE IMPACTOS	DÍAS TRANSMITIDOS	PROMOCIONAL TRANSMITIDO
...
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHHDL-TV Canal 7	2	02/07/2010 03/07/2010	RV00464-10
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHJN-TV Canal 9	2	02/07/2010 03/07/2010	RV00464-10
...

Asimismo, en la RESOLUCIÓN RECURRIDA quedó acreditado que los promocionales de mérito fueron entregados a la citada Dirección Ejecutiva mediante escrito de fecha veintinueve de marzo de dos mil diez, identificado con la clave RPAN/323/2010 y signado por el Lic. Everardo Rojas Soriano, Representante Suplente del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral, para su transmisión a nivel nacional, en los espacios de veinte segundos destinados a dicho instituto político.

Por lo anterior, los citados promocionales estaban destinados a ser transmitidos fuera de los periodos de precampañas y campañas electorales, en términos del inciso g) del apartado A)

SUP-RAP-60/2011

de la Base III del artículo 41 de la Constitución Federal, precisó la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto. Esto es, las emisoras denunciadas estaban obligadas a dar cumplimiento a las pautas para periodo ordinario, y por tanto, a transmitir los promocionales de mérito, conforme al siguiente calendario:

ENTIDAD	EMISORA	VIGENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE TRANSMITIR CONFORME A LA PAUTA DE TIEMPO ORDINARIO
...	...	
Oaxaca	XHHDL-TV Canal 7 XHJN-TV Canal 9	5 de julio de 2010 y hasta nuevo aviso del Partido Acción Nacional
...	...	

Así, la autoridad responsable concluyó que los promocionales fueron transmitidos por las emisoras denunciadas, fuera de la pauta de tiempo ordinario, es decir, no obstante que estaban obligadas a dar cumplimiento a dicha pauta a partir del 5 de julio de 2010, transmitieron los promocionales el 2, 3 y 4 de julio de 2010, por lo cual difundieron los mensajes del Partido Acción Nacional fuera del orden establecido en la pauta de periodo ordinario, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, tal y como consta detalladamente en el capítulo de existencia de los hechos, en donde se precisaron las pautas para cubrir los procesos electorales locales, pues la vigencia de las mismas abarcaba solamente hasta el treinta de junio de dos mil diez; pautas notificadas oportunamente a las emisoras denunciadas.

La autoridad responsable destacó asimismo que el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, refirió que la transmisión de los promocionales de mérito por parte de las emisoras denunciadas, se debe a que son estaciones que transmiten pauta ordinaria por ser repetidoras de la señal originada en las estaciones del Distrito Federal, sin embargo, también precisó que todas las emisoras denunciadas cuentan con la capacidad de llevar a cabo bloqueos de señal.

Con apoyo en lo anteriormente expuesto, la autoridad responsable concluyó que en el caso de mérito, la conducta realizada por las emisoras denunciadas, dentro de la que se encuentra mi representada, actualiza la infracción prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, puesto que se verificó tanto una transmisión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales fuera del orden establecido en las pautas, como una difusión de mensajes y/o programas de partidos políticos y autoridades electorales que no correspondían a la pauta aprobada, es decir, los promocionales fueron transmitidos por las emisoras denunciadas fuera de la pauta de tiempo ordinario, esto es, no

obstante que estaban obligadas a dar cumplimiento a dicha pauta a partir del cinco de julio de dos mil diez, transmitieron los promocionales el 2, 3 y 4 de julio del mismo año, por lo cual difundieron los mensajes del Partido Acción Nacional fuera del orden establecido en la pauta de periodo ordinario, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, pues la vigencia de la misma abarcaba solamente hasta el 30 de junio.

En este sentido, el CONSEJO consideró que los concesionarios de las emisoras denunciadas, incumplieron con su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto.

Por otro lado, aun cuando la autoridad responsable estudió en la RESOLUCIÓN RECURRIDA si tal incumplimiento obedeció a alguna causa justificada en base a lo señalado por los concesionarios de las emisoras denunciadas, de tal forma que los pudiera eximir de responsabilidad en la comisión de la infracción señalada, ilegalmente llegó a la conclusión que no fue así pues a su juicio, las excepciones y defensas que las emisoras denunciadas argumentaron, “que fundamentalmente son las causas que originaron la transmisión de los promocionales de mérito” guardan estrecha relación con cuestiones técnicas que impidieron que los concesionarios cumplieran con su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto.

No obstante, las causas alegadas consistentes en fallas, errores o problemas técnicos; errores humanos; por ser estaciones repetidoras o que retransmiten la señal; por no poder bloquear adecuadamente; por carecer de equipo y personal para realizar bloqueos; por incapacidad material y técnica para bloquear; por errores involuntarios; por el encadenamiento que se tiene; que la difusión se realizó en cumplimiento de la orden recibida del Instituto Federal Electoral, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 41 de la Constitución; y que han solicitado reiteradamente que se les conceda el mismo trato de igualdad que tienen otras estaciones de televisión en las mismas condiciones, que de acuerdo al Catálogo de Estaciones de Radio y Canales de Televisión están exentas de bloquear.

Sin embargo, la autoridad responsable consideró que los argumentos hechos valer por los representantes legales de los concesionarios de las emisoras denunciadas resultan inoperantes, en los siguientes términos:

‘En efecto, las hoy denunciadas, a partir de la reforma constitucional y legal en materia electoral de dos mil siete y dos mil ocho, tienen la obligación de destinar 48 minutos de su tiempo al estado a efecto de que los partidos políticos y autoridades electorales accedan a dichos medios de

SUP-RAP-60/2011

comunicación con el fin de cumplir con sus obligaciones constitucionales y legales; **por tanto se encuentran obligadas a transmitir la pauta conforme la aprobó este-Instituto.**

Tomando en cuenta que esta autoridad atendió a los requisitos constitucionales y legales para la elaboración de la pauta que le fue debidamente notificada a los concesionarios de las emisoras denunciadas, **así como la obligación constitucional que tienen a su cargo, es evidente que no obstante lo aludido como defensa por éstos, tienen el deber de transmitir la pauta aprobada por esta autoridad, independientemente de que cuenten o no con los elementos técnicos, materiales y humanos para ello,** y en este sentido, para ésta autoridad no se aprecia alguna causa que pudiera justificar fundada y motivadamente el incumplimiento realizado.

