

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-RAP-80/2009

**RECURRENTE: PUBLICIDAD
POPULAR POTOSINA, S.A.**

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

**MAGISTRADO PONENTE:
SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

**SECRETARIO: HUGO DOMÍNGUEZ
BALBOA**

México, Distrito Federal, a veintinueve de abril de dos mil nueve.

V I S T O S los autos del expediente SUP-RAP-80/2009, relativo al recurso de apelación interpuesto por Publicidad Popular Potosina, S.A., por conducto de Sergio Fajardo y Ortiz, quien se ostenta como representante de la apelante, contra la resolución CG94/2009, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, el veinte de marzo de dos mil nueve, en el expediente del procedimiento especial sancionador identificado con el número de expediente SCG/PE/CG/033/2009, y

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Antecedentes. Lo narrado por el recurrente en su escrito de demanda y el contenido de las constancias de autos permiten advertir lo siguiente:

I. Pautas de transmisión de mensajes de partidos políticos.

El tres de noviembre de dos mil ocho, el Comité de Radio y Televisión del Instituto Federal Electoral, emitió el acuerdo ACRT/017/2008, mediante el cual aprobó las pautas para la transmisión en radio y televisión de los mensajes de los partidos políticos, dentro de las precampañas locales llevadas a cabo en el Estado de San Luis Potosí, durante el proceso electoral vigente.

II. Pautas de transmisión de mensajes institucionales.

El cinco de noviembre siguiente, la Junta General Ejecutiva del Instituto Federal Electoral dictó el acuerdo JGE99/2008, por virtud del cual aprobó el modelo de pautas para la transmisión en radio y televisión, de los mensajes de las campañas institucionales del referido Instituto y del Consejo Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de San Luis Potosí, así como de otras autoridades electorales, dentro de las precampañas locales en dicha entidad federativa.

III. Solicitud de informe de cumplimiento. El treinta y uno de enero de dos mil nueve, se notificó a *Publicidad Popular Potosina, S.A.*, concesionaria de la emisora "XETR-AM 1120 KHZ", el oficio DEPPP/CRT/0626/2009, a través del cual el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos y Secretario Ejecutivo del Comité de Radio y Televisión del Instituto Federal Electoral, con el objeto de determinar el debido cumplimiento a las obligaciones que por mandato constitucional y legal tienen asignadas las concesionarias y permisionarias de

SUP-RAP-80/2009

radio y televisión, solicitó al recurrente lo siguiente: **a)** rendir un informe del cumplimiento realizado a las transmisiones de los mensajes de los partidos políticos participantes en la contienda electoral, especificando la versión, fecha y horario de su transmisión, en relación con las pautas que le fueron entregadas, así como las grabaciones que demostraran la transmisión de los promocionales conforme a la pauta, y **b)** Anexar las grabaciones que demostraran la transmisión de los promocionales conforme a la pauta, así como las demás pruebas con que contase, a fin de sustentar su dicho.

IV. Denuncia de supuestas irregularidades. El dieciséis de marzo de dos mil nueve, mediante oficio STCRT/0957/2009, el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Federal Electoral denunció a *Publicidad Popular Potosina, S.A.*, por supuestas irregularidades cometidas como concesionaria de XETR-AM 1120 Khz.

V. Procedimiento especial sancionador. El dieciséis de marzo de dos mil nueve, el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral ordenó iniciar el procedimiento administrativo sancionador especial en contra de *Publicidad Popular Potosina, S.A.*, concesionaria de la emisora "XETR-AM 1120 Khz", por probables trasgresiones a la normativa electoral federal, particularmente a lo previsto en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

SUP-RAP-80/2009

VI. Audiencia de pruebas y alegatos. El dieciocho de marzo de dos mil nueve, a la nueve horas en punto, se llevó a cabo la audiencia de pruebas y alegatos a que se refiere el artículo 369 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, diligencia en la que se hizo constar que la parte denunciada no compareció físicamente y tampoco presentó escrito alguno, no obstante que se llamó por tres ocasiones al representante legal de la persona moral denominada *Publicidad Popular Potosina, S.A.*, concesionaria de la emisora identificada con las siglas "XETR-AM 1120 KHZ", sin que nadie respondiera al llamado, por lo que se ordenó continuar la audiencia.

SEGUNDO. Resolución impugnada. El veinte de marzo de dos mil nueve, el Consejo General del Instituto Federal Electoral emitió resolución en el procedimiento administrativo sancionador con número de expediente SCG/PE/CG/033/2009, identificada con la clave CG94/2009, al tenor de los puntos resolutivos siguientes:

"PRIMERO.- Se declara **fundado** el procedimiento especial sancionador incoado en contra de Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionaria de la emisora identificada con las siglas XETR-AM 1120 Khz, en términos de lo señalado en el considerando 8 de la presente resolución.

SEGUNDO.- Se impone a Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionaria de la emisora identificada con las siglas XETR-AM 1120 Khz, una sanción consistente en una multa de 2176.10 (dos mil ciento setenta y seis punto diez) días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, equivalente a \$ 119,250.74 (Ciento diecinueve mil doscientos cincuenta pesos 74/100 M.N.) en términos de lo establecido en el Considerando 9 de este fallo.

