

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-RAP-176/2013

RECURRENTE: PERIÓDICO
EXCELSIOR S.A. DE C.V.

AUTORIDAD RESPONSABLE:
CONSEJO GENERAL DEL
INSTITUTO FEDERAL
ELECTORAL

MAGISTRADO PONENTE:
PEDRO ESTEBAN PENAGOS
LÓPEZ

SECRETARIOS: CLICERIO
COELLO GARCÉS, VÍCTOR
MANUEL ROSAS LEAL Y
ERNESTO CAMACHO OCHOA.

México, Distrito Federal, a dieciocho de diciembre de dos mil trece.

VISTOS para resolver los autos del recurso de apelación al rubro citado interpuesto por el Periódico Excélsior, Sociedad Anónima de Capital Variable, en contra de la resolución CG259/2013 del Consejo General del Instituto Federal Electoral, emitida el veintiséis de septiembre de dos mil trece, mediante la cual se le impusieron al recurrente multas por la difusión de encuestas electorales durante el proceso electoral federal 2011-2012, sin entregar copia de la documentación soporte al Secretario Ejecutivo de dicho instituto, y por no atender en forma debida, el requerimiento que se le hizo mediante oficio SE/880/2012.

RESULTANDO

De la narración de hechos del escrito de demanda, así como de las constancias que obran en autos, se advierte lo siguiente:

I. Antecedentes

1. Informe de resultados de monitoreos. Por oficios de nueve y dieciséis de febrero de dos mil doce, la Coordinación Nacional de Comunicación Social del Instituto Federal Electoral informó a la Secretaría Ejecutiva de dicho instituto, los resultados del sexto y séptimo periodos de monitoreo de encuestas, sondeos de opinión y conteos rápidos publicados en medios impresos.

En dichos monitoreos se advirtió que el treinta de enero y tres de febrero de dos mil doce, el periódico Excélsior publicó dos encuestas vinculadas con precandidatos presidenciales.

2. Requerimientos al periódico Excélsior

2.1. Requerimientos declarados inválidos posteriormente. En atención a ese informe, el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral formuló los siguientes requerimientos al periódico Excélsior: **a) oficio SE/534/2012** de dieciséis de marzo de dos mil doce, en el que solicitó le remitiera copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada el treinta de enero de dos mil doce y el tres de febrero siguiente¹, y **b)**

¹ Lo anterior, a efecto de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 237, párrafo 5 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, y a lo establecido en el acuerdo CG411/2011, respecto de los puntos séptimo, noveno y décimo sexto, de los LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS

oficio SE/787/2012 de veinte de abril siguiente, por segunda ocasión se pidió al director que remitiera la información solicitada, apercibido que de no atender en tiempo y forma dicha solicitud, podría iniciarse el procedimiento sancionador procedente.

2.2. Último requerimiento mediante oficio SE/880/2012.

Posteriormente, mediante oficio notificado el ocho de mayo de dos mil doce, el Secretario requirió nuevamente al periódico, pero en esta ocasión, a través del Director General, el Director Editorial y el Director Editorial Adjunto, con el señalamiento de que dicho requerimiento debía desahogarse en el término de tres días hábiles, mediante la remisión de la información solicitada, apercibidos que de no hacerlo en tiempo y forma, iniciaría el procedimiento sancionador procedente.

3. Contestación del periódico Excelsior. El catorce de mayo de dos mil doce, Jorge Jasso Ladrón de Guevara quien se ostentó como representante legal de Periódico Excelsior S.A. de C.V., presentó un escrito ante la Secretaría Ejecutiva, mediante el cual, hace referencia al último de los requerimientos que le fueron formulados, y sustancialmente señaló que: 1) la publicación de 30 de enero no contiene estimación de preferencias electorales, por lo que *“no debe ser objeto de regulación”*, y 2) *“la encuesta publicada el 3 de febrero refiere a las preferencias por aspirantes en un proceso interno de un partido (PAN) y no a las preferencias para la elección presidencial”*.

GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR, Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011/2012.

Sin que remitiera copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas el treinta de enero de dos mil doce y el tres de febrero siguiente, objeto del requerimiento.

II. Procedimiento sancionador

1. Inicio del procedimiento por: A. Difusión de encuestas sin presentar documentación soporte, y B. Falta de contestación oportuna de los 3 requerimientos citados. El treinta y uno de julio de dos mil doce, en atención a los hechos descritos en el punto precedente, según se advierte de la propia resolución impugnada, el Secretario Ejecutivo ordenó:

- a. La radicación y admisión del procedimiento sancionador por la falta de cumplimiento al acuerdo que establece los lineamientos que deben observar las personas que publiquen encuestas, y por el presunto incumplimiento a dar respuesta a los requerimientos de información, en tiempo y forma, que le fueron formulados al referido periódico a través de los oficios SE/534/2012, SE/787/2012 y SE/880/2012;
- b. La formación del expediente SCG/QCG/168/PEF/192/2012;
- c. Iniciar el procedimiento sancionador ordinario en contra de Periódico Excelsior S.A. de C.V., y
- d. Emplazar a dicho diario.

2. Acuerdos que dejan sin efectos el emplazamiento, la vista de alegatos, y ordenan seguir el procedimiento únicamente

por: **A. Difusión de encuestas sin presentar documentación y B. Falta de contestación oportuna al último requerimiento.** El dieciocho de febrero de dos mil trece, el Secretario Ejecutivo acordó, sustancialmente: *i.* Dejar sin efectos el emplazamiento y el acuerdo de vista para alegatos, para que se llevaran diversas diligencias de investigación, y *ii.* Glosar copia certificada de las publicaciones y oficios en cuestión.

En atención a ello, mediante acuerdo de veintiocho siguiente, el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral determinó: *i.* Que en el momento procesal oportuno se decretará el sobreseimiento en relación al presunto incumplimiento de dar respuesta a los requerimientos formulados mediante oficios SE/534/2012 y SE/787/2012; *ii.* Que se advertía la comisión por parte del Periódico Excélsior S.A. de C.V., de las siguientes conductas transgresoras de la norma electoral: a) El presunto incumplimiento a dar respuesta al requerimiento de información a través del oficio **SE/880/2012**, y b) El probable incumplimiento al acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General derivado de la presunta publicación de dos encuestas, y *iii.* Que se emplazara nuevamente al periódico Excélsior, para que expresara lo que a su derecho conviniera, respecto a las conductas que se le atribuyen.

3. Nuevo emplazamiento y contestación. El cinco de marzo del presente año, se realizó el nuevo emplazamiento, y el doce siguiente, el periódico presentó escrito de contestación.

III. Resolución impugnada.

El veintiséis de septiembre de dos mil trece, el Consejo General del Instituto Federal Electoral resolvió el procedimiento sancionador referido, en el sentido de:

- i.* Sobreseer en el procedimiento por lo que respecta a la falta de contestación de los oficios **SE/534/2012** y **SE/787/2012**, pues el sujeto denunciado no puede ser responsabilizado por el incumplimiento que se le imputa².
- ii.* Imponer a Periódico Excelsior S.A. de C.V. una multa de \$62,330.00 (sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 M.N.), por la omisión de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de ese Instituto, por la publicación de encuestas³.
- iii.* Imponer a Periódico Excelsior S.A. de C.V. una multa de \$5,922.18 (cinco mil novecientos veintidós pesos 18/100 M.N.), por el incumplimiento a dar respuesta en tiempo y forma al último requerimiento de información que le fue formulado a través del oficio SE/880/2012⁴.

IV. Recurso de apelación. Inconforme con dicha resolución, el dieciocho de octubre de dos mil trece, la persona moral Periódico

² Véase el resolutivo *Primero* en relación con el considerando *Segundo* de la resolución impugnada.

³ Véase el resolutivo *Sexto* en relación con el considerando *Noveno* y *Cuarto* de la resolución impugnada.

⁴ Véase el resolutivo *Tercero* en relación con el considerando *Octavo* y *Cuarto* de la resolución impugnada.

Excélsior S.A. de C.V. interpuso recurso de apelación ante la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral.

V. Trámite y sustanciación. Por oficio recibido en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior el veinticinco de octubre del presente año, el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral rindió el correspondiente informe circunstanciado y remitió el escrito de demanda, así como las demás constancias atinentes.

VI. Turno. Mediante proveído de veinticinco de octubre de dos mil trece, el Magistrado Presidente de la Sala Superior ordenó integrar el expediente **SUP-RAP-176/2013**, y turnarlo a la Ponencia del Magistrado Pedro Esteban Penagos López, para los efectos establecidos en el artículo 19 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

VII. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, el Magistrado Instructor radicó y admitió a trámite la demanda del recurso de apelación en que se actúa. Asimismo, al no existir diligencia alguna pendiente de desahogar, declaró cerrada la instrucción.

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

PRIMERO. Jurisdicción y competencia. Esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación y ejerce jurisdicción, 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, fracciones III, inciso a) y V, y 189, fracciones I, inciso c) y II de la

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como, 42 y 44, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Lo anterior, porque se trata de un recurso de apelación interpuesto por una persona moral para controvertir una resolución emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, mediante la cual le impone sanciones por infringir la normativa electoral federal, respecto a la realización y publicación de encuestas electorales durante el proceso electoral federal 2011-2012.

SEGUNDO. Resolución impugnada. Las consideraciones que son objeto de impugnación a través del presente recurso de apelación, son del tenor siguiente:

SEGUNDO. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA. Que por tratarse de una cuestión de orden público y en virtud de que el artículo 363, numeral 3 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en relación con el artículo 30 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, establecen que las causales de improcedencia que produzcan el desechamiento o sobreseimiento deben ser examinadas de oficio, procede determinar si en el presente caso se actualiza alguna de ellas, pues de ser así representaría un obstáculo que impediría la válida constitución del procedimiento e imposibilitaría un pronunciamiento sobre la controversia planteada.

En este sentido, conviene señalar que el presente procedimiento sancionador se instrumentó con motivo del presunto incumplimiento por parte de la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., a dar respuesta a las solicitudes de información que le fueron formuladas por este Instituto a través de los oficios SE/534/2012, SE/787/2012 y SE/880/2012, así como por el supuesto incumplimiento a los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, cuyo rubro es "ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL

INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”.

En este sentido, cabe referir que se dio vista por el presunto incumplimiento por parte de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., a dar respuesta a los oficios SE/534/2012 y SE/787/2012, para lo cual se estima pertinente precisar lo siguiente:

Dirigido a	No. de oficio	Fecha de Citatorio	Fecha de cédula de notificación	Fecha en que se entendió la diligencia:
Ing. Ernesto Rivera Aguilar Director General del Periódico Excélsior	SE/534/2012	Sin Constancias	Sin Constancias	20 de marzo de 2012
Ing. Ernesto Rivera Aguilar Director General del Periódico Excélsior	SE/787/2012	Sin Constancias	Sin Constancias	24 de abril de 2012

Así, al ser omiso el sujeto denunciado a dar contestación a los requerimientos de información formulados a través de los oficios identificados con las claves **SE/534/2012** y **SE/787/2012**, es que consideró que dicho incumplimiento podría transgredir lo previsto en el artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

En este sentido, cabe precisar que en el oficio identificado con la clave alfanumérica SE/1421/2012, se estableció medularmente lo siguiente:

- Que mediante oficio identificado con la clave SE/534/2012, de fecha dieciséis de marzo de dos mil doce, se requirió al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General del Periódico Excélsior, a efecto de que proporcionara diversa información necesaria para la investigación, relativa a la encuesta publicada el viernes tres de febrero de dos mil doce en las páginas

1 y 9 de portada y sección nacional, respectivamente, mismas que podrían transgredir la norma electoral.

- Que mediante oficio identificado con la clave SE/787/2012, de fecha veinte de abril de dos mil doce, se requirió de nueva cuenta al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General del Periódico Excelsior, apercibido que en caso de no dar respuesta al requerimiento se iniciaría el procedimiento sancionador procedente.
- Que con motivo del presunto incumplimiento del sujeto denunciado a dar contestación a los requerimientos de información formulados por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, se determinó dar vista dando origen al presente procedimiento.

No obstante lo anterior, se considera que del análisis a los elementos que obran en el presente expediente, no es posible desprender que los hechos denunciados constituyan alguna transgresión a la normatividad electoral federal, por parte del sujeto denunciado respecto de la omisión de dar respuesta a los oficios identificados con las claves **SE/534/2012** y **SE/787/2012**, por tanto, se actualiza la causal de sobreseimiento prevista por el artículo 363, numeral 2, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con lo dispuesto en el inciso d), numeral 1 del dispositivo legal en comento, así como lo establecido en el artículo 29, numeral 3, inciso a) en relación con el numeral 2, inciso e) del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, en atención a los razonamientos siguientes:

En principio, conviene reproducir el contenido de los preceptos legales en comento, mismos que, en la parte conducente, establecen lo siguiente:

CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES.

“Artículo 363”. (Se transcribe)

REGLAMENTO DE QUEJAS Y DENUNCIAS DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.

“Artículo 29”. (Se transcribe)

Como se observa, del análisis a las hipótesis normativas antes transcritas se desprende el mandato legal dirigido a la Secretaría del Consejo General de este Instituto, con el objeto de que una vez que haya sido admitida la queja, y sobrevenga alguna causal de improcedencia, determine su sobreseimiento.

En el caso concreto, el sujeto denunciado, no puede ser responsabilizado por el incumplimiento que se le imputa, en virtud de que el acto de autoridad que implicaba una obligación de hacer, consistente en proporcionar la información solicitada, no se formalizó al no haberse notificado conforme a los requisitos establecidos por la normatividad electoral federal en materia de notificaciones.

Al respecto, cabe precisar que obra en el expediente copia certificada de los acuses de los oficios identificados con las claves **SE/534/2012** y **SE/787/2012**, de los que se desprenden las circunstancias que acontecieron en la notificación de cada uno de los requerimientos, a saber:

Dirigido a	No. de oficio	Fecha de Citatorio	Fecha de cédula de notificación	Fecha en que se entendió la diligencia	Recepción del oficio
Ing. Ernesto Rivera Aguilar Director General del Periódico Excélsior	SE/534/2012	Sin Constancias	Sin Constancias	20 de marzo de 2012	Sello con la leyenda Excélsior-Recibido
Ing. Ernesto Rivera Aguilar Director General del Periódico Excélsior	SE/787/2012	Sin Constancias	Sin Constancias	24 de abril de 2012	Sello con la leyenda Excélsior-Recibido

En este sentido, el Secretario Ejecutivo de este Instituto, al momento de girar los requerimientos de información dirigidos al sujeto denunciado debió **tener la certeza respecto al nombre y el tipo de persona a requerir, es decir, si se trataba de una persona física o moral.**

En efecto, se considera que los requerimientos de información girados por el Secretario Ejecutivo de este Instituto debieron contener las siguientes características:

- Identificar y tener por acreditada la calidad o tipo del sujeto a requerir, si se trataba de una persona moral, o en su caso, persona física responsable de las actividades del periódico de mérito.
- Contar con el nombre correcto del sujeto a requerir, independientemente si se trata de persona física o moral, y
- Tener identificado y por cierto el domicilio en el que se pretendieron llevar a cabo los requerimientos de información, es decir, tener la certeza de que efectivamente se trataba del domicilio legal o convencional de la persona física o moral a requerir.

Lo anterior, dado que los requerimientos de información que se emitan deben ser debidamente motivados y fundamentados, en términos de lo previsto en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo uno de los elementos primordiales la plena identificación del tipo de sujeto a requerir, su nombre, así como el domicilio legal en el que puede ser eventualmente localizado, circunstancias que en la especie no acontecen.

Se afirma lo anterior, toda vez que del análisis a las constancias que integran el presente asunto, particularmente de los oficios materia de la vista, se advierte que los requerimientos de información no fueron debidamente diligenciados, ya que si bien fueron dirigidos a una persona física, en su carácter de Director General del medio impreso a requerir, lo cierto es que el nombre de la persona moral responsable de la publicación del Periódico Excelsior que aparece en los requerimientos de mérito es incorrecto, dado que si bien se cuenta con la denominación comercial de la misma, lo cierto es que a la misma no se le puede atribuir obligación o responsabilidad alguna.