En tales circunstancias, toda vez que del monitoreo que practicó esta autoridad, se acredita plenamente que los promocionales fueron transmitidos por las emisoras denunciadas fuera de la pauta de tiempo ordinario, esto es, no obstante que estaban obligadas a dar cumplimiento a dicha pauta a partir del 5 de julio de 2010, transmitieron los promocionales el 2, 3 y 4 de julio de 2010, por lo cual difundieron los mensajes del Partido Acción Nacional fuera del orden establecido en la pauta de periodo ordinario, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, pues la vigencia de la misma abarcaba solamente hasta el 30 de junio de 2010, es que se considera que incumplieron, sin causa justificada, con su obligación de transmitir los mensajes del Partido Acción Nacional, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto, lo cual constituye una infracción a lo dispuesto el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del código federal electoral, y por ende, se declara **fundado** el procedimiento especial sancionador de mérito.'

Los razonamientos anteriores son ilegales y la RESOLUCIÓN RECURRIDA debe ser revocada, por los siguientes motivos:

En primer lugar, de acuerdo con el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del COFIPE, los concesionarios o permisionarios de radio y televisión cometen una infracción en la materia, cuando incumplan, **sin causa justificada**, con su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos, y de las autoridades electorales, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto.

En la especie, y según se expuso en el capítulo de antecedentes, en el caso que nos ocupa, existe dicha causa justificada, según se expone a continuación:

1.1 El trece de marzo de dos mil diez, TVA inició, como estaba ordenado por el IFE, la transmisión de la pauta del proceso electoral del Estado de Oaxaca en las poblaciones donde se contaba con equipos de bloqueo. Estas estaciones se encuentran ubicadas en las siguientes poblaciones: Oaxaca, Matías Romero y Salina Cruz.

1.2 Como se expuso en el capítulo de antecedentes, en el caso de las estaciones ubicadas en Huajuapán de León, no sucedió así, ya que a partir de noviembre de dos mil nueve, TVA retiró de dichas estaciones el equipo técnico y el personal operativo que se requiere para poder bloquear.

1.3 Desde que inició el nuevo modelo de comunicación entre partidos y sociedad, el Instituto Federal Electoral había establecido como norma que las estaciones afiliadas a otras estaciones que tienen capacidad de bloqueo, están obligadas a transmitir una pauta o materiales distintos a la estación de origen. **Por el contrario, aquellas estaciones que operaban encadenadas a otras estaciones y que no tenían capacidad de bloqueo, se les eximía de esta obligación y cumplían su obligación constitucional y legal transmitiendo la pauta y el material de la estación de origen.** Esto se puede corroborar con los catálogos de estaciones que aprobó el Comité de Radio y Televisión y difundió el Consejo General, en donde aparecen dos columnas con las leyendas “Pauta” y “Bloquea”. Si para determinada estación aparece que “NO” bloquea, entonces en la columna de pauta también se pone un “NO”.

1.4 Como se expuso en el capítulo de antecedentes y ha formado parte e otros expedientes ya resueltos de forma definitiva, en el caso de las estaciones con distintivos **XHJN-TV Canal 9(+)** y **XHHDL-TV Canal 7**, ubicadas en Huajuapán de León, Oaxaca, TVA tuvo en algún tiempo instalado y en operación un sistema de bloqueo, además de capacidad satelital y humano para atender las ventas locales que pudieran realizarse.

1.5 El equipo de bloqueo de las referidas estaciones con distintivos **XHJN-TV Canal 9(+)** y **XHHDL-TV Canal 7**, fue retirado de la plaza de Huajuapán de León, Oaxaca, en el mes de noviembre de dos mil nueve, e igualmente se retiraron los recursos humanos y técnicos de la misma.

En este orden de ideas, resulta fundamental tener en cuenta que hasta el momento de los hechos imputados (2, 3 y 4 y de julio de 2010), las autoridades electorales habían reconocido que la falta de elementos técnicos y recursos humanos que tuviera por consecuencia la imposibilidad para transmitir promocionales en estaciones locales, es una causa que eximía del cumplimiento de las pautas aprobadas por dichas autoridades. De este criterio, conforme al cual las autoridades electorales habían aplicado las disposiciones constitucionales y legales correspondientes, se derivaban las siguientes consecuencias:

- a) Que en los catálogos de emisoras para las elecciones locales se incluyera a aquellas que tienen capacidad de bloqueo y a las que no, siendo que sólo las “bloqueadoras” se encontraban obligadas a transmitir la pauta para la

SUP-RAP-60/2011

- elección local correspondiente y las “no bloqueadoras” cumplieran con su obligación de poner tiempos a disposición del Estado transmitiendo la pauta de la señal de origen;
- b) Que en los monitoreos correspondientes para verificar el cumplimiento de las pautas, realizados por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, sólo se incluyera a las emisoras ‘bloqueadoras’;
 - c) Consecuentemente, los actos de la autoridad responsable implicaron un trato desigual a emisoras que, con causa justificada, como es el caso de las emisoras en Huajapan de León, de la cual mi representada es concesionaria, no transmitieron las pautas conforme a lo aprobado por el Instituto. Ello es así, pues en la especie es claro que otras emisoras pudieron haber transmitido los promocionales objeto del presente procedimiento durante el llamado periodo de “veda”, pues tal como lo reconoció el propio Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos en su oficio DEPPP/STCRT/5032/2010 de fecha doce de julio de pasado, ‘de existir alguna otra transmisión de los promocionales referidos esto se debe a que son estaciones que transmiten pauta ordinaria por ser repetidoras exclusivamente de la señal originada en las estaciones del Distrito Federal. Es así quejas estaciones en las cuales se transmite la pauta ordinaria, se puede ver y escuchar los promocionales de autoridades electorales y partidos políticos que son pautados para el Distrito Federal.’