SUP-RAP-80/2009

TERCERO.- Atento a lo establecido por el artículo 354, párrafo 1, inciso f), fracción III, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se ordena a Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionaria de la emisora identificada con las siglas XETR-AM 1120 Khz., subsanar el incumplimiento a la pauta materia del actual procedimiento, utilizando para tal efecto el tiempo que para fines propios la ley le autoriza; lo anterior, en término y de lo establecido en el considerando **10** del esta resolución.

CUARTO.- En términos del artículo 355, párrafo 7, del Código Federal de instituciones y Procedimientos Electorales vigente a partir del quince de enero de dos mil ocho, el monto de la multa antes referida deberá ser pagado en la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto Federal Electoral (sita en Periférico Sur 4124, primer piso, Colonia Ex hacienda de Anzaldo, Código Postal 01090, en esta ciudad capital), a partir del día siguiente a aquel en que esta resolución quede firme.

QUINTO.- En caso de que Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionaria de la emisora identificada con las siglas XETR-AM 1120 Khz., sea omisa en el pago de la multa a que se refiere el resolutivo anterior, dese vista a la Administración General de Recaudación del Servicio de Administración Tributaria, para los efectos legales de su competencia, tal y como lo prevé el artículo 355, párrafo 7, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

SEXTO.- Notifíquese personalmente la presente Resolución.

SÉPTIMO.- En su oportunidad archívese el presente como asunto total y definitivamente concluido.

[...]"

La resolución fue notificada a Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionaria de la emisora "XETR-AM 1120 Khz.", el seis de abril de dos mil nueve.

SUP-RAP-80/2009

TERCERO. Recurso de apelación. El ocho de abril de dos mil nueve, Publicidad Popular Potosina, S.A., por conducto de Sergio Fajardo y Ortiz, interpuso el presente recurso de apelación en contra de la resolución precisada con anterioridad.

CUARTO. Trámite y sustanciación. a) Recepción de escrito inicial. El trece de abril del presente año, se recibió en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior el oficio SCG/649/2009, suscrito por el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, a través del cual remitió el recurso de apelación interpuesto por Publicidad Popular Potosina, S.A., copia certificada de la resolución impugnada, el informe circunstanciado de ley, las constancias de publicidad del medio de impugnación, así como el expediente del procedimiento sancionador de mérito y las demás constancias que estimó atinentes.

b) Turno. Mediante proveído de la misma fecha, la Magistrada Presidenta de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación acordó integrar el expediente SUP-RAP-80/2009 y turnarlo al Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar para los efectos establecidos en el artículo 19 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Dicho acuerdo fue cumplimentado mediante oficio TEPJF-SGA-1307/09, de la misma fecha, emitido por el Secretario General de Acuerdos de esta Sala Superior.

c) Admisión y cierre de instrucción. Mediante auto de diecisiete de abril del año en curso, el Magistrado Instructor en el presente asunto admitió a trámite el recurso de apelación, y en virtud de que no existía trámite pendiente de realizar, en su oportunidad, el Magistrado Instructor declaró cerrada la instrucción, quedando los autos en estado de dictar 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 presente asunto, con fundamento en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracciones III y VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, incisos a) y g), y 189, fracciones I, inciso c) y II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 4, párrafo 1; 42, párrafo 1 y 44, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por tratarse de un recurso de apelación interpuesto por una persona moral, en contra de una resolución del Consejo General del Instituto Federal Electoral, es decir, de un órgano central de dicho instituto, en la que se determinó imponerle una sanción, derivada de un procedimiento especial sancionador, al ser concesionaria de una estación de radio.

SEGUNDO. Requisitos de la demanda, presupuestos procesales y requisitos especiales de procedencia. El presente medio de impugnación reúne los requisitos de

SUP-RAP-80/2009

procedencia previstos en los artículos 7, párrafo 1; 8, párrafo 1; 9, párrafo 1; 42, párrafo 1, y 45, párrafo 1, inciso b), fracción IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Oportunidad. El recurso fue promovido oportunamente, toda vez que la resolución recurrida fue notificada al apelante el seis de abril de dos mil nueve, en tanto que el escrito de demanda se presentó el día ocho siguiente, es decir, dentro del plazo de cuatro días previsto en el artículo 8, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Forma. El medio de impugnación se presentó por escrito ante la autoridad responsable, y en él se hace constar el nombre del recurrente, su domicilio para oír y recibir notificaciones y las personas autorizadas para ello; se identifican el acto impugnado y la autoridad responsable, se mencionan los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que causa el acto impugnado y los preceptos presuntamente violados; se ofrecen pruebas y se hace constar tanto el nombre como la firma autógrafa del promovente.