En segundo término, resulta pertinente precisar que de autos se desprende que los requerimientos de información de mérito, se notificaron de la siguiente forma.

1. El oficio número **SE/534/2012**, de fecha dieciséis de marzo de dos mil doce, dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General del Periódico Excelsior, fue notificado el

veinte de marzo de dos mil doce, contando únicamente con el sello de recepción con la leyenda “Excélsior-Recibido”.

2. El oficio número **SE/787/2012**, de fecha veinte de abril de dos mil doce, dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General del Periódico Excélsior, fue notificado el veinticuatro de abril dos mil doce, contando únicamente con el sello de recepción con la leyenda “Excélsior-Recibido”.

En este sentido, cabe precisar que el personal encargado de la notificación de los oficios de mérito, no agotó las diligencias correspondientes al citatorio y cédula, con el objeto de notificar al representante legal de la persona moral de mérito, incumpliendo con las formalidades establecidas por la normatividad electoral en materia de notificaciones, dado que la recepción de los acuses de dichos oficios, únicamente cuentan con el sello de recibido con la leyenda “Excélsior-Recibido”.

En principio, es importante precisar que el artículo 357 del Código Federal Electoral en lo que respecta a las formalidades establecidas en dicho numeral, relacionadas con las diligencias de notificación, mismo que se encuentra contenido en el Capítulo Segundo del Título Primero del Libro Séptimo del ordenamiento legal en cita.

“Artículo 357.” (Se transcribe)

En este contexto, se advierte que en la realización de las notificaciones en el Procedimiento Administrativo Sancionador, según el artículo 357 del Código Federal Comicial, el notificador deberá cerciorarse, por cualquier medio, de que la persona que deba ser notificada tiene su domicilio en el inmueble designado y, después de ello, practicará la diligencia entregando copia autorizada de la Resolución correspondiente, asentando razón en autos; si no se encuentra el interesado en su domicilio, se le dejará un citatorio con cualquiera de las personas que allí se encuentren, constituyéndose el notificador en el domicilio al día siguiente, en la hora fijada en el citatorio y de no encontrarse el interesado, se notificará por Estrados.

Lo anterior resulta relevante, en virtud que del análisis a la documentación que obra en los autos del expediente materia de Resolución, se desprende claramente que las notificaciones ordenadas por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, **no cumplieron** con las formalidades establecidas por la normatividad legal de la materia, transcrita con anterioridad.

Así, tenemos que de la documentación con la que se pretende dar sustento a la notificación de los oficios **SE/534/2012** y **SE/787/2012**, se desprende que dichas diligencias de notificación no se efectuaron de forma debida, dado que el personal de este Instituto debió instrumentar las diligencias necesarias para, cumplir las formalidades previstas en el artículo 357 del Código Federal Comicial.

Por tanto, se concluye que las diligencias de notificación de los oficios que nos ocupan incumplieron con lo establecido en la normatividad electoral en materia de notificaciones, lo cual resulta jurídicamente incorrecto, toda vez que para la tramitación de las notificaciones la legislación electoral, es clara en señalar las formalidades que deben observarse a fin de que las notificaciones practicadas produzcan consecuencias de derecho.

Por lo anterior, resulta válido colegir que aun cuando la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.** tenía la obligación de cumplir con lo impuesto por el legislador a través del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, esto es, atender los requerimientos de información que le fueron formulados por las autoridades electorales, al no haber sido debidamente notificadas de esa obligación, las solicitudes de información que le fueron hechas carecen de validez jurídica, y por tanto, al estar en presencia de actos de autoridad ineficaces, no puede imputarse responsabilidad alguna a la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**

Se arriba a la anterior conclusión, en virtud de que los actos de autoridad emitidos por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, el cual imponía una obligación de hacer por parte de la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, consistente en proporcionar la información que le fue requerida, y al no haber sido notificada con las formalidades establecidas para tal efecto, legalmente no se tiene certeza para determinar que las mismas se encontraban en condiciones de atender los requerimientos de mérito, y menos aún que haya nacido la obligación jurídica correspondiente.

Por tanto, en virtud de que no se colmaron las formalidades de notificación de los oficios que dieron origen al presente asunto, resulta evidente la inviabilidad de incoar un Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., por la presunta omisión en el desahogo de los requerimientos de información formulados por el Secretario Ejecutivo de este Instituto a través de los oficios **SE/534/2012** y **SE/787/2012**.

Ello en virtud de que, para determinar la probable existencia de violaciones a la normatividad electoral federal, de las cuales sea competente para conocer el Instituto Federal Electoral, se hace indispensable contar con elementos materiales y formales que prueben en un primer momento, que el destinatario de un acto de una autoridad electoral federal, como lo es en el caso que nos ocupa requerimientos de información, fue debidamente dado a conocer a éste; es decir, debe existir constancia de que el acto de autoridad por el cual se le impele a proporcionar determinada información, fueron notificados al destinatario de los mismos, y además que la notificación, para su validez legal, hayan cumplido con las formalidades establecidas al efecto en el artículo 357 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, con el objeto de dar certeza al acto de autoridad, pues de lo contrario se dejaría al destinatario en estado de indefensión, ya que se estarían violentando las garantías de legalidad y seguridad jurídicas contempladas por los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así, se concluye que en el expediente no obran elementos de prueba que de manera indiciaría presupongan que los hechos denunciados constituyan alguna posible violación a la normatividad electoral, es decir, no se tienen los elementos necesarios que evidencien la transgresión a lo establecido en el artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, por parte del sujeto denunciado, ya que no existe certeza jurídica respecto al nacimiento de la obligación de proporcionar la información requerida por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, respecto a los oficios **SE/534/2012** y **SE/787/2012**.

En tal virtud, el presente asunto debe **sobreseerse** por lo que hace a los oficios **SE/534/2012** y **SE/787/2012**, de conformidad con lo establecido en el artículo 363, numeral 2, inciso a) del Código Electoral Federal en relación con lo dispuesto en el inciso d), numeral 1 del dispositivo legal en comento, así como lo establecido en el artículo 29, numeral 3, inciso a) en relación con el numeral 2, inciso e) del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral.

TERCERO. HECHOS DENUNCIADOS, EXCEPCIONES Y DEFENSAS. Que el presente procedimiento deviene de la vista formulada por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, por hechos presuntamente contraventores de la normatividad comicial federal, con motivo de:

- Que la persona moral denominada **Periódico denominado Excelsior, S.A. de C.V.**, presuntamente

omitió dar respuesta el tiempo y forma al requerimiento de información que le fue formulado a través del oficio **SE/880/2012**, de fecha cuatro de mayo de dos mil doce, lo que podría transgredir el artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Electoral Federal.

- Que la persona moral denunciada incurrió en un probable incumplimiento de los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General de este Instituto, en fecha catorce de diciembre de dos mil once, cuyo rubro es: **“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”**, derivado de la publicación de las siguientes inserciones:

Fecha	Medio	Título	Página/Sección
30 de enero de 2012	Periódico Excélsior S.A. de CV.	<i>A ffares de Peña no afectan aspiraciones</i>	8-Nacional
03 de febrero de 2012	Periódico Excélsior S.A. de CV.	<i>ENCUESTA BGC. EXCÉLSIOR</i>	1-Portada
03 de febrero de 2012	Periódico Excélsior S.A. de CV.	<i>Quieren 56% de panistas a Josefina</i>	9-Nacional

En su defensa, el sujeto denunciado a través de sus escritos de contestación al emplazamiento y a la vista para formular alegatos esgrimió lo siguiente:

- Que la publicación de las inserciones materia de inconformidad por parte de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., fue en ejercicio de la auténtica labor de información y en ejercicio del desarrollo cotidiano de su actividad periodística.

- Que dichas notas periodísticas fueron publicadas en ejercicio de la libertad de prensa y en tutela del derecho público lector a ser informado, las cuales no constituyen ninguna violación al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales o cualquier otro ordenamiento legal de la materia.
- Que la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., desempeña sus actividades conforme lo marcan las leyes y en ese sentido el contenido de las notas periodísticas difundidas se realizan por cuestiones estrictamente de carácter noticioso, en ejercicio de la labor y equidad periodística y en uso y apego a los principios básicos del derecho mexicano como lo es la libre expresión.

CUARTO. FIJACIÓN DE LA LITIS. Que para abordar el estudio de fondo de las cuestiones planteadas en la vista, lo procedente determinar la **litis** en el presente asunto por lo cual se considera que en primer término debe establecerse cuál es el hecho generador de la vista.

A) El presunto incumplimiento a dar respuesta **en tiempo y forma** al requerimiento de información que le fue formulado a través del oficio SE/880/2012, de fecha cuatro de mayo de dos mil doce, lo que podría transgredir el artículo 345, numeral 1, inciso a), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

B) El probable incumplimiento a lo previsto en los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General de este Instituto, en fecha catorce de diciembre de dos mil once, cuyo rubro es: **“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”**, derivado de la omisión de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de este Instituto, en relación de la presunta publicación de las siguientes inserciones:

Fecha	Medio	Título	Página/Sección
30 de enero de 2012	Periódico Excélsior S.A. de C.V.	<i>Affaires de Peña no afectan aspiraciones</i>	8-Nacional
03 de febrero de 2012	Periódico Excélsior S.A. de C.V.	<i>ENCUESTA BGC. EXCÉLSIOR</i>	1-Portada
03 de febrero de 2012	Periódico Excélsior S.A. de C.V.	<i>Quieren 56% de panistas a Josefina</i>	9-Nacional

QUINTO. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE. Que una vez sentado lo anterior, por cuestión de método, y para la mejor comprensión del presente asunto, se estima pertinente verificar la existencia de los hechos materia del actual procedimiento, para lo cual resulta procedente valorar el caudal probatorio que obra en autos consistente en las pruebas aportadas y las recabadas, con el objeto de determinar los extremos que de las mismas se desprenden.

DOCUMENTALES PÚBLICAS

1. Copia certificada del oficio identificado con la clave **SE/880/2012**, signado por el Lic. Edmundo Jacobo Molina, Secretario Ejecutivo de este Instituto, dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General, Lic. Pascal Beltrán del Río, Director Editorial y Lic. Gerardo Galarza Torres, Director Editorial Adjunto, del Periódico Excélsior, el cual es del tenor siguiente:

“Me refiero al requerimiento formulado mediante oficio SE/787/2012, de fecha 20 de abril de la presente anualidad, entregado el pasado 24 de abril de 2012 en las oficinas del periódico que tiene usted a bien dirigir.

*Al respecto le requiero para **que dentro del término de tres días hábiles**, contados a partir de la recepción del presente, remita a esta Secretaría la información a que se hace referencia tanto en líneas subsecuentes, como en el propio oficio mencionado.*

Lo anterior con fundamento en el artículo 41, segundo párrafo, Base V, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 1, párrafo 1, 2, párrafo 1, 105 párrafos 1, inciso a) y g) y 2, 106, párrafo 1

inciso d) 125, párrafo 1, inciso a), 237, párrafos 5, 6 y 7 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como en los artículos 1 y 39, párrafos 1 y 2 del Reglamento Interior del Instituto Federal Electoral, y demás relativos y aplicables, me permito recordar el contenido de lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 237 del Código referido, mismo que a la letra mandata:

“Artículo 237.” (Se transcribe)

En el mismo sentido, el 14 de diciembre de 2011 el Consejo General del Instituto Federal Electoral, aprobó el Acuerdo CG411/2011: “POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”, del que para pronta referencia se adjunta copia.

En dicho orden de ideas, a fin de dar debido cumplimiento a las disposiciones normativas en cita, le requiero a efecto de que dentro del término señalado se sirva remitir a la brevedad al suscrito, en medio impreso, magnético u óptico, copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada el lunes 30 de enero de 2012, en la página 8, Sección Nacional, así como el 3 de febrero de 2012, en las páginas 1 y 9 de la portada y sección nacional, respectivamente.

No omito mencionar que además del oficio de referencia, mediante diverso SE/534/2012 del 16 de marzo de 2012, le fue requerida la información que se cita, en tal virtud en caso de no atender en tiempo y forma la solicitud formulada, esta autoridad iniciará el procedimiento sancionador procedente en los términos de los artículos 341, párrafo 1, incisos d) y m), 345, párrafo 1, incisos a) y d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, y demás relativos y aplicables de la normatividad electoral.

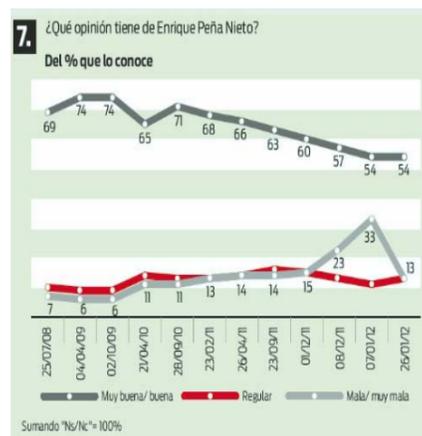
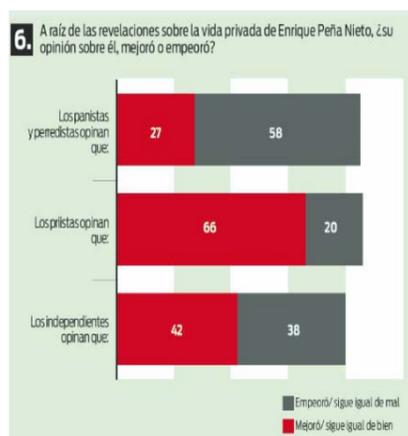
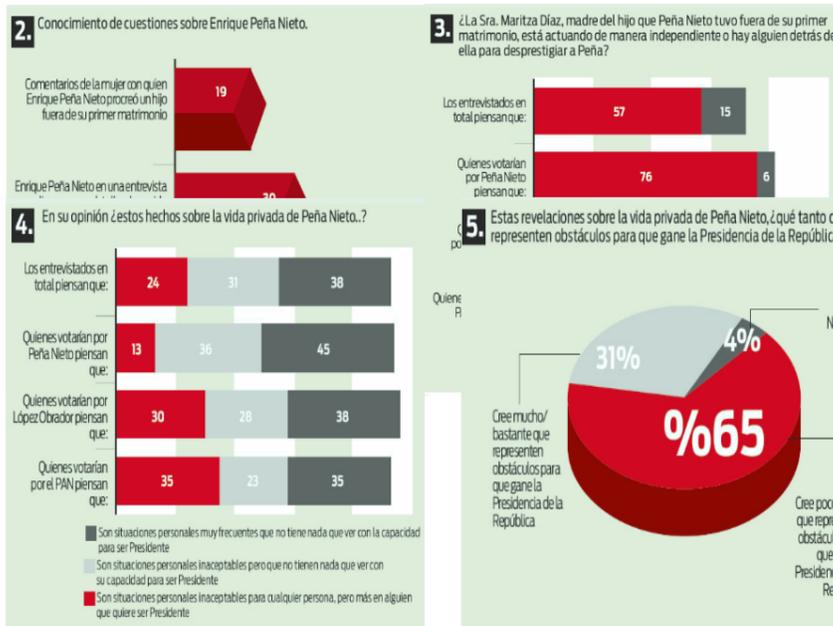
De igual forma, le solicito atentamente se sirva dar cumplimiento a las disposiciones referidas, para el caso de posteriores publicaciones que encuadren en la norma que se comenta.”