1.6 Lo anterior implica que, con el cambio de criterio en el presente caso respecto de la práctica anterior en relación con la aplicación de la normatividad en cita, la autoridad responsable no sólo violó en perjuicio de mi representada la garantía de seguridad jurídica que se entiende y se basa en la certeza del derecho, en su publicidad y aplicación, y representa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, mandatado y permitido por las autoridades, sino también el principio de igualdad, pues es claro que estaciones que se encontraban en situaciones similares (estaciones sin capacidad de bloqueo) no recibieron en este caso el mismo trato por la autoridad responsable pues a algunas, al catalogarlas como no bloqueadoras, les permitió cumplir con su obligación constitucional transmitiendo la pauta de la estación de origen y a otras, como en el caso de las estaciones de mi representada, les inició un procedimiento administrativo por transmitir un spot que estaba pautado para la estación de origen, lo que se tradujo en la imposición de la sanción que por esta vía se combate.

La propia Sala Superior reconoció dicho cambio de criterio en la sentencia identificada como SUP-RAP-52/2010 de fecha

veinticuatro de diciembre de dos mil diez, en los siguientes términos:

‘...

Sin embargo, lo que no se puede desconocer es que por una práctica por parte del propio Instituto Federal Electoral, en su calidad de autoridad reguladora, en forma inicial admitió que los concesionarios de estaciones de radio y canales de televisión dejaran de realizar la transmisión de los mensajes y programas de los partidos políticos y las autoridades electorales, porque no pudieran realizar el “bloqueo” de una determinada señal.

Desde el dieciséis de abril de dos mil ocho, a través del Acuerdo CG47/2008 del Consejo General del Instituto Federal Electoral, se instruyó al Consejero Presidente para que solicitara a la Dirección de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, a la Comisión Federal de Telecomunicaciones de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, a la Cámara Nacional de la Industria de Telecomunicaciones por Cable, y a la Cámara de la Industria de la Radio y Televisión, la información y colaboración técnica relacionada con el bloqueo de la señales de emisoras de radio y televisión, lo que destaca ya que ahí se incluyó la categoría jurídica de “bloquear”, pero para efectos de evitar la difusión de mensajes que pudieran resultar violatorios de la normativa electoral, a través de las señales de las emisoras de radio y televisión con cobertura en cada entidad federativa.

Luego, por medio del acuerdo ACRT/067/2009 del Comité de Radio y Televisión y que data del veintiséis de octubre de dos mil nueve, fueron aprobados los catálogos de estaciones de radio y televisión que participaron en la cobertura de los procesos electorales locales con jornada comicial durante dos mil diez. En el anexo 6 de dicho acuerdo se identificaron las estaciones de radio y los canales de televisión domiciliados en Oaxaca, la localidad de ubicación, sus siglas, la frecuencia/canal, el nombre de la “estación”, si su programación era original o si se trataba de una repetidora (en el entendido de que ciertas repetidoras sí tenían capacidad de bloqueo y otras no), la cobertura distrital federal o local, y la municipal, el formato del material y si transmitía menos de dieciocho horas. Lo relevante de los datos que constan en dicho Anexo 6 es que se distinguió entre las estaciones de radio y los canales de televisión que bloqueaban y aquellas otras que no lo hacían, en forma tal que sólo respecto de las primeras se debía establecer la pauta y en las demás no.

Esta cuestión que ocurrió en dicho anexo y se reiteró en los otros doce anexos (los correspondientes a los procesos electorales locales de Aguascalientes, Baja California, Chiapas, Chihuahua, Durango, Puebla, Sinaloa, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas) es un precedente importante para el presente asunto. Esa determinación y práctica administrativa (el bloqueo obligaba a transmitir una pauta local y el no bloqueo liberaba de la pauta local), la cual provenía de la autoridad competente (Comité de Radio y Televisión) para tomar ese tipo de resoluciones, y, en cierta forma, había sido avalada por el Consejo General, cuando se publicó dicha información en el Diario Oficial de la Federación (diecinueve de marzo de dos mil diez), pudo provocar en el sujeto obligado (concesionarios y permisionarios) un error que, a partir de esa práctica, le llevó a identificar una razón válida que justificaba su inclusión en el catálogo de estaciones de radio y canales de televisión que estaban obligadas a transmitir la pauta que

SUP-RAP-60/2011

contenía los spots para la elección local o que las liberaba de la transmisión de dicha pauta para los procesos electorales locales.