Legitimación y personería. El presente recurso fue interpuesto por Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionario de la emisora "XETR-AM 1120 Khz", por conducto de su representante legal, haciendo valer la ilegalidad de la resolución recaída al procedimiento especial sancionador iniciado en su contra con motivo de probables trasgresiones a la normativa

SUP-RAP-80/2009

electoral federal, particularmente a lo previsto en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, por lo que se colman los extremos de legitimación y personería previstos en el artículo 45, párrafo 1, inciso b), fracción IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Interés jurídico. Publicidad Popular Potosina S.A., concesionario de la emisora "XETR-AM 1120 Khz" cuenta con interés jurídico para promover el medio de impugnación, pues la resolución reclamada le impuso una sanción, al considerarla responsable de una infracción administrativa, y el medio interpuesto resulta idóneo para que, en caso de asistirle la razón, modifique o revoque la determinación de mérito.

Definitividad. El acuerdo impugnado es un acto definitivo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, toda vez que en su contra no procede el recurso de revisión previsto en el artículo 35, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, ni algún otro medio de defensa por virtud del cual dicho acuerdo pueda ser modificado, revocado o anulado.

TERCERO. Estudio de fondo. Previo el inicio del estudio de los motivos de inconformidad planteados por el actor, es necesario indicar que de la lectura íntegra del recurso, así como el análisis de las constancias que obran en autos, permiten advertir que los planteamientos del apelante versan, por un lado, sobre pretendidas violaciones formales y procesales,

SUP-RAP-80/2009

ocurridas durante la substanciación del procedimiento especial sancionador de origen, y por otro, sobre supuestas deficiencias en la calificación de la falta atribuida al recurrente y en la individualización de la sanción impuesta.

A. En cuanto a las primeras de las violaciones mencionadas – las formales- el hoy recurrente alega sustancialmente lo siguiente:

1. La notificación de citación para la audiencia dentro del procedimiento administrativo sancionador no se hizo con la debida oportunidad.

2. En dicho procedimiento, la autoridad no aportó los medios necesarios para el desahogo de la prueba técnica consistente en los testigos de grabación.

3. En la relación de incumplimientos detectados por la autoridad, que dieron origen al inicio del procedimiento administrativo sancionador, no se dio intervención a la ahora recurrente en su elaboración.

4. El Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos, así como el Secretario Técnico del Comité de Radio y Televisión, ambos del Instituto Federal Electoral, no acreditaron dicho carácter.

5. Al constar los testigos de grabación en formato digital de reproducción "DVD", requería para su desahogo de un aparato

SUP-RAP-80/2009

de reproducción especial, y asentarse detalladamente los hechos reproducidos, lo cual no ocurrió, y no permitió que el hoy apelante aportara elementos de defensa.

B. Respecto de las violaciones de fondo alegadas por el hoy actor, se sostiene por este último, sustancialmente, lo siguiente:

1. No se valoraron correctamente las pruebas aportadas por la autoridad denunciante.

2. La resolución impugnada se basa en hechos no probados o acreditados.

3. Las grabaciones que forman parte de los testigos de grabación, no contienen todo el tiempo que, se alude en ellos, se incumplió en relación con la transmisión de mensajes, por tanto, no se acredita la pretensión de la autoridad.

4. No se tomó en consideración, según el hoy apelante, su carácter de estación de radio que tiene autorizado un servicio diurno para sus transmisiones, pues dicho horario comprende de las siete a las diecinueve horas diarias, por lo que, la autoridad ahora responsable, pretende se de cumplimiento de transmisión de mensajes fuera del horario autorizado.

5. La calificación de la infracción no se hace en atención a los principios de reserva legal y de individualización de la pena, ni tampoco toma en cuenta la intencionalidad en la comisión de la infracción.

SUP-RAP-80/2009

6. Al calificarse la gravedad de la falta se considera como “especial”, lo cual resulta incorrecto y fuera de los parámetros legales.

7. El monto de la multa impuesta equivalente a 2,176.10 días de salario mínimo no está debidamente motivado.

Por cuestión de método se analizan en primer lugar las alegaciones encaminadas a evidenciar las violaciones formales en que incurrió, según se dice, la hoy autoridad responsable en el momento de emitir la resolución que ahora se combate, ya que de resultar fundada alguna de ellas, haría innecesario el estudio de los demás conceptos de agravio.

Resulta una cuestión de técnica, abordar en primer término el alegato a que se refiere el numeral 1 del apartado A del resumen anterior, en donde el actor sustancialmente combate *el debido emplazamiento para acudir a una diligencia*, lo cual, como ya se anotó, es de análisis preferente respecto de aquellos diversos motivos de inconformidad en los que de la misma manera se propone una violación procesal cometida durante la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, o bien que inciden propiamente en el fondo de la cuestión planteada, pues, se insiste, de resultar fundada, originaría la reposición de dicho procedimiento, con base en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, pues contendría una violación a las formalidades esenciales que lo rigen.

SUP-RAP-80/2009

Por cuestión de técnica, en los medios de impugnación en que se combata *el debido emplazamiento para acudir a una diligencia*, deben analizarse preferentemente aquellos motivos de inconformidad en los que se proponga una violación procesal cometida durante la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador, ya que de ser fundada originaría la reposición de dicho procedimiento, con base en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, pues contendría una violación a las formalidades esenciales que lo rigen.