Del anterior oficio se desprende:

- **Que en fecha cuatro de mayo de dos mil doce, el Lic. Edmundo Jacobo Molina, Secretario Ejecutivo de este Instituto, giró el oficio identificado con la clave SE/880/2012, dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General del Periódico Excélsior, al Lic. Pascual Beltrán del Río, Director Editorial y al Lic. Gerardo Galarza Torres, Director Editorial Adjunto, del Periódico Excélsior.**
- **Que a través del oficio de mérito se solicitó al Periódico Excélsior se sirviera remitir copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada el lunes treinta de enero de dos mil doce, en la página 8, sección nacional, así como el tres de febrero de dos mil doce, en las páginas 1 y 9 de portada y sección nacional en medio impreso, magnético u óptico, lo anterior, dentro del plazo de **tres días hábiles.****
- **Que el oficio identificado con la clave SE/880/2012, fue notificado en fecha ocho de mayo de dos mil doce, por lo que el término otorgado para dar contestación transcurrió del nueve al once de mayo del año en cita.**

2. Copia certificada de las siguientes inserciones:

- I. Inserción de fecha treinta de enero de dos mil doce, intitulada "*Affaires de Peña no afectan aspiraciones*", página 8, sección nacional publicada por la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**



Affaires de Peña Nieto no afectan aspiraciones

De acuerdo con encuesta, 38% considera que se trata de situaciones frecuentes que no dañan la capacidad de alguien que busca obtener el cargo presidencial

30/01/2012 07:13 Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs., S. C.

Asimismo, se piensa que alguien está detrás de las denuncias contra él hechas por la madre de uno de sus hijos con el fin de desprestigiarlo. En general, el precandidato único priista a la Presidencia sigue conservando una imagen favorable entre la población, según se observa en la más reciente encuesta telefónica nacional BGC-**Excélsior**.

De la anterior publicación se desprende:

- Que en fecha treinta de enero de dos mil doce, la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, publicó una inserción intitulada "*Affaires de Peña no afectan aspiraciones*", en la página 8, sección nacional del Periódico Excélsior.
- Que la inserción cuenta con una imagen de los C.C. Enrique Peña Nieto, Andrés Manuel López Obrador y Josefina Vázquez Mota, otrora candidatos presidenciales.
- Que la inserción cuenta con la referencia BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.
- Que la inserción refiere a una encuesta (**Nacional BGC-Excélsior**) llevada a cabo **vía telefónica** entre la población, respecto al C. Enrique Peña Nieto, otrora candidato presidencial.
- Que la inserción cuenta con siete gráficas, manejando diversos elementos de medición respecto a la contienda electoral en cuanto a la opinión sobre el C. Enrique Peña Nieto, otrora candidato presidencial.

- Que la inserción cuenta una gráfica de barras horizontal, intitulada "1. *¿Dígame usted si recientemente ha escuchado alguna crítica a comentario desfavorable sobre la actuación de?*", teniendo a los candidatos presidenciales como elemento de medición y dos datos de opción por cada elemento.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras horizontal, intitulada "2. *Conocimiento de cuestiones sobre Enrique Peña Nieto*", teniendo tres elementos de medición y resultados de los mismos.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de columnas horizontal, intitulada "3. *¿La Sra. Maritza Díaz, madre del hijo que Peña Nieto tuvo fuera de su primer matrimonio, está actuando de manera independiente o hay alguien detrás de ella para desprestigiar a Peña?*".
- Que la inserción cuenta con una gráfica de columnas horizontal, intitulada "4. *En su opinión ¿estos hechos sobre la vida privada de Peña Nieto...?*", teniendo cuatro elementos de medición, tres datos de opción por cada elemento y tres resultados por cada elemento.
- Que la inserción cuenta con una gráfica tipo circular, intitulada "5. *Estas revelaciones sobre la vida privada de Peña Nieto, ¿qué tanto cree que representen obstáculos para que gane la Presidencia de la República?*", dividida en tres resultados de opinión en porcentaje.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de columnas horizontal, intitulada "6. *A raíz de las revelaciones sobre la vida privada de Enrique Peña Nieto ¿su opinión sobre él, mejoró o empeoró?*", teniendo tres elementos de medición, dos datos de opción por cada elemento y dos resultados por cada elemento.
- Que la inserción cuenta con una gráfica tipo lineal, intitulada "7. *¿Qué opinión tiene de Enrique Peña Nieto?*", teniendo tres datos de opción, respecto a doce elementos medición de tiempo.

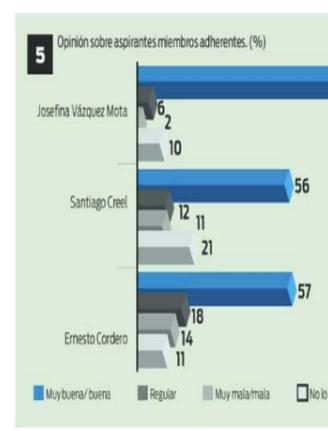
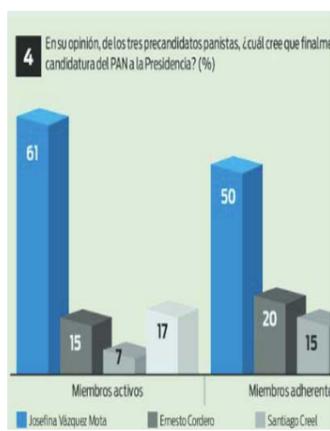
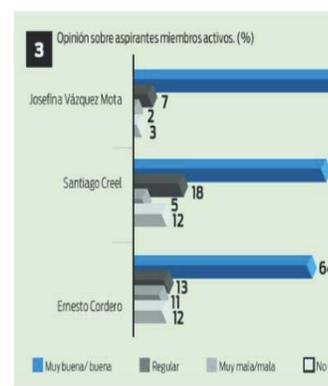
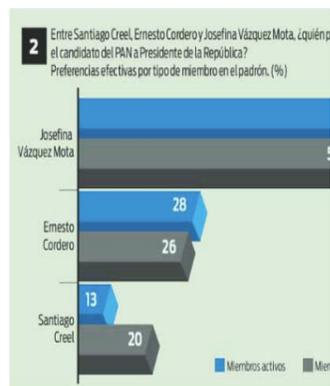
II. Publicación de fecha tres de febrero de dos mil doce, intitulada "ENCUESTA BGC-EXCÉLSIOR", página 1 de la portada, publicada por la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de CV.**

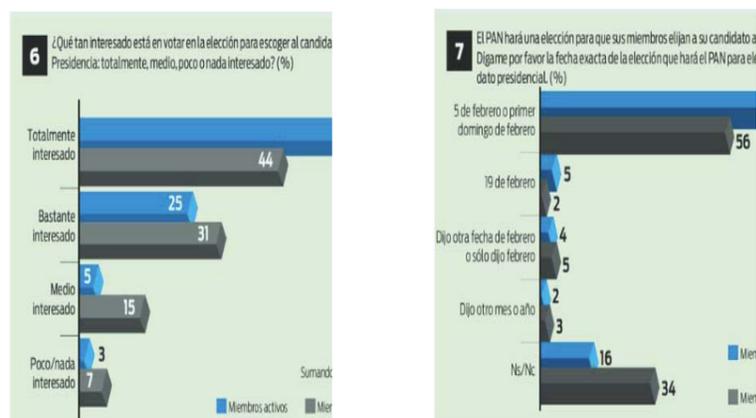


De la anterior publicación se desprende:

- Que en fecha tres de febrero de dos mil doce, la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de CV.** publicó una inserción intitulada **“ENCUESTA BGC-EXCELSIOR”**, en la página 1 de la portada del Periódico Excelsior, encontrarse la información referida en la página 9, sección nacional, de dicho medio informativo.

III. Inserción de fecha tres de febrero de dos mil doce, intitulada **“Quieren 56% de panistas a Josefina”**, página 9, sección nacional publicada por la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de CV.**





BGC, Ulises Beltrán y Asocs., S. C.

CIUDAD DE MÉXICO, 3 de febrero.- A unos días de la contienda interna del Partido Acción Nacional (PAN) para elegir a su candidato a la Presidencia de la República, Josefina Vázquez Mota se sitúa en primer lugar de las preferencias efectivas de la militancia panista, con 56 por ciento contra 27 por ciento para Ernesto Cordero y 17 por ciento para Santiago Creel, de acuerdo con el estudio BGC-**Excélsior** realizado entre miembros habilitados para votar el 5 de febrero (gráfico 1).

Estas cifras surgen a partir de un modelo basado en resultados de una encuesta telefónica nacional entre integrantes del padrón de miembros del partido blanquiazul y ajustado por distribución socioeconómica para reflejar mejor la composición social de la militancia panista.

De la anterior publicación se desprende:

- Que en fecha tres de febrero de dos mil doce, la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.** publicó una inserción intitulada “*Quieren 56% de panistas a Josefina*”, en la página 9, sección nacional.
- Que la inserción cuenta con una imagen de los CC. Santiago Creel Miranda, Josefina Vázquez Mota y Ernesto Cordero Arroyo, otrora aspirantes a candidato presidencial del Partido Acción Nacional, haciendo referencia a las tendencias de votación entre sus militantes activos y adherentes.

- Que la inserción cuenta con la referencia BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.
- Que la inserción refiere a un estudio (**BGC-Excelsior**) llevada a cabo **vía telefónica** entre los integrantes del padrón del Partido Acción Nacional, respecto a las preferencias de sus candidatos a la Presidencia.
- Que la publicación cuenta con siete gráficas, manejando diversos elementos de medición respecto a la contienda electoral en cuanto a las preferencias, así como de las tendencias de la votación interna de los militantes de Partido Acción Nacional.
- Que la C. Josefina Vázquez Mota se situó en un primer lugar de las preferencias efectivas de la militancia panista, contando con un cincuenta y seis por ciento, sobre un veintisiete por ciento para el C. Ernesto Cordero y diecisiete por ciento para C. Santiago Creel, respecto a las votaciones internas del pasado 5 de febrero de dos mil doce.
- Que los elementos de medición de dicho estudio se basaron en los miembros activos y adherentes, teniendo como opciones el concepto de los precandidatos, resultados de la elección, así como el conocimiento de la fecha e interés de la elección interna.
- Que la inserción cuenta con una gráfica tipo circular, intitulada *"1. Entre Santiago Creel, Josefina Vázquez Mota y Ernesto Cordero, ¿quién prefiere que sea el candidato del PAN a Presidente de la República?"*, dividida en tres resultados de opinión en porcentaje.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras horizontal, intitulada *"2. Entre Santiago Creel, Ernesto Cordero y Josefina Vázquez Mota, ¿quién prefiere que sea el candidato del PAN a Presidente de la República?"*, teniendo tres elementos de medición, dos datos de opción por cada elemento y dos resultados por cada elemento.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras horizontal, intitulada *"3. Opinión sobre aspirantes miembros activos. (%)"*, teniendo tres elementos de

medición, cuatro datos de opción por cada elemento y cuatro resultados por cada elemento.

- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras vertical, intitulada "4. *En su opinión, de los tres precandidatos panistas, ¿Cuál cree que finalmente ganará la candidatura del PAN a la Presidencia? (%)*", dividida en dos categorías, cuatro elementos de medición y cuatro resultados por cada categoría.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras horizontal, intitulada "5. *Opinión sobre aspirantes miembros adherentes. (%)*", teniendo tres elementos de medición, cuatro datos de opción por cada elemento y cuatro resultados por cada elemento.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras horizontal, intitulada "6. *¿Qué tan interesado está en votar en la elección para escoger al candidato panista a la Presidencia: totalmente, medio, poco o nada interesado? (%)*", teniendo cuatro elementos de medición, dos categorías y dos resultados por cada elemento.
- Que la inserción cuenta con una gráfica de barras horizontal, intitulada "7. *El PAN hará una elección para que sus miembros elijan a su candidato presidencial. Dígame por favor la fecha exacta de la elección que hará el PAN para elegir su candidato presidencial. (%)*", teniendo cinco elementos de medición, dos categorías y dos resultados por cada elemento.

Evidenciado lo anterior, cabe referir que las constancias antes descritas y referidas constituyen **documentales públicas**, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 358, numeral 3, inciso a); 359, numerales 1 y 2 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en relación con los artículos 34; numeral 1, inciso a); 35; 42; 45, numerales 1 y 2 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, por lo que su valor probatorio es pleno para acreditar lo que en ella se consigna.

DOCUMENTAL PRIVADA

- Copia simple del escrito de fecha once de mayo de dos mil doce, signado por el representante legal de la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**, a través del cual pretendió dar contestación al

requerimiento de información formulado por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, a través del oficio SE/880/2012.

INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL
SECRETARIA EJECUTIVA.
Av. Viaducto Tlalpan número 100,
Colonia Arenal Tepepan,
Delegación Tlalpan,
México, Distrito Federal.

INSTITUTO FEDERAL
SECRETARIA EJECUTIVA
Pablo Reyes
2012 MAY 14 PM 12:13
- Original e/10 folios
- en copia simple -
Oficio: SE/880/2012.

Atención: Lic. Edmundo Jacobo Molina.
Secretario Ejecutivo

Jorge Jasso Ladrón de Guevara, en mi carácter de representante legal de Periódico Excélsior, S. A. de C.V., personalidad que tengo debidamente reconocida en términos del instrumento notarial número 22,112 de fecha 03 de septiembre del año 2007, el cual fue pasado ante la fe del Licenciado Arturo Talavera Autrique Notario Público número 122 del Distrito Federal, el cual se agrega al presente en foto copia como **anexo 1**, ante usted con el debido respeto comparezco y expongo:

Que por medio del presente escrito vengo a hacer de su conocimiento lo siguiente:

En relación con el requerimiento del IFE para proporcionar el reporte completo, metodología y la base de datos de las encuestas publicadas en Excélsior el 30 de enero y 3 de febrero, consideramos lo siguiente:

1.- La encuesta publicada el 30 de enero no contiene ninguna estimación de preferencias electorales y sólo trata sobre las presuntas relaciones extramaritales de Enrique Peña Nieto y, por lo tanto, no debe ser sujeto de la regulación. Como lo establece el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, los criterios generales de carácter científico que establezca el IFE para las encuestas se refieren a los estudios que pretendan **dar a conocer preferencias electorales o tendencias de la votación** (numeral 7 del artículo 237). Dado que en el citado artículo no se presenta ninguna preferencia electoral para la elección presidencial, esta encuesta no es objeto de dichos criterios. Resulta obvio que es imposible informar sobre el cumplimiento de lineamientos y criterios sobre medición de intención de voto de una encuesta publicada que no contiene ningún dato a ese respecto.

Debe señalarse que el espíritu de la normatividad federal sobre encuestas electorales está enfocada la regulación de la publicación de las preferencias electorales a nivel federal. Los criterios generales de carácter científico surgen del acuerdo con las agencias de investigación de opinión pública precisamente con esa finalidad. El requerimiento de la información sobre la encuesta del 30 de enero excede la finalidad de la regulación sobre encuestas electorales y da pie a que todo asunto público pueda ser considerado de contenido con alguna connotación "electoral".

2.- La encuesta publicada el 3 de febrero refiere a las preferencias por aspirantes en un proceso interno de un partido (PAN) y no a las preferencias para la elección presidencial en sí. Desde nuestro punto de vista, el Acuerdo del Consejo General del IFE por el que se establecen los lineamientos y criterios generales sobre encuestas electorales se refiere a preferencias electorales o tendencias de la votación general, esto es, las elecciones federales.

Al respecto, debe decirse que el elemento de referencia tiene el carácter de **documental privada**, cuyo valor probatorio es indiciario respecto de los hechos que en ella se consignan, y su alcance probatorio permite tener por cierta la respuesta formulada por el representante legal de la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, **asimismo se advierte que con fecha catorce de mayo de dos mil doce se recibió en la Secretaria Ejecutiva de este Instituto el escrito signado por el Lic. Jorge Jasso Ladrón de Guevara**, representante legal de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., a través del cual pretendió dar contestación al requerimiento de información formulado por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, mediante oficio SE/880/2012.

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 358, numeral 3, inciso b); 359, numerales 1 y 3 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en relación con los artículos 33, numeral 1, inciso b); 35; y 44 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, y por ende, sólo constituyen indicios.