En el caso del Estado de Oaxaca, en dicho Anexo 6 se pautó para 39 estaciones de radio en dicha entidad federativa y para los siguientes canales de televisión: a) XHHDL-TV, canal 7; XHPSO-TV, canal 4, y XHDG-TV, canal 11(+), éstos tres repetidoras de XHIM-TV, canal 7; b) XHJN-TV, canal 9 (+); XHIG-TV, canal 12; XHOXX-TV, canal 13, y XHSCO-TV, canal 7, estos cuatro canales repetidores de canal XHDF-TV, canal 13; c) XHHLO-TV, canal 5(-), identificado como Tele Tres, y d) XHBN-TV, canal 7(+); XHPAO-TV, canal 9 XHBO-TV, canal 4; XHAOAX-TV, canal 9; XHAPF-TV, canal 2; XHNNT-TV, canal 9; XHCPOTV, canal 9; XHCRP-TV, canal 9; XHHOX-TV, canal 4; XHUJZ-TV, canal 2; XHIOX-TV, canal 2; XHJZA, canal 2; XHLBA-TV, canal 2; XHMRE-TV, canal 2; XHMHN-TV, canal 9; XHPOX-TV, canal 5; XHPBO-TV, canal 4; XHUOX-TV, canal 9; XHPVU-TV, canal 9; XHSLZ, canal 13; XHSGX-TV, canal 13; XHJBH-TV, canal 4; XHJBT-TV, canal 2; XHJCE-TV, canal 9; XHSDP-TV, canal 9; XHSPT-TV, canal 2; XHSST-TV, canal 7; XHSCJ-TV, canal 2; XHEOX-TV, canal 4(+); XHSMI-TV, canal 2; XHSJP-TV, canal 9; XHSLX-TV, canal 9; XHNEA-TV, canal 4; XHTLO-TV, canal 9; XHVTP-TV, canal 5, y XHVSG-TV, canal 9, estos treinta y tres correspondientes al canal Oaxaca TV. Sin embargo, en el mismo Anexo 6 se distinguieron los siguientes casos de canales de televisión con cobertura en el Estado de Oaxaca en los que no se pautaba XHHHHN-TV, canal 2; XHOXO-TV, canal 5; XHIH-TV, canal 5; XHPIX-TV, canal 4; XHPNO-TV, canal 11; XHPAT-TV, canal 11 (-); XHPET-TV, canal 2 (+); XHMIO-TV, canal 2(-); XHINC-TV, canal 8; XHJP-TV, canal 11; XHSMT-TV, canal 11, y XHPCE-TV, canal 7 (-). La razón en todos los casos para que pautaran o no era que tuvieran capacidad de bloqueo o no.

Toda esta información fue corroborada en la página electrónica del Instituto Federal Electoral con dirección www.ife.org.mx, precisamente, en la pestaña de "Partidos Políticos, Agrupaciones Políticas y su Fiscalización" y más específicamente, en el apartado de "Partidos Políticos Nacionales" y la correlativa sección que corresponde al 'Comité de Radio y Televisión' de la pestaña de 'Partidos Políticos y los Medios de Comunicación', donde se desplegaron los acuerdos emitidos por dicho órgano durante dos mil nueve y dos mil diez, en especial, el que tiene la nomenclatura ACRT/011/2010 que data del ocho de febrero de dos mil diez y por el que fueron aprobados el modelo de pauta y las pautas específicas para la transmisión en radio y televisión de los mensajes de los partidos políticos durante los periodos de precampaña y campaña electoral dentro del proceso electoral ordinario de dos mil diez que se celebró en el Estado de Oaxaca. En el enlace relativo a pautas de radio y televisión que está al lado del mencionado acuerdo, aparece el programa denominado Excel, el cual contiene el documento denominado Pauta de los tiempos de Estado correspondientes a los partidos políticos, Instituto Federal Electoral y otras autoridades electorales dentro del proceso electoral local en el Estado de Oaxaca 2010 (periodo de precampaña, intercampaña, campaña y veda electoral) televisión, el cual corresponde al periodo del trece de marzo al cuatro de julio de dos mil diez: En este documento se establece el periodo, la entidad, la localidad, las emisoras y los canales, así como el horario, los minutos, el mes y las fechas, así como el número de spots y se precisaba sí correspondía a una

autoridad, partido político o coalición. En correspondencia con lo ocurrido en el anexo 6 del acuerdo ACRT/067/2009 del Comité de Radio y Televisión por el que fueron aprobados los catálogos de estaciones de radio y televisión que participaron en la cobertura de los procesos electorales locales con jornada comicial durante dos mil diez, en este acuerdo ACRT/011/2010, sólo se pautó para los canales repetidores de los canales 7 XHIM-TV, 13 XHDF-TV y 2 XEW-TV, así como para los canales Tele Tres XHBO-TV y Oaxaca TV.

A través de dicha práctica administrativa se podía llegar a la conclusión de que la modificación de las pautas en situaciones extraordinarias (inclusive, la no transmisión) no se limitaban a lo previsto en el artículo 40 del Reglamento de Acceso a Radio y Televisión en Materia Electoral, como sucede con el caso fortuito o fuerza mayor, y que el incumplimiento de los pautados, daba lugar a la reposición, con independencia de la causa que le haya dado origen, en términos del artículo 58, párrafo 6, del reglamento citado, porque en esos acuerdos se reconocía la posibilidad de no transmitir los mensajes o spots bajo la razón de que no se podía bloquear. Aunque en el Reglamento no se prevé una posibilidad específica para dejar de transmitir los mensajes señalados por carecer de elementos técnicos (como, en forma incorrecta, lo pretende la concesionaria), la autoridad estableció una práctica que liberó a los concesionarios de una obligación constitucional, ya que, además de lo destacado, en el considerando 25 del Acuerdo CG552/2009, el Consejo General del Instituto Federal Electoral expresamente señaló que “en situaciones que se presenten elementos de carácter técnico que impidan la transmisión de partidos políticos y autoridades electorales conforme a las pautas que se aprobaron por los órganos competentes del Instituto, los concesionarios y permisionarios listados en los catálogos que a través de ... (dicho) ... Acuerdo se difundían debían hacerlo del conocimiento de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, la cual llevaría a cabo las consultas necesarias con los integrantes del Comité de Radio y Televisión para resolver lo conducente en términos de (la) información o ajustes que procedan...” De ahí que la aplicación de lo previsto en el Acuerdo CG677/2009, devino en otra práctica que sí estaba ajustada a la normativa aplicable, a diferencia de lo que ocurrió con las determinaciones precedentes (acuerdos de la Comisión de Radio y Televisión del veintiséis de octubre de dos mil nueve y ocho de febrero de dos mil diez y el acuerdo del Consejo General que le dio publicidad).