Establecido lo anterior, en el fondo la concesionaria, en el presente recurso de apelación, alega que no se respetó lo dispuesto en el artículo 357, párrafo segundo, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, porque la notificación para la citación a la audiencia dentro del procedimiento administrativo sancionador no se hizo con la debida oportunidad, pues la disposición apuntada señala, claramente, que cuando se trate de “[...] una citación o un plazo para la práctica de una diligencia se notificará personalmente, al menos con tres días hábiles de anticipación al día y hora en que se haya de celebrar la actuación o audiencia. Las demás se harán por cédula que se fijará en los estrados del Instituto o del órgano que emita la resolución de que se trate. En todo caso, las que se dirijan a una autoridad u órgano partidario se notificarán por oficio.”

Aparte añade que “[...] en el acuerdo de fecha 16 de marzo del 2009, dictado en el expediente con clave SCG/PE/CG/033/2009, firmado por el Secretario Ejecutivo en

SUP-RAP-80/2009

su carácter de Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral, se ordenaba, entre otras cosas, el inicio del procedimiento sancionador, así como el emplazamiento de mi mandante para la audiencia de pruebas y alegatos para el día 18 de marzo del 2009 a las nueve de la mañana.”¹

En suma —concluye el apelante—, “[...] es claro que se debió de notificar personalmente a mi mandante, al menos con tres días hábiles de anticipación, cuestión que no fue realizada en tal forma, ya que tal acuerdo me fue notificado el día 17 de marzo a las diecisiete horas, y la diligencia de pruebas y alegatos se efectuó al día siguiente. Lo anterior evidencia que no se cumplió con lo dispuesto en el dispositivo invocado, en completo perjuicio de mi mandante [...] pues nadie está obligado a lo imposible, y es lo que se pretendió al notificar con menos de 16 horas de anticipación, lo cual incluso violenta la garantía de acceso a la justicia, pues es imposible que en dicho plazo se puedan preparar pruebas y alegatos, así como comparecer, cuando el traslado implica al menos 5 horas de camino hasta la sede del Instituto Federal Electoral, lo cual denota una flagrante violación al dispositivo citado. [...] por lo que procede se revoque la resolución impugnada y se reponga el procedimiento a fin de que sea emplazado con la oportunidad debida a fin de poder aportar pruebas y formular alegatos.”²

Esta Sala Superior, en ejercicio de la suplencia en la expresión de los agravios formulados por el hoy recurrente, en términos

¹ Visible en la página 4 del escrito de demanda.

² Visible a fojas 4 y 5 del escrito de demanda.

SUP-RAP-80/2009

de lo dispuesto en el artículo 23, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, considera que de los anteriormente referidos, en esencia se desprende que el propio recurrente no tuvo una oportunidad razonable para poder alegar lo que a su derecho conviniera dentro del procedimiento administrativo instaurado en su contra por la ahora autoridad responsable, en detrimento de su derecho de debida audiencia.

Es sustancialmente **fundado**, y suficiente para revocar la resolución impugnada en el presente recurso de apelación, lo alegado por el hoy apelante, por las siguientes razones.

En el artículo 41, párrafo segundo, base III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se regula el derecho de los partidos políticos nacionales de hacer uso de manera permanente de los medios de comunicación social.

En el apartado D de la base III del precepto constitucional citado, se establece que las infracciones a lo dispuesto en esa base **serán sancionadas** por el Instituto Federal Electoral **mediante procedimientos expeditos**, que podrán incluir la orden de cancelación inmediata de las transmisiones en radio y televisión, de concesionarios y permisionarios, que resulten violatorias de la ley.

En el Libro Séptimo del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se define la clase de procedimiento

SUP-RAP-80/2009

que se debe seguir para la solución del conflicto, según la materia del litigio y la vía que al efecto se prevé.

El procedimiento especial sancionador ha sido diseñado como un procedimiento sumario o de tramitación breve para resolver determinados casos que, según la naturaleza de la controversia, deben dirimirse en menor tiempo que el empleado en la sustanciación de un procedimiento ordinario.

En el artículo 367 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales se prevé que la materia de estudio del procedimiento especial sancionador atiende a las denuncias sobre: **a)** violaciones a las disposiciones constitucionales y legales en materia de radio y televisión —como en el caso de mérito—; **b)** la realización de conductas que contravengan las normas sobre propaganda política o electoral establecidas para los partidos políticos, y **c)** actos anticipados de precampaña o campaña.

Por consiguiente, debido a la naturaleza de los supuestos de hecho previstos para el inicio del procedimiento administrativo sancionador y del daño irreversible que su actualización podría ocasionar a los distintos actores políticos (por la forma en que permean en la opinión pública los mensajes propagados en medios masivos de comunicación), es indispensable la posibilidad de decretar, en su caso, medidas cautelares, así como la celeridad en la definición de la posible ilicitud de las conductas reprochadas.

SUP-RAP-80/2009

De ahí que los plazos previstos para la sustanciación del procedimiento especial sancionador son más reducidos en comparación con los previstos para el desahogo de las etapas del procedimiento ordinario sancionador, pues, como se ha acotado, la naturaleza de las materias objeto de estudio del procedimiento especial sancionador exige mayor diligencia en su sustanciación.