Del estudio concatenado de los elementos probatorios relatados con anterioridad, los cuales son valorados conforme a las reglas de la lógica, la sana crítica y la experiencia, se llegó a las siguientes conclusiones generales:

CONCLUSIONES

- Que en fecha **cuatro de mayo de dos mil doce, se giró el oficio SE/880/2012**, signado por el Lic. Edmundo Jacobo Molina, Secretario Ejecutivo de este Instituto, dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General, Lic. Pascal Beltrán del Río, Director Editorial y Lic. Gerardo Galarza Torres, Director Editorial Adjunto, del Periódico Excélsior.
- Que **dicho oficio fue notificado en fecha ocho de mayo de dos mil doce**, por lo que el término otorgado para dar contestación al requerimiento transcurrió del nueve al once de mayo del año en cita.
- Que a través del oficio SE/880/2012 se solicitó al Periódico Excélsior para que dentro del plazo de **tres días hábiles**, se sirviera remitir copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada por la persona moral de referencia.
- Que **con fecha catorce de mayo de dos mil doce** se recibió en la Secretaria Ejecutiva de este Instituto, escrito signado por el Lic. Jorge Jasso Ladrón de Guevara, representante legal de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V. de fecha once de mayo de dos mil doce, a través del cual **pretendió dar contestación al requerimiento de información** formulado por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, es decir, tres días hábiles después de vencido el término para el desahogo del requerimiento.
- Que el representante legal de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., **no proporcionó la información requerida, toda vez que se limitó a argumentar que la información**

publicada en fecha treinta de enero de dos mil doce, no hace referencia a preferencias electorales federales, sino que se basa en las presuntas relaciones extramaritales de Enrique Peña Nieto.

- Que el representante legal de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., **no proporcionó la información requerida, toda vez que se limitó a argumentar que la información publicada en fecha tres de febrero del año dos mil doce, se refiere a las preferencias de aspirantes en un proceso interno del Partido Acción Nacional** y no de las preferencias para la elección presidencial 2011-2012.
- Que la inserción publicada por la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., intitulada *"Affaires de Peña no afectan aspiraciones"*, manejando diversos elementos de medición respecto a la contienda electoral en cuanto a la opinión sobre el C. Enrique Peña Nieto, otrora candidato presidencial.
- Que la encuesta publicada por la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., intitulada "BGC-EXCELSIOR" y *"Quieren 56% de panistas a Josefina"*, hace referencia a las preferencias de los integrantes activos y adherentes del Partido Acción Nacional para elegir en elecciones internas a su candidato presidencial.
- Que las encuestas se llevaron a cabo vía telefónica entre la población y militantes del Partido Acción Nacional, haciendo referencia a "Nacional BGC-Excélsior" y "BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C."

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 359, numerales 1; 2, y 3 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en el que se establece lo siguiente:

"Artículo 359." (Se transcribe)

Expuesto lo anterior, y una vez que han quedado debidamente acreditados los hechos, lo procedente es entrar al fondo de la cuestión planteada.

SEXTO. ESTUDIO DE FONDO. Que una vez precisado lo anterior, en este apartado se dilucidará respecto a las cuestiones planteadas en el inciso A) de la litis, con el objeto de determinar si la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., transgredió lo previsto en el artículo 345, numeral 1, inciso a), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, derivado de la presunta omisión a dar respuesta en tiempo y forma al requerimiento de información que le fue realizado para efecto de que remitiera al Secretario Ejecutivo de este Instituto en medio impreso, magnético u óptico la copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas en fechas treinta de enero de dos mil doce y tres de febrero del mismo año.

Al respecto, cabe citar el contenido normativo que se le atribuye como trasgredido a la persona moral sujeta de procedimiento cuyo contenido es del tenor siguiente:

“Artículo 345.” (Se transcribe)

Como se observa, del precepto normativo en cita se desprende la obligación de cualquier persona física o moral, de dar atención a los requerimientos de información formulados por el Instituto Federal Electoral, el cual contiene tres hipótesis específicas, a saber:

- a) La infracción podría constituirse ante la **omisión total de respuesta**, cuando no se desahoga de ningún modo el requerimiento de información.
- b) De igual modo, siguiendo el supuesto en análisis, habría infracción si la respuesta se formula **fuera de tiempo**.
- c) Por último, la infracción podría configurarse también, si la respuesta no cumple con la **forma** solicitada.

Ahora bien, cabe precisar que la infracción que se le atribuye al sujeto denunciado, deriva del presunto incumplimiento a dar respuesta en tiempo y forma al requerimiento de información que le fue formulado a través del oficio SE/880/2012, mismo que se efectuó de la siguiente manera:

OFICIO IDENTIFICADO CON LA CLAVE ALFANUMÉRICA SE/880/2012

Dirigido a	Fecha en que se entendió la diligencia	Constancias Citorio-Cédula	Termino otorgado	Periodo	Recepción de la respuesta	Omisión de dar respuesta en tiempo y forma
Ing. Ernesto Rivera Aguilar Director General del Periódico Excélsior Lic. Pascal Beltrán del Río Director Editorial del Periódico Excélsior Lic. Gerardo Galarza Torres Director Editorial Adjunto del Periódico Excélsior	08 de mayo de 2012	Sin constancias de notificación	3 días hábiles	Transcurrió del 9 al 11 de mayo de 2012	14 de mayo de 2012	3 días hábiles posteriores al vencimiento del término No proporcionó en forma la información requerida

Con los datos citados, así como lo establecido en el apartado denominado *“VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE”*, se tiene la presunción que en fecha ocho de mayo de dos mil doce, se llevó a cabo la notificación del oficio identificado con la clave SE/880/2012, dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General, al Lic. Pascal Beltrán del Río, Director Editorial y al Lic. Gerardo Galarza Torres, Director Editorial Adjunto del Periódico Excélsior, sin embargo, dada la falta de cumplimiento a las formalidades establecidas en materia de notificaciones, es que no se puede establecer una fecha exacta a través de la cual el sujeto tuvo conocimiento del incumplimiento que se le atribuye, en consecuencia, no es posible atribuirle alguna responsabilidad de atender en tiempo el requerimiento en cuestión.

Al respecto, de las constancias que obran en autos se puede desprender lo siguiente:

- Que el oficio SE/880/2012 estaba dirigido al Ing. Ernesto Rivera Aguilar, Director General, al Lic. Pascual Beltrán del Río, Director Editorial y/o al Lic. Gerardo Galarza Torres, Director Editorial Adjunto del Periódico Excélsior.
- Que dicho oficio fue recibido por un sujeto distinto a los que estaba dirigido, sin identificación alguna, y sin precisar el carácter con el cual dicha persona atendió la diligencia.
- Que no obra en autos, las constancias de notificación es decir cédula, ni citatorio.

Atento a lo anterior, se puede afirmar que la notificación ordenada por la Secretaría Ejecutiva de este Instituto no se apegó a las formalidades establecidas por la normatividad legal de la materia, pues en la especie no fue agotado el medio de citación, tal como lo prevé el artículo 357, numeral 6 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en virtud de que el personal de este Instituto se limitó a entregar el oficio a una persona diversa a la que estaba dirigido, sin agotar previamente el citatorio y cédula de notificación.

Ahora bien, cabe precisar que si bien la notificación del oficio SE/880/2012, no se apegó a las formalidades establecidas por la normatividad legal de la materia, lo cierto es que **el representante legal de la persona moral denunciada**, se manifestó sabedor del contenido de dicho oficio y, en consecuencia, del requerimiento de información que le fue realizado; por lo tanto, **convalidó la notificación en cuestión.**

En este tenor, se considera que el solo hecho de contestar el requerimiento que le fue realizado demuestra que tuvo conocimiento de los hechos, lo cual resulta suficiente para convalidar la notificación.

Se afirma lo anterior, toda vez que con fecha catorce de mayo de dos mil doce el C. Jorge Jasso Ladrón de Guevara, en su carácter de Representante Legal de **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, pretendió dar contestación al requerimiento de información que le fue formulado, sin embargo: **i) respecto a la encuesta intitulada "Affaires de Peña no afectan aspiraciones", no proporcionó la información requerida** y se limitó a argumentar que la información publicada no contenía ninguna estimación de preferencias electorales y sólo trataba sobre presuntas relaciones extramaritales del C.

Enrique Peña Nieto y; *ii) por lo que hace a la encuesta intitulada “Quieren 56% de panistas a Josefina” no proporcionó la información requerida* y se limitó a argumentar que la información publicada se refería a las preferencias de aspirantes del proceso interno del Partido Acción Nacional y no a las preferencias para la elección presidencial 2011-2012.

Por tanto, resulta válido colegir que la omisión de atender el requerimiento de información realizado mediante el oficio identificado con la clave SE/880/2012, se actualizó al no proporcionar en forma la información que le fue solicitada.

En este sentido, como se ha señalado si **bien la persona moral denunciada presentó escrito** con el cual pretendió desahogar el requerimiento de información, **no atendió en forma dicho requerimiento**, pues **omitió remitir en medio impreso, magnético u óptico la copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas en fechas treinta de enero de dos mil doce y tres de febrero del mismo año.**

No pasa inadvertida la petición formulada al Secretario Ejecutivo por el representante legal de mérito, en el sentido de que se le aclarara o informará si la publicación intitulada “Quieren 56% de panistas a Josefina”, se encontraba regulada por el Acuerdo CG411/2011, al respecto, debe decirse que dicho cuestionamiento en modo alguno le exime de la responsabilidad de la omisión en cuestión, ya que su obligación era proporcionar la información requerida, ante un ejercicio muestral que a juicio de la Secretaría Ejecutiva reunía los requisitos para ser considerada como una encuesta regulada por el citado Acuerdo del Consejo General.

En tal virtud, se concluye que si bien la persona moral de mérito pretendió dar respuesta al requerimiento que le fue realizado, lo cierto es que **no lo hizo en debida forma**, toda vez que omitió proporcionar la información requerida, por lo que su actuar **actualiza la infracción contenida en el artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.**

Así, al quedar acreditado el incumplimiento por parte de la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**, a dar respuesta **en forma** al requerimiento de información de mérito, se declara **fundado** el procedimiento sancionador instaurado en su contra, por lo que hace al motivo de inconformidad sintetizado en el inciso **A)** del apartado “Fijación de la Litis”.

SÉPTIMO. ESTUDIO DE FONDO. Que lo procedente en este asunto, es dilucidar respecto a las cuestiones planteadas en el inciso **B)** de la litis, con el objeto de determinar si la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., transgredió lo dispuesto en los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General de este Instituto, en fecha catorce de diciembre de dos mil once, cuyo rubro es: **“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”.**

Para mayor claridad, se transcribe el contenido de los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales:

“Artículo 237.” (Se transcribe)

“Artículo 345.” (Se transcribe)

Del mismo modo se transcribe lo dispuesto en los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, que es del tenor siguiente:

“Séptimo. En los términos de lo dispuesto por el artículo 237, numeral 5, del mismo Código, se previene a quienes soliciten u ordenen la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión sobre asuntos electorales que se realice desde el inicio del Proceso Electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, que deberán entregar copia del estudio completo y la base de datos, de la información publicada, al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, en su oficina o a través de las Vocalías Ejecutivas del Instituto en el país, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio. Esta obligación deberá cumplirse dentro de los cinco días naturales siguientes a su publicación. El estudio y la base de datos deberán entregarse en medio impreso, magnético u óptico.

(...)

Noveno. Todo resultado de encuesta o sondeo de opinión que se publique de manera original y por cualquier medio públicamente accesible con el fin de dar a conocer las tendencias electorales y/o de la votación de los ciudadanos, deberá identificar y diferenciar a los siguientes actores:

a) El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona física o moral que patrocinó la encuesta o sondeo,

b) El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que lo llevó a efecto y

c) El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que solicitó y ordenó su publicación o difusión.

(...)

Décimo Sexto. Las personas físicas o morales que realicen cualquier encuesta o sondeo de opinión con el fin de publicar o dar a conocer las tendencias electorales y/o de la votación de los ciudadanos, deberán indicar clara y explícitamente el método de recolección de la información, esto es, si se realizó mediante entrevistas directas en vivienda o bien, si se realizó vía telefónica.”

Una vez precisado lo anterior, cabe referir que la persona moral de referencia **debió entregar en medio impreso, magnético u óptico la copia del estudio completo y la base de datos, de la información publicada al Secretario Ejecutivo de este Instituto, dentro de los cinco días naturales siguientes a su publicación,** de conformidad con el Punto de Acuerdo Séptimo.

Aunado a lo anterior, en las publicaciones materia del presente asunto, se debía identificar y diferenciar **el nombre, denominación social y/o logotipo de la persona física o moral que patrocinó la encuesta o sondeo, así como el nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que lo llevó a efecto y el nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que solicitó y ordenó su publicación o difusión,** asimismo dichas publicaciones debían **indicar clara y explícitamente el método de recolección de la información, esto es, si se realizó mediante entrevistas directas en vivienda o bien, si se realizó vía telefónica,** lo anterior de conformidad con los Puntos *Noveno y Décimo Sexto* del Acuerdo CG411/2011.

Lo anterior, dado que se estimó que las publicaciones materia del presente procedimiento podrían ser consideradas como **encuestas sobre asuntos electorales** relacionados con el pasado Proceso Electoral Federal 2011-2012.

Dichas publicaciones consisten medularmente en lo siguiente:

- La encuesta de fecha treinta de enero de dos mil doce, intitulada "*Affaires de Peña no afectan aspiraciones*", en la página 8 de la sección nacional del Periódico Excélsior, hace referencia a las preferencias entre los CC. Enrique Peña Nieto y Andrés Manuel López Obrador y quienes votarían por el Partido Acción Nacional en la elección presidencial.
- La encuesta de fecha tres de febrero de dos mil doce, intitulada en la página 1 de la portada del Periódico Excélsior "*ENCUESTA BGC-EXCÉLSIOR*", cuyo contenido se encuentra en la página 9 de la sección nacional, bajo el título "*Quieren 56% de panistas a Josefina*", hace referencia a las preferencias de los integrantes activos y adherentes del Partido Acción Nacional para elegir en elecciones internas a su candidato presidencial.

En atención a lo anterior, la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.** debió cumplir con lo establecido en los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011.

Por lo que hace al Punto de Acuerdo Séptimo, de las constancias que integran el presente procedimiento se advierte la omisión de la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V. de remitir en medio impreso, magnético u óptico la copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas en fechas treinta de enero de dos mil doce y tres de febrero del mismo año, al Secretario Ejecutivo del Instituto durante los cinco días naturales siguientes a su publicación.**

Es importante señalar que el **Segundo**⁵ Informe que presentó la Secretaría Ejecutiva al Consejo General del Instituto

⁵ Segundo Informe que presentó la Secretaría Ejecutiva al Consejo General del Instituto Federal Electoral fecha 29 de febrero de 2012.

Federal Electoral respecto del cumplimiento del Acuerdo CG411/2011, relativo a las encuestas publicadas durante el periodo comprendido entre el cinco de enero y el quince de febrero de 2012, no incluyó la información correspondiente a las publicaciones materia del presente procedimiento, derivado de la omisión por parte de la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**

Asimismo, del contenido del **Quinto** informe que presentó la Secretaría Ejecutiva al Consejo General del Instituto Federal Electoral respecto del cumplimiento del Acuerdo CG411/2011, se advierte que derivado de la omisión referida la Secretaría Ejecutiva de este Instituto requirió a la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, se sirviera proporcionar el estudio completo y la base de datos de la información publicada, sin que haya dado respuesta a dicha solicitud, mismo que es del siguiente tenor:

Respecto a los recordatorios que realizó la Secretaría Ejecutiva en el mes de abril, en los que se señala que en caso de no atender en tiempo y forma la solicitud formulada, esta autoridad podrá iniciar el procedimiento sancionador procedente en los términos de los artículos 341, párrafo 1, incisos d) y m), 345, párrafo 1, incisos a) y d), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, y demás relativos y aplicables de la normatividad electoral, se reporta lo siguiente:

Medio que publica	1 Requerimiento	2 Apercibimiento	3 Apercibimiento con término de 3 días	Estatus
Periódico Excélsior	SE/534/2012	SE/787/2012	SE/880/2012	Negó información

Del escrito a través del cual la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.** pretendió dar respuesta al requerimiento realizado mediante el oficio SE/880/2012, se advierte que **omitió remitir en medio impreso, magnético u óptico la copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas en fechas treinta de enero de dos mil doce y tres de febrero del mismo año**, limitándose a señalar que no eran objeto del Acuerdo CG411/2011, pues el mismo se refiere a encuestas electorales relativas a preferencias electorales o tendencias de la votación en las elecciones federales, y las encuestas por las que fue llamado a procedimiento no cumplían con esa característica, pues la primera “no contenía ninguna estimación de preferencias electorales y sólo trata sobre presuntas relaciones extramaritales de Enrique Peña Nieto” y la segunda no hacía referencia a las “preferencias para la elección presidencial”.