De esta manera, es inobjetable que la autoridad resolutora (Comité de Radio y Televisión, salvo que el Consejo General atrajera tal atribución), para el caso de que se hubiera presentado una real situación en que justificara la no transmisión de los mensajes por la concesionaria, era la que debía decidir si se acreditaban los extremos tácticos para que no se llevara a cabo la transmisión, porque, como se analizó, a dicho Comité le correspondía elaborar el catálogo y mapa de coberturas de las estaciones de radio y los canales de televisión, así como conocer y aprobar los pautados [artículos 62, párrafo 5, y 776, párrafo 1, inciso a), del código de la materia], no cabía que alguna otra autoridad lo realizara, pero siempre en el entendido de que tampoco era válido que lo hiciera para liberar al concesionario de una obligación constitucional y legal, a pesar de una práctica en contrario.

Esta práctica administrativa fue generada por las determinaciones de la autoridad electoral federal son

SUP-RAP-60/2011

suficientes para que se considere que la responsabilidad de la Televisión Azteca por la no transmisión de los dos mil setecientos trece (2,713) promocionales de los partidos políticos y las autoridades electorales durante el proceso electoral local llevado a cabo en el Estado de Oaxaca, durante el tiempo que abarca del veinticuatro de marzo al siete de abril de dos mil diez, obedeció, de manera principal, a una práctica administrativa de la autoridad electoral sobre los alcances de las obligaciones de los concesionarios, por lo que operó una suerte de atenuante (no excluyente) de la responsabilidad del infractor, sobre todo si se tiene presente que ante las consultas formuladas por la concesionaria sobre su “incapacidad técnica” para realizar bloqueos (escritos del veinticuatro de febrero y doce de marzo, ambos de dos mil diez) recibió por respuesta la negativa de la autoridad para justificar la no transmisión de los promocionales de los partidos políticos y las autoridades electorales (oficio DEPPP/STCRT/2603/2010 notificado el treinta de marzo de dos mil diez a Televisión Azteca, S. A. de C. V.).

...’

1.7 Al respecto, en el presente caso se considera que las prácticas administrativas de la autoridad electoral sobre los alcances de las obligaciones de los concesionarios, al violar la garantía de seguridad jurídica en contra de mi representada, NO constituyen un atenuante, sino un eximente de responsabilidad pues se actualiza la “causa justificada” prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c) del COFIPE. Ello es así puesto que, a partir de lo expuesto, resulta incontrovertible que el instituto Federal Electoral estableció precedentes y criterios para casos similares y, sin embargo, a TVA la sanciona en los términos de la RESOLUCIÓN RECURRIDA, a pesar de que oportunamente dio aviso de que en Huajuapán de León, había dejado de tener capacidad de bloqueo y que por ende, cumplía con su obligación de poner tiempos a disposición del Estado transmitiéndolos desde la señal de origen, como sucedió en la especie.

Sirve de sustento a lo anterior lo que en la dogmática jurídico-penal se denomina “error de prohibición” como una excluyente de responsabilidad. En efecto, el error de prohibición consiste en el desconocimiento de la ilicitud del hecho constitutivo de delito. Esto ocurre cuando el sujeto, pese a conocer los elementos objetivos del tipo, cree obrar legítimamente.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15, fracción VIII del Código Penal Federal, el llamado error de prohibición se produce en los siguientes supuestos:

Código Penal Federal

Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

(...)

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

SUP-RAP-60/2011

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

En la especie, tomando en cuenta los precedentes y criterios que venía aplicando la autoridad electoral en casos similares, mi representada fue inducida a un error invencible, pues tenía todos los elementos para creer que su conducta estaba justificada, por lo que debe excluirse su culpabilidad y, por ende, su responsabilidad.

En efecto, de conformidad con la doctrina del *ius punendi*, el error de prohibición invencible es aquel en el cual no se pudo evitar la comisión del delito, empleando una diligencia normal o la que estuvo al alcance del autor en las circunstancias en que actuó. De igual manera, se le conoce como “error inculpable”, cuando no obstante haber puesto en la acción la normal diligencia requerida por la naturaleza de los hechos, se ha incurrido en él.

Dado lo anterior, tomando en cuenta que los principios del *ius punendi* son aplicables al derecho administrativo sancionador, es a todas luces claro que en el presente caso debe excluirse la responsabilidad de mi representada, pues lo hasta aquí expuesto revela que desconocía la existencia del alcance de su obligación dado el comportamiento previo de la autoridad respecto de casos similares, lo que sin duda constituye una causa justificada que la exime de su responsabilidad.

Todo lo antes expuesto pone de manifiesto la ilegalidad de la RESOLUCIÓN RECURRIDA.

No debe pasar desapercibido que uno de los principios que deben guiar las actividades del Instituto Federal Electoral, en términos del artículo 105, párrafo 2, del CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES es el de certeza, entendido como la necesidad de que todas sus acciones estén dotadas de veracidad, certidumbre y apego a los hechos, esto es, que los resultados de sus actividades sean completamente verificables, fidedignos y confiables. En este sentido, con base en los precedentes, era de suponer que el trato recibido por mi representada debía ser el mismo que aconteció en otros casos similares con otras emisoras, es decir, modificar el Catálogo de estaciones que cubrirían la elección local a partir de las condiciones específicas de las concesionarias ante la posibilidad o no de bloquear a nivel local. Cualquier aplicación distinta es violatoria de otro de los

SUP-RAP-60/2011

principios que supuestamente rigen la actuación de la autoridad electoral: EL DE IMPARCIALIDAD.

Con ello, se conculca la garantía de seguridad jurídica y de legalidad en contra de mi representada, por lo que la RESOLUCIÓN RECURRIDA debe revocarse.

Asimismo, la ilegalidad es manifiesta al dar a TVA un trato diferente al que dio a otras concesionarias, en circunstancias similares, lo que revela la violación en perjuicio de mi representada de derechos fundamentales, como lo es la garantía de igualdad.

Como se precisó en el capítulo de antecedentes, al comparecer a la audiencia de pruebas y alegatos, TVA formuló argumentos tendientes a establecer que la no transmisión de los promocionales conforme a la pauta aprobada por el Instituto para las estaciones de las que es concesionaria en Huajuapán de León, Estado de Oaxaca, estaba plenamente justificada, por lo que solicitó que el procedimiento instaurado en su contra se desestimara.