En ese contexto, esta Sala Superior estima que no es correcto que, en el caso del procedimiento especial sancionador, la notificación de la citación para la audiencia se tenga que realizar con al menos tres días de anticipación, pues las reglas que rigen el emplazamiento dentro del procedimiento especial sancionador son diversas, como se explica a continuación.

Tratándose del procedimiento especial sancionador, esta Sala Superior estima que debe realizarse una interpretación de lo dispuesto en el artículo 368, párrafo 7, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, atendiendo al puntual respeto de las formalidades esenciales del procedimiento y la garantía de audiencia.

Por eso, es necesario señalar que esta Sala Superior ha sostenido que la garantía de audiencia, tratándose de los procedimientos de mérito, sólo se puede tener como respetada por la autoridad electoral administrativa, si se cumplen los siguientes elementos:

SUP-RAP-80/2009

1. Un hecho, acto u omisión del que derive la posibilidad o probabilidad de afectación a algún derecho de un gobernado, por parte de una autoridad.
2. El conocimiento fehaciente del gobernado de tal situación, ya sea por disposición legal, por acto específico (notificación) o por cualquier otro medio suficiente y oportuno.
3. El derecho del gobernado de fijar su posición sobre los hechos y el derecho de que se trate.
4. Finalmente, la posibilidad de que dicha persona aporte los medios de prueba conducentes en beneficio de sus intereses. Las particularidades que se asignen a cada uno de estos elementos dependerán de la naturaleza del objeto, circunstancias, entorno, etcétera, en que se emita el acto de autoridad.

Así pues, la actualización de tales elementos, como parte de la garantía de audiencia, tienen una estrecha e indisoluble relación con el emplazamiento al procedimiento sancionador que se le siga a determinada persona, y particularmente con la posibilidad de que el denunciado comparezca a la audiencia de pruebas y alegatos.

Por otra parte, el desarrollo de la referida audiencia, dentro del procedimiento especial sancionador, se encuentra precisado en el artículo 369 del código electoral federal, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 369

1. La audiencia de pruebas y alegatos se llevará a cabo de manera ininterrumpida, en forma oral y será conducida por la Secretaría debiéndose levantar constancia de su desarrollo.

2. En el procedimiento especial no serán admitidas más pruebas que la documental y la técnica, esta última será desahogada siempre y cuando el oferente aporte los medios para tal efecto en el curso de la audiencia.

3. La falta de asistencia de las partes no impedirá la celebración de la audiencia en el día y hora señalados, la que se desarrollará en los siguientes términos:

a) Abierta la audiencia, se dará el uso de la voz al denunciante a fin de que, en una intervención no mayor de quince minutos, resuma el hecho que motivó la denuncia y haga una relación de las pruebas que a su juicio la corroboran. En caso de que el procedimiento se haya iniciado en forma oficiosa la Secretaría actuará como denunciante;

b) Acto seguido, se dará el uso de la voz al denunciado, a fin de que en un tiempo no mayor a treinta minutos, responda a la denuncia, ofreciendo las pruebas que a su juicio desvirtúen la imputación que se realiza;

c) La Secretaría resolverá sobre la admisión de pruebas y acto seguido procederá a su desahogo, y

d) Concluido el desahogo de las pruebas, la Secretaría concederá en forma sucesiva el uso de la voz al denunciante y al denunciado, o a sus representantes, quienes podrán alegar en forma escrita o verbal, por una sola vez y en tiempo no mayor a quince minutos cada uno.”

Concluida la audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 370 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral, debe proceder a formular un proyecto de

SUP-RAP-80/2009

resolución, que será sometido al Consejo General del propio Instituto.

Como puede advertirse de lo anterior, la referida audiencia es la única oportunidad que tiene un denunciado, dentro de un procedimiento especial sancionador, para defenderse respecto de los hechos que se le imputan como irregularidades, presentando los alegatos y las pruebas que estime pertinentes para tal efecto.

En este sentido, este órgano jurisdiccional electoral considera que el emplazamiento a comparecer en la audiencia de pruebas y alegatos a que se refieren los artículos 368 y 369 del código de la materia, no debe interpretarse en el sentido de que la misma tenga lugar en un término menor a las cuarenta y ocho horas, toda vez que, de hacerlo así, se podría ir en detrimento de una adecuada defensa por parte del denunciado, particularmente en lo que se refiere a la preparación de los alegatos que considere pertinente expresar, así como el de conocer los hechos que se le imputan, y recabar los medios de prueba que estime necesarios para sostener su defensa.

Ello es así, porque la primera y más importante de las formalidades que debe cumplir la autoridad, respecto de los procedimientos sancionadores, es el emplazamiento a la citada audiencia.

En efecto, la importancia y trascendencia del emplazamiento, en las diversas áreas del derecho, ha sido reconocida por la

SUP-RAP-80/2009

Suprema Corte de Justicia de la Nación y los tribunales federales, señalando que el “emplazamiento por su naturaleza y trascendencia, debe ser siempre cuidadosamente hecho, y los vicios del mismo deben ser tomados en cuenta ineludiblemente por la autoridad federal porque su ilegalidad implica una extrema gravedad por las consecuencias que puede acarrear a quien en forma defectuosa fue llamado a juicio, o bien, no lo fue. Por ello la falta de emplazamiento o su realización en forma contraria a las disposiciones legales aplicables constituye una de las violaciones procesales de mayor magnitud y de carácter más grave, que imposibilita al demandado para poder defenderse.”