Al respecto, si bien el denunciante señala que las publicaciones en cuestión no son objeto de los criterios emitidos por el Consejo General mediante el Acuerdo CG411/2011, lo cierto es que **son encuestas sobre asuntos electorales** por las razones ya expuestas y debían cumplir con lo dispuesto por el Consejo General de este Instituto en el Acuerdo referido.

Asimismo, para determinar si las inserciones publicadas **en fechas treinta de enero de dos mil doce y tres de febrero del mismo año**, por parte de la persona moral de referencia, cumplen con lo dispuesto en los puntos Noveno y Décimo Sexto, se realiza el siguiente análisis:

ELEMENTOS	Encuesta de fecha treinta de enero de dos mil doce, intitulada "Affaires de Peña no afectan aspiraciones"	Encuesta de fecha tres de febrero de dos mil doce, intitulada en la página 1 de la portada del Periódico Excelsior "ENCUESTA BGC-EXCELSIOR"
El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona física o moral que patrocinó la encuesta o sondeo	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.
El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que lo llevó a efecto	BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.	BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.
El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que solicitó y ordenó su publicación o difusión	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.
Método de recolección de la información	Entrevista Telefónica	Entrevista Telefónica

*Datos contenidos en las imágenes insertadas en el apartado denominado "VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE".

De lo anterior, se desprende que las inserciones publicadas por parte de la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., sí contienen los elementos descritos en los Puntos Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011.

Ahora bien, no pasa desapercibido que el sujeto denunciado, al dar contestación al emplazamiento, así como a la vista para formular alegatos, manifestó que la publicación de las inserciones materia de pronunciamiento aconteció con motivo del ejercicio de la auténtica labor de información y en ejercicio del desarrollo cotidiano de su actividad periodística, siendo que la mismas fueron publicadas en ejercicio de la libertad de prensa y en tutela del derecho público lector a ser informado, las cuales no constituyen ninguna violación al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales o cualquier otro ordenamiento legal de la materia.

Al respecto, cabe precisar que el presente procedimiento se instauró con motivo del presunto incumplimiento a los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, derivado de la omisión de remitir al Secretario Ejecutivo de este Instituto la información ya referida, y no así por una presunta transgresión a la normatividad electoral federal relacionada con el contenido de las publicaciones materia de pronunciamiento, por lo que lo aducido por el denunciado no guarda relación con la litis.

Ahora bien, el artículo 41 en su Base V, numeral noveno, refiere que el Instituto Federal Electoral tiene a su cargo en forma integral y directa la facultad de regular las encuestas o sondeos de opinión con fines electorales.

Así mismo, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y el **“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”**, en la parte conducente establecen lo siguiente:

- Que el artículo 237 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales dispone que quien solicite u ordene la publicación de cualquier encuesta o sondeo sobre asuntos electorales, que se realice desde el inicio del Proceso Electoral Federal hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, deberá entregar copia del estudio completo al Secretario Ejecutivo del Instituto, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio.

- Que el mismo numeral dispone que el Consejo General del Instituto Federal Electoral determinará criterios generales de carácter científico que adoptarán las personas físicas o morales que pretendan realizar encuestas por muestreo para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos o las tendencias de la votación.
- Que, la divulgación detallada de las características metodológicas de las encuestas y sondeos sobre asuntos electorales, es condición indispensable para que estos estudios efectivamente contribuyan al desarrollo democrático, a través de la creación de una opinión pública mejor informada.
- Que quien solicite u ordene la publicación de cualquier encuesta o sondeo sobre asuntos electorales, que se realice desde el inicio del Proceso Electoral Federal hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, deberá entregar copia del estudio completo al Secretario Ejecutivo del Instituto, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio.
- El Consejo General del Instituto Federal Electoral determinará criterios generales de carácter científico que adoptarán las personas físicas o morales que pretendan realizar encuestas por muestreo para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos o las tendencias de la votación.
- La divulgación detallada de las características metodológicas de las encuestas y sondeos sobre asuntos electorales, es condición indispensable para que estos estudios efectivamente contribuyan al desarrollo democrático, a través de la creación de una opinión pública mejor informada.

Por lo anterior, se considera que la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**, no se apegó a los Lineamientos establecidos por este organismo público autónomo, dado que no cumplió con el deber de remitir a la Secretaría Ejecutiva de este Instituto la información ya señalada, de tal forma se desprende que existe un incumplimiento a los artículos 237, párrafos 5 y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, y por tanto una transgresión a la normativa electoral federal.

La disposición en cuestión, consistía primordialmente en que quien solicitara u ordenara la publicación de **cualquier encuesta o sondeo sobre asuntos electorales**, que se realizaran desde el inicio del Proceso Electoral Federal hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, **debía entregar copia del estudio completo y la base de datos al Secretario Ejecutivo del Instituto durante los cinco días naturales siguientes a su publicación.**

Lo anterior, con el objeto de exigir que los ejercicios de encuestas de opinión cumplieran con los requisitos científicos establecidos por el Consejo General para salvaguardar el derecho que tienen los ciudadanos a estar informados y la relación de éste con el ejercicio del derecho al voto.

Bajo estas circunstancias, se colige que la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, **transgredió lo previsto en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011**, aprobado por el Consejo General de este Instituto, por lo que el presente procedimiento ordinario sancionador se **declara fundado** en contra de la persona moral de referencia.

Del mismo modo, se concluye que el presente procedimiento debe declararse **infundado** en contra de la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, por lo que hace a la presunta transgresión a los **artículos 237, párrafo 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en relación con los Puntos Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011**, pues como ha quedado demostrado las publicaciones materia de pronunciamiento cumplieron con lo dispuesto en los puntos referidos.

OCTAVO. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN RESPECTO AL ESTUDIO DE FONDO DEL CONSIDERANDO SEXTO. Que una vez que ha quedado demostrada la falta y la responsabilidad por parte de la persona moral denominada **Periódico Excélsior, S.A. de C.V.**, al declararse fundado el procedimiento por lo que hace al motivo de inconformidad sintetizado en el inciso **A)** del apartado denominado "Fijación de la Litis", cabe señalar que el artículo 354, numeral 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece las sanciones aplicables a los ciudadanos, dirigentes y afiliados a los partidos políticos o a cualquier persona física o moral.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ha señalado que respecto a la individualización de la sanción que se debe imponer por la comisión de alguna irregularidad, el Consejo General del Instituto Federal Electoral, para fijar la sanción correspondiente, debe tomar en cuenta las circunstancias y la gravedad de la falta.

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 la persona moral Periódico Excelsior S.A. de C.V., fue lo dispuesto en el artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, toda vez que fue omisa en dar contestación **en forma** al requerimiento de información que le fue formulado por parte del Secretario Ejecutivo de este Instituto, a través del oficio SE/880/2012.

LA SINGULARIDAD O PLURALIDAD DE LAS FALTAS ACREDITADAS

En el presente caso, la conducta infractora que se efectuó por parte de la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**, se concreta a la **omisión de proporcionar en forma la información** que le fue requerida, conducta que se circunscribe a un solo acto, es decir, el incumplimiento de dar respuesta a un requerimiento realizado por el Secretario Ejecutivo, en la forma establecida para ello, es decir, la conducta se llevó a cabo a través de un evento, razón por la cual se debe considerar que existió singularidad de falta.

EL BIEN JURÍDICO TUTELADO (TRASCENDENCIA DE LAS NORMAS TRANSGREDIDAS)

El artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece como obligación de cualquier persona física o moral dar cumplimiento en forma a los requerimientos de información que le sean formulados por la autoridad electoral en el ejercicio de sus funciones.

Por lo anterior, se puede colegir que cuando el Instituto Federal Electoral, a través de sus diferentes organismos solicitan información a las personas físicas y morales, lo hará con el objeto de allegarse de diversos elementos que le

resultan necesarios para el desempeño de sus funciones como autoridad electoral administrativa; en ese sentido, el bien jurídico que se tutela es la necesidad de obtener elementos objetivos que le permitan un desempeño certero.

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. La irregularidad atribuible a la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**, estriba en haber omitido dar contestación en forma al requerimiento de información formulado mediante oficio identificado con el número **SE/880/2012**. De constancias de autos, se desprende que los hechos que dieron origen al actual procedimiento, tuvieron verificativo el catorce de mayo de dos mil doce, siendo esa la fecha en que pretendió dar contestación al requerimiento de información materia de pronunciamiento, por lo que se estima que con dicha conducta, la denunciada violentó lo dispuesto en el artículo 345, numeral 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

B) Tiempo. De conformidad con las constancias que obran en autos, se tiene acreditado que la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V.**, debía proporcionar la información solicitada en el oficio identificado con la clave SE/880/2012, pretendiendo dar respuesta al requerimiento de información en fecha catorce de mayo del año en cita.

C) Lugar. En el caso que nos ocupa, resulta irrelevante dicha circunstancia, habida cuenta que dentro del oficio identificado con el número SE/880/2012, que originó la vista del presente procedimiento, fue resultado de una instrucción por parte del Secretario Ejecutivo de este Instituto, sin embargo, el requerimiento de información se llevó a cabo en el Distrito Federal.

INTENCIONALIDAD

Sobre este particular, puede decirse que la persona moral en cuestión, a sabiendas de la existencia del oficio a través del cual se le notificó el requerimiento de la autoridad, no ejerció algún mecanismo a través del cual hubiese podido dar cumplimiento **en los términos solicitados**.

Se afirma lo anterior, ya que si bien en fecha catorce de mayo de dos mil doce, presentó un escrito mediante el cual pretendió dar cumplimiento a la solicitud de información, lo cierto es que **no proporcionó la información requerida en los términos planteados en el requerimiento, por lo que, existió intencionalidad en su actuar.**

En efecto, dado que a la persona moral infractora se le efectuó un requerimiento formal mediante oficio **SE/880/2012**, en el que se señaló la información que debía rendir, es que se tiene por acreditada la infracción imputada, dado los términos y argumentos formulados en la respuesta presentada en fecha catorce de mayo de dos mil doce.

REITERACIÓN DE LA INFRACCIÓN O VULNERACIÓN SISTEMÁTICA DE LAS NORMAS

La falta que se le atribuye a la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V.**, se configuró a través del incumplimiento de dar respuesta **en forma** a un requerimiento de información, por lo que la infracción cometida radica en la omisión de proporcionar la información solicitada en **los términos (forma) establecidos para tal efecto**, razón por la cual, no existe una vulneración sistemática de la normativa electoral, pues se trató de un mismo acto.

LAS CONDICIONES EXTERNAS (CONTEXTO FÁCTICO) Y LOS MEDIOS DE EJECUCIÓN

La conducta infractora desplegada por la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**, tuvo como medio de ejecución el oficio número SE/880/2012. Lo anterior, dado que la omisión de proporcionar la información que le fue requerida en el oficio de mérito, tuvo como consecuencia la vista a esta autoridad, que a su vez accionó la instrumentación del presente procedimiento, resultado de una instrucción por parte del Secretario Ejecutivo de este Instituto.

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

LA CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN EN QUE SE INCURRA

Atendiendo a los elementos objetivos precisados, la conducta debe calificarse con una **gravedad ordinaria**, ya que la misma fue intencional, sin embargo, no se acreditó una

pluralidad de faltas, ni una vulneración sistemática de la normativa electoral.

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, lo 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.

REINCIDENCIA

Otro de los aspectos que se deben considerar para la imposición de la sanción, es la reincidencia en que pudo haber incurrido la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.**

Al respecto, el artículo 355, numeral 6 del Código Federal Electoral, establece que será considerado reincidente el 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 Jurisprudencia 41/2010 emitida por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuyo rubro es: ***“REINCIDENCIA. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA SU ACTUALIZACIÓN.”***

En ese sentido, se advierte que no existe constancia en los archivos de la institución acerca de que la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.**, haya sido sancionada con anterioridad por la comisión de conductas contraventoras a lo previsto en el artículo 345, numeral 1, inciso a), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, motivo por el cual no se configura la reincidencia.

EL MONTO DEL BENEFICIO, LUCRO, DAÑO O PERJUICIO DERIVADO DE LA INFRACCIÓN

Sobre este particular, conviene precisar que no se cuenta con elementos suficientes para determinar el nivel o grado de afectación causado con la conducta irregular acreditada.

SANCIÓN A IMPONER

Por todo lo anterior (especialmente, los bienes jurídicos protegidos y los efectos de la infracción), la conducta realizada por parte de la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., debe 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 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 en el futuro se realice una falta similar.

En el caso a estudio, las sanciones que se pueden imponer a la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., se encuentran especificadas en el artículo 354, numeral 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, las cuales son:

“Artículo 354.” (Se transcribe)

Toda vez que la conducta se ha calificado con gravedad **ordinaria**, y que la misma infringe los objetivos buscados por el Legislador, quien proscribió la infracción al incumplimiento del artículo 345, párrafo 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se estima que tales circunstancias justifican la imposición de la sanción prevista en la **fracción III** citada, consistente en una **Multa**, pues tal medida permitiría cumplir con la finalidad correctiva de una sanción administrativa, ya que la prevista en la fracción I sería insuficiente para lograr ese cometido, y la fracción II resultaría inaplicable al caso concreto.

Para efectos de individualización de la sanción, es menester tomar en cuenta el grado de responsabilidad, sus respectivas circunstancias y condiciones, así como el hecho de que, se encuentra acreditado el incumplimiento a la normativa electoral, siendo su conducta de carácter omisiva.

En este sentido, la doctrina ha sustentado, como regla general, que si la cuantía de la multa se fija por el legislador con un margen mínimo y uno máximo, para la correcta imposición de la sanción, deben considerarse todas las circunstancias que concurran en la comisión de la infracción, incluidas las agravantes y las atenuantes, las peculiaridades del infractor y los hechos que motivaron la falta, a fin de que la autoridad deje claro cómo influyen para que la graduación se sitúe en un cierto punto, entre el mínimo y el máximo de la sanción, justificándose así el ejercicio de su arbitrio para fijarlas con base en esos elementos, tal situación es incluso adoptada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en la Resolución que recayó al recurso de apelación SUP-RAP-62/2008.

Así, la graduación de la multa referida, se deriva de que al analizarse los elementos objetivos que rodean la falta se llegó a la conclusión de que la misma era clasificable como una gravedad ordinaria, ello como consecuencia de la trascendencia de la norma violada, así como de los valores y bienes jurídicos vulnerados, por lo que resultaba necesario que la imposición de la sanción fuera acorde con tal gravedad.

En este tenor, al considerar que aun y cuando la conducta infractora en la que incurrió la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., infringe los objetivos buscados por el Legislador, quien proscribió la infracción al incumplimiento del artículo 345, párrafo 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, de conformidad con el artículo 354, numeral 1, inciso d), fracción III del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se debe sancionar a la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., con una **multa de noventa y cinco punto cero ciento treinta y cuatro días de salarios mínimos vigentes en el Distrito Federal en el momento de la infracción, equivalente a la cantidad de \$5,922.18 (cinco mil novecientos veintidós pesos 18/100 M.N.).**

LAS CONDICIONES SOCIOECONÓMICAS DEL INFRACTOR E IMPACTO EN SUS ACTIVIDADES

En este sentido, es menester precisar que la cantidad que se impone como multa a la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., en modo alguno afecta el desarrollo de sus actividades ordinarias.

Lo anterior, toda vez que de conformidad con la información referida en el oficio número 700-07-04-00-00-2013-30389, de

fecha dos de abril de dos mil trece, suscrito por el Lic. Oscar García Blancas, Administrador de Control de la Operación, adscrito a la Coordinación Nacional de Administradores Locales de Servicios al Contribuyente, del Servicio de Administración Tributaria, en el cual se advierte que la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., en el ejercicio fiscal de 2011 contó con ingresos o utilidades acumulables que ascienden a la cantidad de \$50,389,963.00 (cincuenta millones trescientos ochenta y nueve mil novecientos sesenta y tres pesos 00/100 M.N.).