Se insiste que, en el caso concreto de las estaciones con distintivos **XHJN-TV Canal 9 (+)** y **XHHDL-TV Canal 7**, ambas ubicadas en Huajuapán de León, Oaxaca, TVA tuvo en algún tiempo instalado y en operación un sistema de bloqueo, además de capacidad satelital y humano para atender las ventas locales que pudieran realizarse.

Sin embargo, el equipo de bloqueo de las referidas estaciones con distintivos **XHJN-TV Canal 9 (+)** y **XHHDL-TV Canal 7**, fue retirado de la plaza de Huajuapán de León, Oaxaca, en el mes de noviembre de dos mil nueve, e igualmente se retiraron los recursos humanos y técnicos de la misma, lo cual fue oportunamente notificado a las autoridades electorales, en atención a que, como dichas estaciones contaban anteriormente con capacidad de bloquear, fueron incluidas en el Acuerdo CG552/2009, por el que se aprobó el catálogo de estaciones de radio y canales de televisión que tendrían cobertura en los procesos electorales locales de dos mil diez, que incluía al estado de Oaxaca.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que conforme a las determinaciones mediante las cuales la autoridad electoral había venido operando, las concesionarias podían aportar elementos para acreditar su imposibilidad técnica para transmitir promocionales de partidos políticos y autoridades electorales, en los siguientes momentos:

A. Atendiendo a lo previsto en el considerando 25 y punto sexto del acuerdo CG552/2009. En esta etapa el concesionario a partir de la difusión del catálogo de estaciones que participaban

en un determinado proceso electoral local tenía la posibilidad de aportar los argumentos técnicos que le imposibilitaban ser parte de los mismos por cuestiones relacionadas con el no bloqueo de estaciones o cualquier circunstancia. Es importante precisar que en esta etapa aún no han sido aprobadas las pautas correspondientes.

B.- Atendiendo a lo previsto en el Acuerdo CG877/2009, en relación con la forma en que los concesionarios o permisionarios pueden hacer del conocimiento, de la Autoridad causas de fuerza mayor o fortuitas que justifiquen el incumplimiento de una pauta que haya sido notificada y que esté en pleno proceso de transmisión o ejecución. Como lo había reconocido la propia autoridad, esto podía ser:

i) En cualquier momento de manera espontánea;

ii) Al contestar el requerimiento que se le formulara por las autoridades electorales; y

iii) En la audiencia de pruebas y alegatos a que se refiere el artículo 369 del CORPE.

En la especie, está acreditado, exhaustivamente, que TVA, compareció en todas y cada una de las etapas a manifestar su imposibilidad para transmitir los promocionales en Huajuapán de León, Oaxaca, y que no se agotó el procedimiento que permitiera acreditar los extremos de su pretensión, ya que, previamente a ello el Director Ejecutivo le requirió que lo justificara.

Al retirar el equipo de Huajuapán de León, Oaxaca, las estaciones de las que es concesionaria TVA en dicha localidad, se colocaron en la misma situación en las que se encontraban otras estaciones en la misma entidad, de las que también es concesionaria TVA, que nunca han contado con capacidad de bloqueo, precisamente porque comercialmente nunca había sido costeable para TVA destinar recursos para esos fines, con lo cual las autoridades electorales habían manifestado su conformidad al no notificar pauta local alguna.

Lo anterior pone de manifiesto la ilegalidad de la RESOLUCIÓN RECURRIDA, por violar la garantía de seguridad jurídica de mi representada, por lo que procede declarar fundado este agravio y como consecuencia de ello revocarse dicha resolución.

1.8 Finalmente, no debe pasar desapercibido que las estaciones de origen estaban compelidas a cumplir con la pauta de los tiempos ordinarios que ordenó el IFE, incluso durante los días en que supuestamente se transmitió el promocional del Partido Acción Nacional por el que fue sancionada mi representada.

En efecto, como está plenamente acreditado en el expediente, las estaciones de origen cumplían su obligación de transmitir

SUP-RAP-60/2011

promocionales de partidos políticos de forma permanente de acuerdo corría pauta que les fue notificada por el IFE. En esas circunstancias, la única forma de evitar que el promocional NO se transmitiera durante el periodo de la llamada veda electoral en las estaciones repetidoras en Huajuapán de León, es que suspendiera su difusión desde las estaciones de origen.

Es evidente que con motivo de la práctica administrativa que prevalecía en ese momento, todas las estaciones repetidoras de una señal de origen en el estado de Oaxaca, si es que cumplieron con sus obligaciones en la materia, transmitieron por medio de las estaciones repetidoras el promocional por el cual en esta ocasión es sancionada mi representada.

Es por ello que debe revocarse la sanción impuesta a mi representada, pues independientemente de la magnitud de la misma, le irroga una afectación a su esfera jurídica que debe ser corregida.

[...]

CUARTO. Estudio del fondo de la litis. Previo al estudio de los conceptos de agravio que han quedado transcritos, se debe destacar que no existe controversia respecto de la difusión de los mensajes motivo de la denuncia, ni de su contenido.

Por otra parte, Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, no expresa algún concepto de agravio a fin de controvertir las fechas de transmisión de los promocionales, ni el número de impactos, igualmente acepta haber llevado a cabo las conductas que fueron sancionadas, de ahí que al no ser motivo de impugnación los hechos anteriores, las consideraciones relativas de la autoridad responsable deben quedar incólumes y seguir rigiendo el sentido de la determinación del Consejo General responsable.

Hechas las aclaraciones precedentes, se tiene que la recurrente argumenta que la resolución impugnada viola en su

SUP-RAP-60/2011

perjuicio las garantías de seguridad jurídica y legalidad previstas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo anterior, porque en el caso hay una causa justificada para que se haya transmitido el promocional objeto de la denuncia, la cual obedece a que a partir de noviembre de dos mil nueve, la propia concesionaria retiró de las estaciones ubicadas en Huejuapan de León, Oaxaca, con distintivos XHJN-TV Canal 9(+) y XHHDL- TV Canal 7, el equipo técnico y el personal operativo que se requiere para poder bloquear señal.