En suma, la falta de emplazamiento o su defectuosa práctica constituyen la violación procesal de carácter más grave, puesto que da origen a la omisión de las demás formalidades esenciales del juicio. Para ilustrar lo anterior, cabe invocar el contenido de las siguientes jurisprudencias:

“EMPLAZAMIENTO IRREGULAR. CONSTITUYE UNA DE LAS VIOLACIONES PROCESALES DE MAYOR MAGNITUD Y DE CARACTER MAS GRAVE EL. El emplazamiento por su naturaleza y trascendencia, debe ser siempre cuidadosamente hecho, y los vicios del mismo deben ser tomados en cuenta ineludiblemente por la autoridad federal porque su ilegalidad implica una extrema gravedad por las consecuencias que puede acarrear a quien en forma defectuosa fue llamado a juicio, o bien, no lo fue. Por ello la falta de emplazamiento o su realización en forma contraria a las disposiciones legales aplicables constituye una de las violaciones procesales de mayor magnitud y de carácter más

SUP-RAP-80/2009

grave, que imposibilita al demandado para poder defenderse.”³

“SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN LAS MATERIAS CIVIL, MERCANTIL Y ADMINISTRATIVA. PROCEDE RESPECTO DE LA FALTA O DEL ILEGAL EMPLAZAMIENTO DEL DEMANDADO AL JUICIO NATURAL. Conforme a lo dispuesto por la fracción VI del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, en materias distintas a la penal, agraria y laboral, opera la suplencia de la deficiencia de los conceptos de violación y de los agravios cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa. Ahora bien, si el emplazamiento del demandado al juicio natural constituye una formalidad esencial del procedimiento por ser necesario para una adecuada defensa, se sigue que la falta de verificación de tal emplazamiento o su práctica defectuosa se traduce en una violación manifiesta a la ley que produce indefensión, pues se estaría ante la infracción procesal de mayor magnitud y de carácter más grave dada su trascendencia en las demás formalidades del procedimiento al afectar la oportunidad de alegar y de ofrecer y desahogar pruebas, lo que obliga a los juzgadores de amparo a suplir la queja deficiente al respecto y, por tanto, a no dejar de examinar esa cuestión sólo porque el planteamiento específico no se haya hecho valer en la demanda de garantías, no pudiendo estimarse inoperantes los agravios relativos por esa razón.”⁴

“EMPLAZAMIENTO. ES DE ORDEN PÚBLICO Y SU ESTUDIO ES DE OFICIO. La falta de emplazamiento o su verificación en forma contraria a las disposiciones aplicables, es la violación procesal de mayor magnitud y de carácter más grave, puesto que da origen a la omisión de las demás formalidades esenciales del juicio, esto es, imposibilita al demandado para contestar la demanda y, por consiguiente, le impide oponer las excepciones y defensas a su alcance; además, se le priva del derecho a presentar las pruebas que acrediten sus

³ Tesis XX.65 K. Novena Época. Instancia, Tribunales Colegiados de Circuito. Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo III, Abril de 1996, página 389.

⁴ Tesis P./J. 149/2000. Novena Época. Instancia, Pleno. Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XII, Diciembre de 2000, página 22.

SUP-RAP-80/2009

defensas y excepciones y a oponerse a la recepción o a contradecir las probanzas rendidas por la parte actora y, finalmente, a formular alegatos y ser notificado oportunamente del fallo que en el proceso se dicte. La extrema gravedad de esta violación procesal ha permitido la consagración del criterio de que el emplazamiento es de orden público y que los jueces están obligados a investigar de oficio si se efectuó o no y sí, en caso afirmativo, se observaron las leyes de la materia.”⁵

En efecto, dicha importancia y trascendencia puede advertirse en el hecho de que, por un lado, las leyes procesales regulan detalladamente el emplazamiento, estableciendo las formalidades de que debe estar investido, y por otro, la falta de apego a esas formalidades trae como consecuencia su nulidad.

Igualmente, el cumplimiento de las formalidades en la práctica del emplazamiento, tiene como finalidad garantizar, hasta donde racionalmente sea posible, que el demandado tenga noticia cierta y plena del inicio de un procedimiento en su contra y de las razones del mismo, para que así tenga realmente oportunidad de defenderse.

Como se precisó previamente, el artículo 368, párrafo 7, del código de la materia, debe ser entendido en el sentido de que, una vez que la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral admita la denuncia, **en forma inmediata** deberá emplazar y correr traslado al denunciante y al denunciado al procedimiento respectivo, informándole la infracción que se le imputa y corriéndole traslado de la denuncia con sus anexos,

⁵ Séptima Época. Instancia, Tercera Sala. Consultable en el Semanario Judicial de la Federación, tomo 163-168 Cuarta parte, página 195.