Al respecto, es de precisarse que la información de que se trata tiene valor probatorio pleno en términos del artículo 359, apartado 2 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y 34 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, toda vez que se trata de documentales públicas expedidas por el Servicio de Administración Tributaria, órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, consistentes en las Declaración Anual al Ejercicio Fiscal del año 2011, presentada por la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V.; declaración que constituye un elemento que valorado en su conjunto en atención a las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, así como a los principios rectores de la función electoral permiten determinar que la capacidad económica de la persona física de mérito no puede ser afectada con la multa que se impone ni ésta es confiscatoria o resulta desproporcionada, pues equivale al **0.01%** de la misma (porcentaje expresado hasta el segundo decimal).

IMPACTO EN LAS ACTIVIDADES DEL SUJETO INFRACTOR

Derivado de lo anteriormente señalado, se considera que de ninguna forma la multa impuesta puede llegar a considerarse gravosa para la persona moral infractora, por lo cual resulta evidente que en modo alguno se afecta el desarrollo de sus actividades.

NOVENO. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN RESPECTO AL ESTUDIO DE FONDO DEL CONSIDERANDO SÉPTIMO. Una vez que ha quedado demostrada la infracción a la normatividad electoral, por parte de la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V.**, por lo que hace al motivo de inconformidad sintetizado en el inciso **B)** del apartado denominado "Fijación de la Litis", consistente en el incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con

el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, se procede a imponer la sanción correspondiente:

Al respecto, cabe citar el contenido del artículo 354, numeral 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece las sanciones aplicables a los ciudadanos, dirigentes y afiliados a los partidos políticos o a cualquier persona física o moral.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ha señalado que respecto a la individualización de la sanción que se debe imponer por la comisión de alguna irregularidad, el Consejo General del Instituto Federal Electoral, para fijar la sanción correspondiente, debe tomar en cuenta las circunstancias y la gravedad de la falta.

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

EL TIPO DE INFRACCIÓN

En primer término, es necesario precisar que la infracción que se le atribuye al sujeto denunciado es el incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, cuyo rubro es ***“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”***, toda vez que la persona moral denunciada, omitió de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de este Instituto.

La finalidad perseguida por el Legislador al establecer como infracción el incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, asimismo de los Acuerdos emitidos por este Instituto, es certificar el debido cumplimiento de los mismos, en aras de hacer cumplir de forma cabal sus determinaciones en estricto apego a la normatividad constitucional y legal en la materia.

En el presente asunto quedó acreditado que la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., contravino lo dispuesto en la normatividad y el Acuerdo en comento.

LA SINGULARIDAD O PLURALIDAD DE LAS FALTAS ACREDITADAS

Al respecto, cabe señalar que al haberse acreditado el incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, cuyo rubro es ***“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”***, se estima que en el presente asunto se actualiza una sola infracción, es decir, sólo colma un supuesto jurídico.

Se afirma lo anterior, en virtud de que la persona moral denominada Periódico Excelsior S.A. de C.V., al incumplir los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, solo colma un supuesto normativo.

EL BIEN JURÍDICO TUTELADO (TRASCENDENCIA DE LAS NORMAS TRANSGREDIDAS)

La disposición aludida en el apartado anterior, tiende a preservar un régimen de legalidad en el cumplimiento de la normativa electoral, garantizando con ello que las personas físicas o morales, se apeguen a las obligaciones legales que tienen, y en específico, que acaten las órdenes que la autoridad competente les impone en ejercicio de sus atribuciones.

En el caso, tal dispositivo se conculcó con la conducta de la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., consistente en el incumplimiento de sus obligaciones respecto a la publicación de encuestas durante el Proceso Electoral Federal 2011-2012, derivado de la omisión de remitir al Secretario Ejecutivo el estudio completo y la base de datos de la información publicada.

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, la irregularidad atribuible a la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V., consistió en transgredir lo establecido en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, aprobado por el Consejo General de este Instituto, toda vez que no cumplió con los Lineamientos establecidos por este organismo público autónomo, en relación a la obligación de entregar el estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de este Instituto, tal como se demuestra de los diversos medios de prueba que integran el presente expediente.

B) Tiempo. De conformidad con las constancias que obran en autos, se tiene por acreditado el incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, por parte de la persona moral denominada Periódico Excélsior, S.A. de C.V. durante el año dos mil doce.

C) Lugar. La irregularidad atribuible a la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.**, se dio en el Distrito Federal, al ser el lugar de sus operaciones.

INTENCIONALIDAD

Se considera que en el caso sí existió por parte de la persona moral denunciada, la intención de infringir lo previsto en lo establecido en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011 al no haber entregado al Secretario Ejecutivo de este Instituto el estudio completo y la base de datos de la información publicada, y con base a ello incumplió con los Lineamientos establecidos por este organismo público autónomo.

Lo anterior es así, ya que del análisis de los elementos que obran en autos, se advierte que tal sujeto de derecho tenía pleno conocimiento de que debía dar cumplimiento a los

artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General de este Instituto, en fecha catorce de diciembre de dos mil once, cuyo rubro es: **“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011-2012”**, sin que de las constancias que integran el presente procedimiento se advierta que dicha persona moral haya llevado a cabo alguna acción tendente a dar cumplimiento a lo estipulado en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo de mérito.

REITERACIÓN DE LA INFRACCIÓN O VULNERACIÓN SISTEMÁTICA DE LAS NORMAS

Al respecto, cabe citar que no obstante la conducta se llevó a cabo en dos ocasiones, ello no puede servir de base para considerar que la conducta infractora se cometió de manera reiterada o sistemática.

LAS CONDICIONES EXTERNAS (CONTEXTO FÁCTICO) Y LOS MEDIOS DE EJECUCIÓN

En este apartado, resulta atinente precisar que la conducta desplegada por la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., se cometió al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, por lo tanto incumplió con las obligaciones que tiene como persona moral en materia de encuestas o sondeos sobre asuntos electorales durante el pasado Proceso Electoral Federal 2011-2012.

En tal virtud, toda vez que la finalidad del legislador es garantizar el cumplimiento de los preceptos contenidos en la normatividad electoral y de los Acuerdos emitidos por la autoridad comicial federal, se tiene por acreditada la conducta atribuida a la persona moral denunciada, la cual se considera de carácter omisiva.

II. Una vez sentadas las anteriores consideraciones, y a **efecto de individualizar apropiadamente la sanción**, se 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 infracción debe calificarse con una **gravedad ordinaria**, ya que la conducta fue intencional, sin embargo, no se acreditó una pluralidad de faltas, ni una vulneración sistemática de la normativa electoral.

No obstante lo anterior, la infracción en que incurrió la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V.**, consistió en el incumplimiento a los Lineamientos establecidos por este organismo público autónomo para la publicación de encuestas durante el pasado Proceso Electoral Federal 2011-2012, infringiendo los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, aprobado por el Consejo General de este Instituto.

REINCIDENCIA

Otro de los aspectos que se deben considerar para la imposición de la sanción, es la reincidencia en que pudo haber incurrido la persona moral denominada **Periódico Excelsior, S.A. de C.V.**

Al respecto, se considera 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, o la autoridad electoral federal le imponga, incurra nuevamente en la misma conducta infractora, para ello sirve de apoyo el criterio sostenido por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a través de la Jurisprudencia 41/2010, cuyo rubro es: ***“REINCIDENCIA. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA SU ACTUALIZACIÓN.*”**

Es menester señalar que en los archivos de esta institución no se cuenta con antecedente alguno de que la persona moral denunciada haya sido sancionada con anterioridad por esta clase de faltas.

**EL MONTO DEL BENEFICIO, LUCRO, DAÑO O PERJUICIO
DERIVADO DE LA INFRACCIÓN**

Sobre este particular, conviene precisar que no se cuenta con elementos suficientes para determinar el nivel o grado de afectación causado con la conducta irregular acreditada, consistente en incumplir lo previsto en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011.

SANCIÓN A IMPONER

Por todo lo anterior (especialmente, los bienes jurídicos protegidos y los efectos de la infracción), la conducta realizada (en la especie, omisión) por parte de la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., debe 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 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 en el futuro se realice una falta similar.

En el caso a estudio, las sanciones que se pueden imponer a la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., se encuentran especificadas en el artículo 354, numeral 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, las cuales son:

“Artículo 354.” (Se transcribe)

Sentado lo anterior, toda vez que la conducta se ha calificado con gravedad **ordinaria**, y en virtud de que la misma infringe los objetivos buscados por el Legislador, quien proscribió la infracción al incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General de este Instituto, se estima que tales circunstancias justifican la

imposición de la sanción prevista en la **fracción III** citada, consistente en una **Multa**, pues tal medida permitiría cumplir con la finalidad correctiva de una sanción administrativa, ya que la prevista en la fracción I sería insuficiente para lograr ese cometido, y la fracción II resultaría inaplicable al caso concreto.

Para efectos de individualización de la sanción, es menester tomar en cuenta el grado de responsabilidad, sus respectivas circunstancias y condiciones, así como el hecho de que, se encuentra acreditado el incumplimiento a la normatividad y Acuerdo en comento, siendo su conducta de carácter omisiva.

En este sentido, la doctrina ha sustentado, como regla general, que si la cuantía de la multa se fija por el legislador con un margen mínimo y uno máximo, para la correcta imposición de la sanción, deben considerarse todas las circunstancias que concurran en la comisión de la infracción, incluidas las agravantes y las atenuantes, las peculiaridades del infractor y los hechos que motivaron la falta, a fin de que la autoridad deje claro cómo influyen para que la graduación se sitúe en un cierto punto, entre el mínimo y el máximo de la sanción, justificándose así el ejercicio de su arbitrio para fijarlas con base en esos elementos, tal situación es incluso adoptada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en la Resolución que recayó al recurso de apelación SUP-RAP-62/2008.

Así, la graduación de la multa referida, se deriva de que al analizarse los elementos objetivos que rodean la falta se llegó a la conclusión de que la misma era clasificable como una gravedad ordinaria, ello como consecuencia de la trascendencia de la norma violada, así como de los valores y bienes jurídicos vulnerados, por lo que resultaba necesario que la imposición de la sanción fuera acorde con tal gravedad.

En este tenor, al considerar que aun y cuando la conducta infractora en la que incurrió la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., infringe los objetivos buscados por el Legislador, quien proscribió la infracción al incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011, emitido por el Consejo General de este Instituto, en el que se determinaron los Lineamientos así como los criterios generales de carácter científico que deberán observar las personas físicas y morales que pretendan ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, encuestas de salida y/o conteos rápidos durante el Proceso Electoral Federal 2011-2012, de conformidad con el

artículo 354, numeral 1, inciso d), fracción III del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se debe sancionar a la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., con una **multa de mil días de salarios mínimos vigentes en el Distrito Federal en el momento de la infracción, equivalente a la cantidad de \$62,330.00 (Sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 M.N.)**.

LAS CONDICIONES SOCIOECONÓMICAS DEL INFRACTOR E IMPACTO EN SUS ACTIVIDADES

En este sentido, es menester precisar que la cantidad que se impone como multa a la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., en modo alguno afecta el desarrollo de sus actividades ordinarias.

Lo anterior, toda vez que de conformidad con la información referida en el oficio número 700-07-04-00-00-2013-30389, de fecha dos de abril de dos mil trece, suscrito por el Lic. Oscar García Blancas, Administrador de Control de la Operación, adscrito a la Coordinación Nacional de Administradores Locales de Servicios al Contribuyente, del Servicio de Administración Tributaria, en el cual se advierte que la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., en el ejercicio fiscal de 2011 contó con ingresos o utilidades acumulables que ascienden a la cantidad de \$50,389,963 (cincuenta millones trescientos ochenta y nueve mil novecientos sesenta y tres pesos 00/100 M.N.).

Al respecto, es de precisarse que la información de que se trata tiene valor probatorio pleno en términos del artículo 359, apartado 2 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y 34 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, toda vez que se trata de documentales públicas expedidas por el Servicio de Administración Tributaria, órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, consistentes en las Declaración Anual al Ejercicio Fiscal del año 2011, presentada por la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V.; declaración que constituye un elemento que valorado en su conjunto en atención a las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, así como a los principios rectores de la función electoral permiten determinar que la capacidad económica de la persona física de mérito no puede ser afectada con la multa que se impone ni ésta es confiscatoria o resulta desproporcionada, pues equivale al **0.12%** de la misma (porcentaje expresado hasta el segundo decimal).

IMPACTO EN LAS ACTIVIDADES DEL SUJETO INFRACTOR

Derivado de lo anteriormente señalado, se considera que de ninguna forma la multa impuesta puede llegar a considerarse gravosa para la persona moral infractora, por lo cual resulta evidente que en modo alguno se afecta el desarrollo de sus actividades.

DÉCIMO. Que en atención a los Antecedentes y Consideraciones vertidos, con fundamento en lo establecido en los artículos 14; 16; y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 108; 109; 118, numeral 1, incisos w) y z); 356, numeral 1, inciso a); y 366 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, de los ordenamientos legales en cita, este Consejo General emite la siguiente:

R E S O L U C I Ó N

PRIMERO. Se **sobresee** el Procedimiento Administrativo Sancionador Ordinario, instaurado en contra de la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.**, en términos de lo expuesto en el Considerando **SEGUNDO** de esta Resolución.

SEGUNDO. Se declara **fundado** el Procedimiento Administrativo Sancionador Ordinario, instaurado en contra de la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.**, al haber transgredido lo dispuesto en el artículo 345, párrafo 1, inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en términos del Considerando **SEXTO**.

TERCERO. Conforme a lo precisado en el Considerando **OCTAVO** de esta Resolución, se impone a la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.** una multa de **noventa y cinco punto cero ciento treinta y cuatro días de salarios mínimos vigentes en el Distrito Federal en el momento de la infracción, equivalente a la cantidad de \$5,922.18 (cinco mil novecientos veintidós pesos 18/100 M.N.).** [Cifra calculada al segundo decimal].

CUARTO. Se declara **infundado** el procedimiento administrativo sancionador ordinario, instaurado en contra de la persona moral denominada **Periódico Excélsior S.A. de C.V.**, al no haber conculcado lo dispuesto en los artículos 237, párrafo 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los

Puntos **Noveno** y **Décimo Sexto** del Acuerdo CG411/2011, en términos de lo establecido en el Considerando SÉPTIMO.

QUINTO. Se declara **fundado** el procedimiento administrativo sancionador ordinario, instaurado en contra de la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V.**, por haber conculcado lo dispuesto en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el Punto **Séptimo** del Acuerdo CG411/2011, en términos de lo establecido en el Considerando SÉPTIMO.

SEXTO. Conforme a lo precisado en el Considerando **NOVENO** de esta Resolución, se impone a la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V. una multa de mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal en el momento de la infracción, equivalente a la cantidad de \$62,330.00 (sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 M.N.)** [Cifra calculada al segundo decimal].

SÉPTIMO. En términos del artículo 355, párrafo 7 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales el monto de la multa antes referida deberá ser pagado a la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto Federal Electoral de manera electrónica a través del esquema electrónico e5cinco, en las instituciones de crédito autorizadas, en sus portales de Internet o en sus ventanillas bancarias, con la respectiva hoja de ayuda pre-llenada, misma que se acompaña a la presente Resolución, la que también se puede consultar en la liga <http://www.ife.org.mx/documentos/UF/e5cinco/index-e5cinco.htm>.

OCTAVO. El pago se deberá realizar dentro del plazo de los quince días siguientes a la legal notificación de la presente determinación; lo anterior en virtud de que en términos del último párrafo del artículo 41 de la Carta Magna, así como lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en su caso, la interposición de los medios de impugnación, constitucionales o legales en la presente materia, no producirán efectos suspensivos sobre la Resolución o el acto impugnado.