Al respecto, precisa que el Instituto Federal Electoral había establecido que las estaciones afiliadas a otras que tienen capacidad de bloqueo, están obligadas a transmitir una pauta o materiales distintos a la estación de origen. Por el contrario, las que operaban encadenadas a otras y que no tenían capacidad de bloqueo, cumplían su obligación constitucional y legal transmitiendo la pauta y el material de la estación de origen.

En este sentido, la apelante considera que hasta el momento de los hechos imputados, dos y tres de julio de dos mil diez, la autoridad había reconocido que la falta de elementos técnicos y recursos humanos que imposibilitaban la transmisión de promocionales en estaciones locales, era una causa que eximía del cumplimiento de las pautas aprobadas, señalando también que el monitoreo para verificar el cumplimiento de las pautas, llevado a cabo por la responsable, sólo incluía a las emisoras “bloquedoras”.

SUP-RAP-60/2011

No obstante lo anterior, Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, aduce que a pesar del criterio antespreciado, en la resolución impugnada se le impuso una sanción por no haber bloqueado un promocional genérico del Partido Acción Nacional, con lo cual se incumplió la pauta ordenada por el propio Instituto Federal Electoral, no obstante que carecía del equipo técnico y el personal operativo necesario para bloquear la señal recibida.

Consecuentemente, la apelante aduce que el cambio de criterio viola en su perjuicio la garantía de seguridad jurídica y que tal práctica no constituye una atenuante, sino una eximente de responsabilidad, pues se actualiza la “causa justificada” prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Aunado a esto, el recurrente afirma que el Instituto Electoral responsable estableció precedentes y criterios para casos similares, sin embargo indebidamente la sanciona, no obstante que fue inducida a un error invencible, pues tenía todos los elementos para considerar que su conducta estaba justificada, por lo que la responsable le debió excluir de culpabilidad, y por ende, de responsabilidad.

Asimismo, expresa que la autoridad responsable también vulnera los principios de certeza y de seguridad jurídica, toda vez que al modificar su criterio, le da un trato diferente al que dio a otras concesionarias en circunstancias similares, siendo que no se incumplió la obligación de transmitir promocionales de los partidos políticos, ya que se transmitieron de

SUP-RAP-60/2011

conformidad a la pauta que le fue notificada por el Instituto Federal Electoral.

A juicio de esta Sala Superior, son **inoperantes** tales conceptos de agravio, toda vez que básicamente se sustentan en la inaplicación de un criterio por parte de la autoridad, sin embargo, al no ajustarse al caso concreto, el Consejo General del Instituto Federal Electoral no tenía porque tomarlo en consideración al momento de imponer la sanción.

En efecto, la inoperancia se debe a que independientemente de que a la fecha del incumplimiento de la pauta, la autoridad administrativa electoral federal considerara o no que la falta de elementos técnicos y recursos humanos para bloquear señal, era una causa que eximía a las concesionarias y permisionarias de transmitir las pautas aprobadas por esa autoridad, lo cierto es que en este caso la sanción obedeció a que la emisora apelante transmitió los promocionales de la pauta de forma anticipada, es decir, los días dos y tres de julio de dos mil diez, siendo que se debieron transmitir a partir del día cinco de ese mes y año.

En este sentido, es claro que no transmitir la pauta, criterio que aduce la apelante que se debió aplicar, es distinto a la transmisión anticipada, razón por la cual fue sancionada con una amonestación pública.

Como ya ha sido considerado por esta Sala Superior al resolver el recurso de apelación SUP-RAP-052/2010, existía una práctica del Instituto Federal Electoral, en su calidad de autoridad reguladora, que admitía que los concesionarios de estaciones de radio y canales de televisión no transmitieran los

SUP-RAP-60/2011

mensajes y programas de los partidos políticos y las autoridades electorales, ante la imposibilidad de “bloquear” una señal de radiofrecuencia.

Conforme a la citada sentencia, esa práctica administrativa tuvo su origen en el anexo 6 (seis) del “ACUERDO DEL COMITÉ DE RADIO Y TELEVISIÓN DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE APRUEBAN LOS CATÁLOGOS DE ESTACIONES DE RADIO Y CANALES DE TELEVISIÓN QUE PARTICIPARÁN EN LA COBERTURA DE LOS PROCESOS ELECTORALES LOCALES CON JORNADA COMICIAL DURANTE EL AÑO 2010, PARA DAR CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 62, PÁRRAFO 5 DEL CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES” identificado con la clave ACRT/067/2009, de fecha veintiséis de octubre de dos mil nueve.

En el mencionado acuerdo se precisaron las estaciones de radio y canales de televisión repetidoras que contaban con la posibilidad técnica de “bloquear” su señal de transmisión para que ésta sea vista o escuchada en determinada cobertura, lo cual llevó a identificar una razón válida que justificaba su inclusión en el catálogo de estaciones de radio y televisión, como obligadas a transmitir la pauta que contenía los mensajes para la elección local o que las liberaba de la transmisión de la pauta.

Tal criterio, como lo ha señalado este órgano jurisdiccional en esa sentencia, se reiteró en el “ACUERDO DEL COMITÉ DE RADIO Y TELEVISIÓN DEL INSTITUTO

SUP-RAP-60/2011

FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE APRUEBAN EL MODELO DE PAUTA Y LAS PAUTAS ESPECÍFICAS PARA LA TRANSMISIÓN EN RADIO Y TELEVISIÓN DE LOS MENSAJES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS DURANTE LOS PERIODOS DE PRECAMPAÑA Y CAMPAÑA ELECTORAL DENTRO DEL PROCESO ELECTORAL ORDINARIO DOS MIL DIEZ QUE SE CELEBRA EN EL ESTADO DE OAXACA”, del ocho de febrero de dos mil diez y con la clave ACRT/011/2010.