SUP-RAP-80/2009

citando al denunciante y al denunciado para que comparezcan a una audiencia de pruebas y alegatos, citación que deberá tener lugar en el plazo razonable e idóneo que es el más cercano o próximo al de las de cuarenta y ocho horas posteriores al emplazamiento respectivo, toda vez que sólo así se garantiza la posibilidad de preparar una adecuada defensa, esto es, cuando la citación y traslado sucede de manera inmediata o casi concomitante a la admisión o radicación de la queja o denuncia.

En cualquier caso, no escapa a este órgano jurisdiccional electoral federal, el que en dicho precepto normativo no se establece el plazo en el cual el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral deba admitir la denuncia una vez que la reciba, de tal forma que dicha autoridad está en posibilidad de establecer la citación para la audiencia de pruebas y alegatos, que como ya se señaló, debe tener lugar a las cuarenta y ocho horas posteriores al respectivo emplazamiento, siguiendo criterios de razonabilidad, oportunidad, eficacia, lógica y sentido común, con el fin de que en lo posible, se garantice que el interesado tenga real conocimiento del citatorio, ya que sólo así se logra que la diligencia cumpla su cometido, que en el caso consiste en hacer del conocimiento efectivo del buscado la celebración de la referida audiencia, como parte de un procedimiento especial sancionador instaurado en su contra, a fin de tener una oportunidad real de defenderse.

Al efecto, en el caso bajo análisis, debe tenerse en consideración que el emplazamiento ordenado, cuando se

SUP-RAP-80/2009

decidió admitir o instaurar la queja relativa al procedimiento administrativo especial sancionador en materia de radio y televisión por la transmisión de mensajes alusivos a los partidos políticos y a las autoridades electorales respectivas en el ámbito de transmisión de la empresa radiofónica hoy actora, debió gozar del rasgo de inmediatez que la diligencia requería, es decir, el instituto hoy responsable debió provocar con la decisión de radicar o admitir la queja, la eficacia que la orden del emplazamiento conllevaba, es decir, la inmediatez de la decisión con la de dicha orden y la audiencia de pruebas y alegatos, dentro de las cuarenta y ocho horas, es casi concomitante entre una y otra.

La anterior interpretación permite, de mejor manera, el respeto puntual a la garantía de audiencia, finalidad ésta que, como se ha precisado, es la que se persigue con el emplazamiento, pues así se evita la indefensión del afectado, ya que de otra forma no se garantizaría que el demandado tuviera conocimiento de la cita, y por ende, tuviera posibilidad de atenderla lo que a la postre implicaría el desconocimiento del inicio de un procedimiento especial sancionador en su contra, produciendo su indefensión, que, se insiste, es precisamente lo que pretende evitarse con el emplazamiento a la audiencia de pruebas y alegatos.

En consecuencia, resulta evidente que la circunstancia de que la responsable hubiese citado al ahora recurrente, a la audiencia de pruebas y alegatos, dieciséis horas antes de la verificación de la misma, le causó una afectación a su garantía

SUP-RAP-80/2009

de audiencia, lo cual constituye un hecho reconocido por las partes, y que en términos del artículo 15, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, no son objeto de prueba, pues incluso, la responsable al rendir su informe circunstanciado, afirma que es cierto que la notificación del acuerdo impugnado se realizó en la fecha que señala el actor, o sea, el diecisiete de marzo de dos mil nueve, a las diecisiete horas, así como que la audiencia de pruebas y alegatos estaba programada para el día siguiente, a las nueve horas, del dieciocho de marzo⁶. Lo cual significa que la responsable deberá reponer el procedimiento de mérito, a partir de que se produjo la violación a ese derecho, es decir, a partir de que el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral ordenó, concomitantemente con el emplazamiento, correr traslado a la concesionaria y fijar la fecha de la audiencia de pruebas y alegatos, en relación con el procedimiento administrativo sancionador especial en contra de *Publicidad Popular Potosina, S.A.*, concesionaria de la emisora "XETR-AM 1120 Khz", por probables trasgresiones a la normativa electoral federal, particularmente a lo previsto en el artículo 350, párrafo 1, inciso c), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

En razón de esto último, resulta innecesario entrar al análisis de los restantes agravios, toda vez que el procedimiento debe reponerse desde antes de la celebración de la audiencia y el dictado de la correspondiente resolución.

⁶ Visible a fojas 236 a 237 del expediente en que se actúa.

SUP-RAP-80/2009

Del mismo modo, no pasa inadvertido para esta Sala Superior el hecho que el recurrente presentó un escrito el veinte de marzo del presente año, por medio de su apoderada, a las seis horas con veinticinco minutos postmeridiano, ante la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral —tal y como consta en el sello de recepción plasmado en la esquina superior derecha de la primera foja de su escrito—, en el cual manifestó que se le notificó el diecisiete del mismo mes y año, a las diecisiete horas, por medio del oficio SCG/414/2009, de dieciséis de marzo de dos mil nueve, citándose a *Publicidad Popular Potosina, S.A.*, para comparecer a la audiencia de pruebas y alegatos fijada para las nueve horas del día siguiente, es decir, sólo dieciocho horas previas a ese evento contraviniendo lo dispuesto por el artículo 357, párrafos 2 y siguientes del código electoral federal.