NOVENO. En caso de que la persona moral denominada **Periódico Excelsior S.A. de C.V.** incumpla con los resolutivos identificados como **SÉPTIMO** y **OCTAVO** del presente fallo, el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal

Electoral dará vista a las autoridades hacendarias a efecto de que procedan a su cobro conforme a la legislación aplicable, en términos de lo dispuesto en el artículo 355, párrafo 7 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como lo previsto en el Convenio para el control y cobro de créditos fiscales determinados por el Instituto Federal Electoral, derivados de multas impuestas por infracciones relativas a los incisos b), c), d), e), f), g) y h) del artículo 354 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

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

AGRAVIOS.

PRIMERO. Es importante mencionar que para el asunto que nos ocupa, el primer Resolutivo en atacar es el Tercero de la resolución **CG259/2013**, el cual nos remite al considerando OCTAVO de la misma resolución que a la letra dice, **“OCTAVO. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN RESPECTO AL ESTUDIO DE FONDO DEL CONSIDERANDO SEXTO”**.

La resolución impugnada viola en perjuicio de mi representada los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 347 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), los cuales consagran la garantía de seguridad jurídica y la correcta notificación.

Dicha garantía comprende a su vez la legalidad, que exige que todo acto de autoridad debe estar debidamente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.

Lo anterior es así, en virtud de que sin haber acreditados fehacientemente la conducta que se imputa a mi representada, la responsable determina imponer una sanción.

Existiendo de forma pronta que desde el inicio de este procedimiento **NO** existió de manera formal y adecuada de acuerdo a la normatividad vigente, legal notificación alguna que diera pie a la presente resolución y mucho menos a un inicio de procedimiento.

Como es de notarse en la página 2 de la “Resolución”, dichas notificaciones fueron realizadas de manera incorrecta.

En este sentido, cabe precisar que el personal encargado de la notificación de los oficios de mérito (personal instituido por el Instituto Federal Electoral), no agotó las diligencias correspondientes al citatorio y cédula, con el objeto de notificar al representante legal de la persona MORAL de mérito, incumpliendo con las formalidades establecidas por la normatividad electoral en materia de notificaciones, sirve como apoyo lo establecido en el artículo 357 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE):

“Artículo 357.” (Se transcribe)

En este contexto se aprecia que en la realización de las notificaciones en el Procedimiento Administrativo, según consta en el artículo 357 del COFIPE, el notificador deberá cerciorarse, por cualquier medio, de que la persona que deba ser notificada tiene su domicilio en el mueble designado y, después de ello, practicará la diligencia entregando copia autorizada de la “Resolución” correspondiente, asentando razón en autos; si no se encuentra el interesado en su domicilio, se le dejará un citatorio con cualquiera de las personas que allí se encuentren, constituyéndose el notificador en el domicilio al día siguiente, en la hora fijada en el citatorio y de no encontrarse el interesado, se notificará por “Estrados”.

Lo anterior resulta relevante, en virtud de que del análisis de la documentación que obra en los autos del expediente materia de la presente “Resolución” se desprende claramente que las notificaciones ordenadas por el Secretario Ejecutivo de este Instituto, **NO CUMPLIERON** con las formalidades establecidas por la normatividad legal de la materia, transcrita con anterioridad, dado que dichas iban dirigidas a persona alguna sin razón de ser.

Así, tenemos que de la documentación con la que se pretende dar sustento a la notificación de los oficios **SE/534/2012 y SE/787/12**, se desprende que dichas diligencias de notificación no se efectuaron de forma debida, dado que el personal del Instituto debió instrumentar las diligencias necesarias para, cumplir las formalidades previstas en el artículo 357 del COFIPE.

Por tanto, se concluye que las diligencias de notificación de los oficios que nos ocupan incumplieron con lo establecido en la normatividad electoral en materia de notificaciones, lo cual resulta jurídicamente incorrecto, toda vez que para la tramitación de las notificaciones la legislación electoral, es clara en señalar las formalidades que deben observarse a fin de que las notificaciones practicadas produzcan consecuencias de derecho.

Por lo anterior resulta válido colegir que aún cuando la persona moral denominada **PERIÓDICO EXCÉLSIOR S.A. DE C.V.**, tenía la obligación de cumplir con lo impuesto por el legislador a través del COFIPE, esto es, atender los requerimientos de información que le fueron formulados por las autoridades electorales, **al no haber sido legalmente notificadas de esa obligación, las solicitudes de información que le fueron hechas carecen de validez jurídica, y por tanto, al estar en presencia de actos de autoridad ineficaces, NO PUEDE IMPUTARSE RESPONSABILIDAD ALGUNA A LA PERSONA MORAL DENOMINADA PERIÓDICO EXCÉLSIOR, S.A. DE C.V.**

Se arriba a la anterior conclusión, en virtud de que los actos de autoridad emitidos por el Secretario Ejecutivo del Instituto, al cual trataba de imponer una obligación de hacer por parte de la persona moral, consistente en proporcionar la información que fue requerida, y al no haber sido notificada con las formalidades establecidas para tal efecto, legalmente no se tiene certeza para determinar que las mismas se encontraban en condiciones de atender los requerimientos de mérito, y menos aún que haya nacido la obligación jurídica correspondiente.

Por tanto, en virtud de que no se colmaron las formalidades de notificación de los oficios que dieron origen al presente asunto, resulta evidente la inviabilidad de incoar un Procedimiento Administrativo Sancionador, en contra de la persona moral denominada **PERIÓDICO EXCÉLSIOR, S.A. DE C.V.**, por la presente omisión en el desahogo de los requerimientos de información formulados por el Secretario Ejecutivo del propio Instituto a través de los oficios **SE/534/2012 y SE/787/2012**.

Así, se concluye que en el expediente no obran elementos de prueba que de manera indiciaría presupongan que los hechos denunciados constituyan alguna posible violación a la normatividad electoral, es decir no se tienen los elementos necesarios que evidencien la transgresión, derivado de tal virtud nos encontramos frente a una nada jurídica, partiendo de la idea que dichas notificaciones dejan de tener valor jurídico y mucho menos probatorio, el fondo del asunto resulta inexplorable.

Resulta aplicable al caso, la jurisprudencia 158/2007, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual estipula lo siguiente:

*“Registro No. 171707
Localización: Novena Época
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVI, Agosto de 2007
Página: 563
Tesis: 2a./J. 158/2007
Jurisprudencia
Materia(s): Administrativa*

NOTIFICACIÓN FISCAL DE CARÁCTER PERSONAL LA RAZÓN CIRCUNSTANCIADA DE LA DILIGENCIA DEBE ARROJAR LA PLENA CONVICCIÓN DE QUE SE PRACTICÓ EN EL DOMICILIO DEL CONTRIBUYENTE (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN).” (Se transcribe)

Conforme a la jurisprudencia 2a./J. 15/2001, de rubro: **“NOTIFICACIÓN FISCAL DE CARÁCTER PERSONAL DEBE LEVANTARSE RAZÓN CIRCUNSTANCIADA DE LA DILIGENCIA (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN).”** (Se transcribe)

En ese tenor, si la autoridad omitió señalar la forma en cómo se cercioró de que se encontraba en el domicilio de mi representada como también requerir la presencia del destinatario o de su representante, y circunstanciar la forma por la que se cercioró de la ausencia referida, resulta inconcuso que se contraviene lo dispuesto en el artículo 357 del Código Federal de Procedimientos Electorales.

Resulta aplicable al caso la jurisprudencia 101/2007, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual estipula lo siguiente:

*“Registro No. 172183
Localización:
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXV, Junio de 2007
Página: 286
Tesis: 2a./J. 101/2007
Jurisprudencia
Materia(s): Administrativa*

NOTIFICACIÓN PERSONAL PRACTICADA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. EN EL ACTA RELATIVA EL NOTIFICADOR DEBE ASENTAR EN FORMA CIRCUNSTANCIADA, CÓMO SE CERCIORÓ DE LA AUSENCIA DEL INTERESADO O DE SU REPRESENTANTE, COMO PRESUPUESTO PARA QUE LA DILIGENCIA SE LLEVE A CABO POR CONDUCTO DE TERCERO.” (Se transcribe)

En virtud de lo anteriormente expuesto y demostrado deberá de pronunciarse esta H. Autoridad por el silogismo jurídico propio y aplicable de decretar que el procedimiento está viciado de origen y que ningún efecto jurídico debe causar a mi Representada así como las actuaciones que de ella deriven, resultando aplicable al caso la siguiente jurisprudencia, emitida por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, la cual establece lo siguiente:

*“Tesis de Jurisprudencia
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Apéndice de 1995
Séptima Época
Tomo VI
Parte: TCC
Pág. 376*

ACTOS VICIADOS, FRUTOS DE.” (Se transcribe)

SEGUNDO. La resolución impugnada viola en perjuicio de mi representada los artículos **14** y **16** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales consagran la garantía de seguridad jurídica.

Que si bien es cierto que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales es de orden público y de observancia general en el territorio nacional y para los ciudadanos mexicanos que ejerzan su derecho al sufragio en el territorio extranjero en la elección para Presidente de los

Estados Unidos Mexicanos, también lo es que este Código se encarga de regular lo relativo a:

- a) Los derechos y obligaciones político-electorales de los ciudadanos;
- b) La organización, función y prerrogativas de los partidos políticos y el régimen aplicable a las agrupaciones políticas; y
- c) La función estatal de organizar las elecciones de los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión.

El tema principal de análisis en este punto se enfoca primordialmente partiendo del principio de que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos (territorio grado y cuantía), y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal, dicho lo anterior partiendo del fundamento contenido en el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De tal surte, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE) **NO PREVÉ/REGULA LO RELATIVO A MEDIOS IMPRESOS**, mucho menos contempla dentro de su contenido la regularización a estos, dejando sin efectos cualquier efecto jurídico que conlleve como producto de cualquier inicio de procedimiento incoado en contra de cualquier medio impreso.

Sirve de sustento a lo establecido en el párrafo que antecede lo contenido en el artículo 52 que a la letra dice:

“Artículo 52.” (Se transcribe)

Como es de notarse a simple lectura del artículo que antecede, el COFIPE, NO tiene la facultad de poder emitir y mucho menos imponer sanción alguna a medios impresos, salvo que se tratase de radio o televisión.

MEDIOS IMPRESOS:

Las revistas, los periódicos, los magazines, los folletos y, en general, todas las publicaciones impresas en papel que tengan como objetivo informar, hacen parte del grupo de los medios impresos. En la actualidad, el público

consumidor ha relegado el papel de los medios impresos debido a varios factores: aparte de que para acceder a ellos se necesita de una cantidad de dinero considerable, con la aparición de los medios de comunicación audiovisuales, el interés por la lectura y por la información presentada de manera escrita pasó a un segundo plano. Los consumidores de medios de comunicación han comenzado a acceder a varios de los contenidos publicados en medios impresos a través de internet, lo que ha generado cambios fundamentales en el acceso a la información. Los complejos sistemas de distribución de los medios impresos, además, no han podido cubrir en su totalidad al público lector en todas las regiones.

FUENTE:

<http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/periodismo/losmediosdecomunicacion.htm>

Que una vez sentado lo anterior, resultan improcedentes las multas interpuestas a mí representada, ya que como se menciona en el **Artículo 354 que la letra dice:** (Se transcribe)

A simple lectura es de notarse que dentro del artículo 354, del COFIPE, no se contempla infracción señalada en particular para los medios impresos, en este sentido la doctrina considera que como tal no existe responsabilidad alguna por parte de mi representada.

Aún y cuando se hiciera un estudio minucioso de los elementos objetivos, subjetivos y normativos que envuelven a las supuestas infracciones contenidas, **mi mandate no es materia de este juicio, al no estar considerada como ente sujeto de valoración por parte de la autoridad regulatoria.**

TERCERO. El siguiente Resolutivo en atacar es el Sexto de la resolución **CG259/2013**, el cual nos remite al considerando OCTAVO de la misma resolución, **NOVENO. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN RESPECTO AL ESTUDIO DE FONDO DEL CONSIDERANDO SEXTO.**

Suponiendo que la autoridad en algún momento lograra acreditar el presunto incumplimiento derivado de la presente transgresión al artículo 237, párrafo 7 y 345, párrafo 1, inciso d) del COFIPE, suponiendo sin conceder que la persona moral denominada **PERIÓDICO EXCÉLSIOR S.A. DE C.V.**, hubiese transgredido la norma comicial, manifestamos que la

resolución impugnada viola en perjuicio de mi representada los artículos 6, 7, 14, 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales consagran la garantía de seguridad jurídica y la libertad de expresión en su máxima expresión.

Reiterando que dichas publicaciones fueron en ejercicio de la auténtica labor de información de mi representada y en ejercicio del desarrollo cotidiano de su actividad periodística y que derivado de esta aseveración no se dio cabal cumplimiento al Acuerdo CG411/2011.

Por lo anterior es evidente que dichas notas periodísticas fueron publicadas en ejercicio de la libertad de prensa y en tutela del derecho del público lector a ser informado y NO constituye ninguna violación al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales o cualquier otro ordenamiento legal de la materia.

En primer término, con el único ánimo de ilustrar a esta H. Autoridad y soportar la improcedencia de la notificación incoada, resulta especialmente relevante tomar en cuenta que uno de los principios que rigen en el Derecho Administrativo Sancionador (*ius puniendi*, el ejercicio del poder correctivo o sancionador del Estado, ejercido por cualquier ente público, incluido el Instituto Federal Electoral) es el principio de tipicidad (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia, scripta et stricta*), que es la **descripción de una conducta específica prevista en la ley en cuya hipótesis debe subsumirse la conducta del supuesto infractor para estar en aptitud de imponerle una sanción administrativa**. La tipicidad es un mandato que deriva del principio de legalidad, y se encuentra tutelado por el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prohíbe la imposición de sanciones por **simple analogía o por mayoría de razón, que no estén decretadas por una ley exactamente aplicable al ilícito de que se trate**.

Es por lo anterior que la norma comicial, al tener ese carácter coercitivo que le otorga a la Autoridad Electoral Federal la facultad de imponer sanciones, le imprime a su vez la obligación de vigilar y hacer guardar en todo momento dicho principio de tipicidad, el cual se hace consistir en que la norma jurídico-electoral que prevea una falta o sanción debe estar expresada de forma escrita, abstracta, general e impersonal, y la interpretación y aplicación de la misma a un caso en concreto debe ser estricta (*odiosa sunt restringenda*) para estar en posibilidad de imponer una sanción administrativa.

Es aplicable al caso concreto la siguiente tesis de jurisprudencia emitida por la Sala Superior del Tribunal Federal Electoral.

“RÉGIMEN ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL PRINCIPIOS JURÍDICOS APLICABLES.” (Se transcribe)

Resaltado lo anterior, observamos que el principio de tipicidad deberá ser aplicado cuidadosamente en la especie, ya que efectivamente como adolece la parte quejosa en el procedimiento que nos ocupa.

Dicho argumento carece por completo de sustento y eficacia, ya que de considerar procedente el mismo, además de estarse prejuzgando que las encuestas (figura jurídica permitida y regulada por la ley electoral) son de aquellos actos de propaganda o proselitismo electorales prohibidos por la normatividad comicial, se estaría atentando en contra de la libertad de expresión e información, mismas que son bienes jurídicos tutelados por la norma constitucional, maximizados en el contexto del debate político y protegidos por la normativa electoral, manifestación de ideas, expresiones u opiniones que apreciadas en su contexto, permiten la formación de una opinión pública libre, la consolidación del sistema de partidos y el fomento de una auténtica cultura democrática, maximizando así la libertad de expresión y el derecho de informar y ser informado, a través de las noticias del día a día e información de uso común dada a conocer por un medio de difusión de televisión previo a la publicación de la nota periodística materia de la notificación.