En este acuerdo, el Comité de Radio y Televisión del Instituto Federal Electoral estableció el periodo, la entidad, la localidad, las emisoras, los canales, el horario, los minutos, las fechas, así como el número de spots, además precisó si los tiempos correspondían a una autoridad, partido político o coalición.

Consecuentemente, sólo se pautó para los canales de televisión que tenían la capacidad de “bloqueo”, por lo que las concesionarias que no contaban con esa capacidad no estaban obligadas a transmitir los mensajes de los partidos políticos y autoridades electorales para el procedimiento electoral local.

Caso distinto es el que nos ocupa. Como se advierte de la resolución impugnada, cuya parte considerativa se transcribe en el antecedente 2 (dos), del capítulo de resultandos de esta sentencia, los promocionales denunciados estaban destinados a ser transmitidos a nivel nacional fuera de los periodos de precampañas y campañas electorales, toda vez que fueron entregados por el representante del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral, en los espacios de veinte segundos destinados al aludido instituto político. Al respecto, como en el estado de Oaxaca se llevaba a

SUP-RAP-60/2011

cabo el procedimiento electoral local, en la pauta se estableció que las emisoras de esa entidad federativa estaban obligadas a su transmisión a partir del cinco de julio del dos mil diez y hasta nuevo aviso del Partido Acción Nacional.

No obstante lo anterior, a partir de la denuncia presentada por el Partido Revolucionario Institucional, la autoridad responsable acreditó que las emisoras ubicadas en Huejuapán de León, Oaxaca, con distintivos XHJN-TV Canal 9(+) y XHHDL- TV Canal 7, transmitieron los promocionales antes precisados fuera de la pauta, es decir, los días dos y tres de julio de ese año, mensajes que a su vez no correspondían a la pauta aprobada para los procesos electorales locales, pues la vigencia de la misma abarcaba solamente hasta el treinta de junio de dos mil diez.

En este contexto, es claro que independientemente de que los citados acuerdos del Comité de Radio y Televisión, hubieran distinguido entre las estaciones de radio y canales de televisión que “bloqueaban” señal y aquellas que no lo hacían, y que en función de esto las primeras estaban contempladas en la pauta y las demás no, lo cierto es que en este caso, la sanción obedeció a que la apelante transmitió los promocionales de forma anticipada, fuera de la pauta ordenada y no por la omisión de transmitirlos ante la imposibilidad de “bloquear” una señal.

Al respecto, la responsable consideró que se actualizó el supuesto contenido en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales e impuso la sanción que consideró conforme a Derecho.

SUP-RAP-60/2011

Consecuentemente, Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, estaba obligada constitucional y legalmente a transmitir los mensajes de los partidos políticos y de las autoridades electorales incluidos en la pauta aprobada por el Instituto Federal Electoral, la cual, al no estar vinculada con el procedimiento electoral en Oaxaca, que se llevaba a cabo al momento de su notificación, se debía transmitir a partir del cinco de julio de dos mil diez y no antes, como indebidamente lo hizo la apelante.

Así las cosas, al transmitir los mensajes antes de lo ordenado en la pauta, la autoridad responsable no estaba vinculada a resolver conforme al criterio que aduce el apelante, al tratarse de una situación distinta, por lo que es claro que no se violaron los principios de seguridad jurídica y legalidad, como lo afirma Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable.

En este mismo orden de ideas, esta Sala Superior considera que tampoco se actualiza la “causa justificada” para considerar que no hubo infracción a la normativa electoral, prevista en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, toda vez que como ha quedado precisado, el Consejo General del Instituto Federal Electoral no dejó de aplicar el criterio que anteriormente sostenía, sino que en el caso, se trató de una situación distinta.

Asimismo, es inoperante el argumento consistente en que Instituto Federal Electoral indujo a la apelante a un error invencible, circunstancia que se debió considerar para no sancionar a la ahora apelante.

SUP-RAP-60/2011

Esto es así, porque como se ha señalado, el criterio a que alude la concesionaria sancionada no es aplicable al caso concreto, por lo que no se le pudo haber inducido al error que menciona.

En consecuencia, todos los conceptos de agravio que se sustentan en la inaplicación del citado criterio, resultan inoperantes por las razones expuestas.

Finalmente, el concepto de agravio consistente en que se le dio un trato distinto respecto de otras concesionarias en circunstancias similares también es **inoperante**, toda vez que se trata de argumentos vagos e imprecisos, al no señalar en qué casos y respecto de cuáles otras concesionarias recibió un trato diferenciado y concretamente en que consistió ese distinto trato.

Por tanto, al ser inoperantes los conceptos de agravio expresados por Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, lo procedente, conforme a Derecho, es confirmar el acuerdo CG29/2011, en la parte que fue objeto de controversia.

Por lo expuesto y fundado se

RESUELVE:

ÚNICO. Se confirma la resolución CG29/2011, de fecha dos de febrero de dos mil once, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral.

NOTIFÍQUESE personalmente a la empresa Televisión Azteca, Sociedad Anónima de Capital Variable, en el domicilio

SUP-RAP-60/2011

indicado en su escrito de demanda; **por oficio** al Consejo General del Instituto Federal Electoral, con copia certificada de esta sentencia, y **por estrados** a los demás interesados, en términos de lo dispuesto en los artículos 26, 27, 28, 29, y 48, párrafo 1, incisos a) y b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

En su oportunidad, devuélvase las constancias atinentes y archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido.

Así lo resolvieron, por unanimidad de votos, los magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en ausencia de los Magistrados Manuel González Oropeza y José Alejandro Luna Ramos, ante el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**CONSTANCIO CARRASCO
DAZA**

FLAVIO GALVÁN RIVERA

SUP-RAP-60/2011

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

**PEDRO ESTEBAN
PENAGOS LÓPEZ**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

MARCO ANTONIO ZAVALA ARREDONDO