Como resultado de lo anterior, el apelante argumenta que le fue imposible comparecer a dicha audiencia para estar en posibilidad de ejercer los derechos que le corresponden, por lo que solicita se fije una nueva fecha para la celebración de la audiencia.

El escrito es el siguiente.

SUP-RAP-80/2009

1

SERGIO FAJARDO Y ORTIZ
Abogado

Ciudad Valles, S.L.P., 20 de Marzo de 2009.

LIC. EDMUNDO JACOBO MOLINA
SECRETARIO DEL CONSEJO GENERAL
DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.

ASUNTO: XETR-AM Ciudad Valles, S.L.P.
Se proporciona información.

LUCIA LASTRA CHIRINOS, apoderada de la sociedad Publicidad Popular Potosina, S.A, concesionaria de la estación radiodifusora comercial XETR-AM de Cd. Valles, S.L.P., señalando como domicilio para oír notificaciones la casa número 78 de la Calle de Lago Victoria, Colonia Granada, en esa ciudad de México, D. F., autorizando para oír y recibir toda clase de documentos a los señores Lic. Sergio Fajardo y Ortiz, María de la Luz Martínez Malvaéz, Elsa Wendy Colín García y José Ortega Rojas, ante usted con todo respeto comparezco y expongo:

Siendo las 17:00 horas del día 17 de marzo del año que corre, me fué notificado el oficio SCG/414/2009 fechado el día 16 del mismo mes y año, citando al representante legal de esta concesionaria para comparecer a la audiencia de pruebas y alegatos fijada para las 9:00 hrs. del día siguiente, esto es, solo dieciocho horas previas a ese evento en contravención a lo dispuesto por el artículo 357, párrafos 2 y siguientes del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Por tal motivo, fué imposible comparecer a la misma, para estar en posibilidad de ejercitar los derechos que corresponden, por lo que, vengo a solicitar de la manera más atenta se fije nueva fecha para su celebración.

Independientemente de lo anterior y respecto a la supuesta omisión en la transmisión de los promocionales de los partidos políticos en el periodo comprendido entre el día 20 de noviembre y el 31 de diciembre de 2008, bajo protesta de decir verdad, niego haber incurrido en esa falta, dado que, al recibo del material correspondiente, se programó y realizó su transmisión conforme a las pautas proporcionadas por el Instituto, bajo el procedimiento que se indica más adelante

Por otro lado, manifiesto que, en virtud de no precisarse los días y horas en los que supuestamente no se llevaron a cabo y el término perentorio que se ha fijado, estoy imposibilitada para hacer las debidas aclaraciones al respecto y ofrecer pruebas para acreditar que fueron efectuadas o, en el improbable caso de alguna omisión, poder justificarla, dejandome en completo estado de indefensión.

SECRETARIA EJECUTIVA
2009 MAR 20 PM 6:25
INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Al haber resultado **fundado** el agravio relativo a la violación procesal, identificada en el considerando tercero, procede revocar la resolución CG94/2009 dictada por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, en sesión extraordinaria, el pasado veinte de marzo del año en curso, respecto del procedimiento administrativo sancionador especial de carácter oficioso, instaurado en contra de Publicidad Popular Potosina, S.A., concesionaria de XETR-AM 1120 KHZ, por hechos que se

SUP-RAP-80/2009

considera constituyen infracciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, y con ello, la sanción impuesta al actor, consistente en multa de dos mil ciento setenta días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal en dos mil nueve, equivalente a \$119,250.74 (ciento diecinueve mil doscientos cincuenta pesos 74/100 M.N.), para el efecto de que la autoridad responsable proceda a reponer el procedimiento de mérito, por cuanto hace al traslado ordenado correr entre el emplazamiento al denunciado, y la fijación de la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos.

Similares consideraciones sostuvo este órgano jurisdiccional federal al resolver el diverso expediente SUP-RAP-66/2009, por unanimidad de votos, el quince de abril del año en curso.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE:

ÚNICO. Se revoca la resolución CG94/2009, de veinte de marzo de dos mil nueve, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, en el procedimiento especial sancionador identificado con la clave SCG/PE/CG/033/2009, para los efectos precisados en el último considerando de este fallo.

NOTIFÍQUESE. Personalmente a Publicidad Popular Potosina, S.A., en el domicilio señalado en autos; **por oficio**, al Consejo

SUP-RAP-80/2009

General del Instituto Federal Electoral, con copia certificada de esta sentencia, y **por estrados** a los demás interesados.

En su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido y devuélvase los documentos correspondientes.

Así, por unanimidad de votos, lo resolvieron los Magistrados Electorales que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ante el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA

MAGISTRADO

**CONSTANCIO
CARRASCO DAZA**

MAGISTRADO

**MANUEL
GONZÁLEZ OROPEZA**

MAGISTRADO

**FLAVIO
GALVÁN RIVERA**

MAGISTRADO

**JOSÉ ALEJANDRO
LUNA RAMOS**

SUP-RAP-80/2009

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO
NAVA GOMAR**

**PEDRO ESTEBAN
PENAGOS LÓPEZ**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

MARCO ANTONIO ZAVALA ARREDONDO