Es aplicable al caso concreto la siguiente jurisprudencia con carácter de obligatoria:

*“Cuarta Época
Registro: 1162
Instancia: Sala Superior
Jurisprudencia
Fuente: Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral
Materia(s): Electoral
Tesis: 11/2008
Página: 20*

LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO.” (Se transcribe)

Dicho criterio, además de encontrar sustento en la tesis de jurisprudencia 11/2008 emitida por la Sala Superior del Tribunal Federal Electoral bajo el rubro **LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO**, fue sostenido por el Consejero Electoral **Doctor Benito Nacif Hernández** en sesión extraordinaria del Consejo General del Instituto Federal Electoral, celebrada en el salón de sesiones del propio Instituto, en fecha 11 de enero de 2013, en donde literalmente adujo el siguiente razonamiento:

“El C. Doctor Benito Nacif: Gracias, Consejero Presidente.

Estamos ante el acatamiento de una Resolución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que tiene que ver con un tema de enorme trascendencia, que es el de la libertad de expresión, sus límites y sus alcances en una sociedad democrática.

Particularmente la protección que este derecho debe brindar al ejercicio del periodismo y el criterio editorial en los medios de comunicación, particularmente en los medios impresos.

En esta sentencia el Tribunal Electoral modifica un precedente que habíamos venido siguiendo y que se reflejó en la Resolución unánime que aprobó este Consejo General al declarar infundada esta queja en un primer término, que tiene que ver con la publicación de un artículo en un periódico de circulación nacional, dentro de este período de reflexión que son los tres días previos a la Jornada Electoral que tiene que ver con la publicación de un artículo en un periódico de circulación nacional, dentro de este período de reflexión que son los tres días previos a la Jornada Electoral.

Quiero empezar diciendo que cuando estos criterios se modifican es natural en una sociedad abierta y democrática que se genere una discusión, particularmente un criterio que afecta a los propios periodistas, a los editorialistas de los medios impresos en este país, porque viendo más allá del caso particular de Juan Ignacio Zavala hay que tomar en cuenta a los otros, y el efecto que va a tener sobre quienes escriben columnas en los periódicos de este país.

Es natural que se produzca una discusión y ese es un síntoma de salud en una sociedad democrática, es parte de este diálogo crítico entre la autoridad y la sociedad civil en general.

Pero, creo que ese diálogo debe fundarse siempre en razones, debe ser un diálogo crítico, honesto, sincero, pero dirigido a persuadir con argumentos, dirigido a presentar razones para informar decisiones futuras, para incidir sobre criterios.

Creo que eso en cuanto ocurra es sinónimo de madurez en una sociedad democrática y parte de ese diálogo implica siempre tratar con respeto a la autoridad, en este caso en particular, a los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral quienes emitieron este criterio en una votación dividida y en una sesión en la cual hubo una discusión donde se presentaron los puntos de vista diferentes y hubo una parte de la Sala Superior que coincidió con la Resolución, pero una mayoría que votó en un sentido diferente, revocando el Acuerdo del Instituto Federal Electoral y ordenando sancionar a Juan Ignacio Zavala en su calidad al mismo tiempo de simpatizante, vocero y articulista del Periódico Milenio.

En ese tono de respeto quiero expresar también mi diferencia con el criterio y mis preocupaciones por las implicaciones que tiene este precedente que sienta el Tribunal Electoral.

Esto extiende el concepto, la clave me parece de esta discusión tiene que ver con el concepto de propaganda política. Es un concepto que si no lo definimos con precisión, que si no acotamos su significado de manera clara y estable, de manera que no se vaya modificando caso por caso, sino que mande un mensaje claro a la sociedad, particularmente a los periodistas y a los editorialistas de una prensa que debe ser libre y desinhibida, me parece que estaremos haciéndole un daño a la democracia mexicana.

Este criterio reinterpreta el artículo 28 del Código Electoral para hacer de estos artículos, estas editoriales en los medios, llevar el concepto de propaganda y, por lo tanto, sujetarla a las restricciones de la propaganda.

El artículo 228 se refiere, como lo dijo el Consejero Marco Antonio Baños, a escritos, publicaciones; pero también aclara que se trata de todos esos actos de expresión producidos y difundidos por partidos políticos y candidatos y militantes.

Creo que ahí es donde está la clave para hacer una interpretación siempre favorable a la libertad de expresión y siempre dirigida a proteger la libertad de prensa, particularmente.

Es que los artículos producidos en el ejercicio periodístico no pueden considerarse como producidos y difundidos por los partidos políticos, incluso por los mismos autores, son los periódicos los que en el ejercicio periodístico no pueden considerarse como producidos y difundidos por los partidos políticos, incluso por los mismos autores, son los periódicos los que los publican, los que los difunden, los que los producen y me parece que ese es el criterio que habríamos seguido y que deberíamos regresar a él en términos de proteger la libertad.

Segundo, creo que es importante que dejemos claro cuál es el propósito del periodo de reflexión y el periodo de reflexión es precisamente suspender estos actos masivos de difusión de propaganda, de realización de mítines, pero tiene que haber reflexión y la reflexión no significa silencio, significa reflexión.

Puede ser una reflexión en la cual los argumentos planteados a lo largo de la campaña se valoren en los medios de comunicación de forma libre, no coaccionada, no pagada, se pronuncien las diferentes voces acerca de sus conclusiones, respecto a qué es lo que los diferentes candidatos y partidos políticos.

Este tipo de columnas son comunes en los países democráticos, las encontramos no solamente en Estados Unidos, en Europa, en muchas partes y me parece que es parte de una tradición auténtica, democrática relacionada con el voto informado, el voto razonado, que al final de las campañas se haga precisamente la valoración de los argumentos y cada quien diga qué conclusión sacó en una prensa diversa, en una prensa libre, esto debe ser visto con naturalidad.

Me parece preocupante que este precedente cancele este tipo de ejercicios, porque el principal dañado, el principal afectado por estas decisiones es el ciudadano común y corriente que busca información, que quiere conocer argumentos y que está interesado en informarse para participar políticamente de una forma responsable.

Le estamos negando con este criterio, con este cambio de criterio, una vía de información importante al ciudadano, para ejercer su voto de manera responsable.

Por eso creo y acompaño las expresiones del Consejero Marco Electoral Antonio Baños, que este criterio o esta

Resolución debe revisarse y que debemos continuar este diálogo y tenemos que establecer o restablecer precedentes que aseguren ese espacio de libertad indispensable para que tenga lugar esa reflexión, porque, insisto, la reflexión no significa silencio, significa el fin de la propaganda, el fin de las movilizaciones, pero no, nunca debe significar el fin de la discusión con argumentos, con razones, porque de eso está hecho el ejercicio libre del voto.

Gracias, Consejero Presidente.

(Énfasis añadido)

Lo anterior dado que mi representada en todo momento desempeña sus actividades conforme lo marcan las leyes y en ese sentido reiteramos que los contenidos de las notas periodísticas difundidas por mi mandante se realizan por cuestiones estrictamente de carácter noticioso, en ejercicio de la labor y equidad periodística y en uso y apego a los principios básicos de nuestro derecho mexicano como lo es la "libertad de expresión" contenida en nuestra Carta Magna y a nivel Internacional respaldada por la "Declaración Universal de los Derechos Humanos" en específico por el artículo 19 que a la letra dice " *Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión*".

Tal y como se desprende del ordenamiento anterior, la prohibición va encaminada a la adquisición o contratación de espacios, elementos que no se actualizan en el caso que nos ocupa, por lo que no existe una violación.

Aunado a lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en las siguientes tesis:

*"No. Registro 172, 479
Jurisprudencia
Materia: Constitucional
Novena Época
Instancia: Pleno
Fuente: Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV,
mayo de 2007
Tesis P/J 25/2007
Página 1520*

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO." (Se transcribe)

“No. De registro: 172,477 Jurisprudencia. Materia: Constitucional. Novena Época Instancia Pleno

Fuente: Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXV, mayo de 2007 Tesis P/J 25/2007 Página 1522

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LOS ARTÍCULOS 6 y 7 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECEN DERECHOS FUNDAMENTALES DEL ESTADO DE DERECHO.” (Se transcribe)

En consecuencia a todo esto, dichos derechos son primordiales para la subsistencia de una armonía de carácter social y prudencial.

En ese sentido, estos derechos fundamentales son de libre expresión de ideas y de comunicación y de acceso a la información son indispensables para la formación de la opinión pública, componente necesario para el funcionamiento de una democracia representativa.

En lo que respecta a lo relacionado al presente incumplimiento del acuerdo **CG411/2011, ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS ASÍ COMO LOS CRITERIOS GENERALES DE CARÁCTER CIENTÍFICO QUE DEBERÁN OBSERVAR LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES QUE PRETENDAN ORDENAR, REALIZAR Y/O PUBLICAR ENCUESTAS POR MUESTREO, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RÁPIDOS DURANTE EL PROCESO ELECTORAL 2011/2012.** (“Acuerdo”)

En un análisis a dicho Acuerdo, observamos en la página número siete que dicho acuerdo es en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 237, numeral 7, del COFIPE, mediante el cual el Consejo General establecen los Lineamientos, así como los criterios generales de carácter científico que deberán adoptar las personas físicas o morales que pretendan llevar a cabo encuestas por muestreo para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos o las tendencias de las votaciones.

Como es de notarse mi representada no cumplió con dichos lineamientos y/o criterios, dado que **PERIÓDICO EXCÉLSIOR S.A. DE C.V.** nunca ha pretendido ni pretendió llevar a cabo encuestas por muestreo para dar a conocer las preferencias

electorales de los ciudadanos ni mucho menos las tendencias de las votaciones en el proceso electoral 2011/2012.

La prensa o los medios impresos es una de las más antiguas y más extendidas fuentes de información y debate. Si bien nada puede funcionar en un vacío legal, desafía a los gobiernos opresivos que continuamente intentan sobreregular la prensa libre y socavar su independencia, confiabilidad y diversidad.

La libertad de expresión y de transmitir información a través de medios impresos es indisoluble de la democracia y del conjunto de los derechos humanos tanto de personas físicas y morales con los cuales poseen. De ahí las condiciones bajo las que se que se ejerza esa libertad y los demás derechos dependen de las circunstancias con que las instituciones democráticas permitan su realización, este factor tiene una incidencia central sobre los valores y condiciones de igualdad de género ante circunstancias adversas, adoptando estándares en los cuales es evidente que un derecho fundamental como lo es **el DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN** quede por debajo de un Acuerdo.

Es obvio que la propia autoridad equipara y sujeta la “**libertad de expresión**” con lo contenido en un “Acuerdo”, el cual limita expresamente no solamente el derecho exclusivo de los medios impresos, sino que viola directamente normas fundamentales como lo es la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es existencial que con dicho “Acuerdo” cuartán garantías individuales hoy en día elevadas al rango de derechos humanos por nuestras autoridades, concluyendo que dicho “acuerdo” NO puede sujetar como norma primaria a personas físicas y morales, para poder realizar actos evidentes que encuadran la libertad de expresión, en otras palabras, la libertad de expresión tanto de personas físicas y morales por ningún motivo pueden estar sujetos a un “Acuerdo” partiendo de ideas fundamentales en las cuales el Acuerdo pretende estar por encima de nuestra Constitución Federal.

El derecho internacional sostiene que la libertad de expresión debe ser la regla. Las limitaciones son la excepción, solamente permitidas para proteger:

- los derechos o reputaciones de los demás
- la seguridad nacional

- el orden público
- la salud pública
- la moral

Una restricción es legítima si cumple con las condiciones muy estrechas definidas en la prueba tripartita.

La libertad de expresión es la capacidad o facultad que posee toda persona para manifestar, comunicar o difundir a los demás lo que su mente posee (pensamientos, ideas y opiniones), en forma libre y sin que nada ni nadie pueda interferir en ello. Es decir, sin que exista coacción, presión o censura alguna.

Sabemos que la persona humana es libre. Que es dueña de sí misma y que tiene, por ende, la capacidad de auto determinarse. Esta capacidad se ve reflejada en una infinidad de actos que ejecuta como artífice y responsable, pues son de su completa propiedad. Dentro de esta capacidad se encuentra la libertad de expresión, aglutinada en la esfera de las demás libertades. Por lo mismo, la persona también puede auto determinar lo que quiere y no quiere expresar.

Nuestro ordenamiento jurídico garantiza esta libertad natural. Respeta que se pueda expresar todo lo que se quiera. Más aún, la Constitución Política, garantiza “La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio”.

Sin embargo, sabemos que esta libertad, al igual que las otras (de culto, de movilización, de enseñanza, etc.), tiene un correlativo deber, que también es natural, y que refiere al simple hecho de que en su ejercicio no se puede abusar. Pongamos el siguiente ejemplo: A, en el ejercicio de su libertad de movilización (la libertad física de trasladarse de un lugar a otro) puede entrar en morada o casa ajena, sin permiso del dueño. Sería enteramente irracional, y aún contra la naturaleza, legitimar lo que con toda evidencia es el abuso de un derecho. Sin embargo, parece haber una contradicción. ¿Cómo se explica que el hombre sea dueño de su libertad y no pueda hacer con ella lo que se le dé la gana? El ejemplo nos permite extraer una primera conclusión, que es esencial: la libertad, tanto en general como en concreto, no es absoluta y mucho menos limitativa.

CUARTO. Para poder realizar una correcta individualización de la pena es importante y de trascendencia analizar de manera correcta las bases normativas y jurídicas, conceptualizar temas torales a saber y principios generales del *ius puniendi* y etapas en el procedimiento de individualización de sanciones.

En lo que respecta a estos puntos, para un mejor estudio es prudente realizar división en las siguientes etapas:

- Etapa de individualización legislativa.
- Etapa de individualización administrativa.
- Etapa de individualización ejecutiva.

En la primera que corresponde al legislador se establecen los catálogos de infracciones y sanciones dados por el mismo; en la segunda que corresponde a la autoridad administrativa se detallan elementos objetivos y subjetivos así como los **elementos para establecer la gravedad de la falta, el grado de responsabilidad y los agravantes para imponer una sanción para el caso en concreto.**

Por último se establece en qué consiste la última fase de este procedimiento, llamada etapa de individualización ejecutiva, misma que versa en la real privación o restricción de los derechos del sancionado.

Más allá de cualquier responsabilidad administrativa corresponde al derecho administrativo sancionar, imputar atribuciones a una persona de un hecho punible.

Para el caso que nos ocupa y de acuerdo a la presente resolución es elemental un estudio particular por parte de la autoridad superior a los razonamientos jurídicos realizados por el Instituto Federal Electoral.

La **gravedad de la responsabilidad (calificación de la falta)** en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan las disposiciones del COFIPE. Para ello precisará la norma violada y su jerarquía constitucional, legal o reglamentaria; el valor protegido y el bien jurídico tutelado; el efecto producido por la transgresión, y el peligro o riesgo causado por la infracción y la dimensión del daño.

En la "Resolución" (fondo de la litis) se cataloga como una **"gravedad ordinaria"**, que en estricto sentido se califica

como una falta "**levemente grave**", va que según la propia autoridad no se acreditaron la pluralidad de las faltas ni la vulneración sistemática de la normatividad electoral.

Partiendo de esta idea, los elementos que supuestamente se afectaron no son de forma grave.

Las **circunstancias de modo, tiempo y lugar** de la infracción. El IFE valoró la que la falta fue **sistemática** y no constituyó una unidad o multiplicidad de irregularidades.

Elementos para determinar la sanción:

- Determinación de la responsabilidad
- Acreditación de la infracción
- Calificación de la falta
- Individualización de la sanción

Bajo esta premisa, no debe pasar inadvertido que la conducta desplegada por la persona moral **PERIÓDICO EXCÉLSIOR, S.A. de C.V.**, fue catalogada como gravedad ordinaria por el propio juzgador.

De la interpretación sistemática de los artículos 355, párrafo 5, inciso c); 365, párrafo 5, in fine, y 367 a 371, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales se colige que **la autoridad administrativa electoral, al individualizar la sanción que debe imponer en la resolución de un procedimiento sancionador, está constreñida a atender, entre otros aspectos, la gravedad, de manera tal que la determinación de la sanción pecuniaria no resulte desproporcionada de acuerdo a la acreditación de sus conductas.** Por tanto, a fin de cumplir el deber de individualizar adecuadamente la sanción pecuniaria, la autoridad investigadora está facultada para recabar la información y elementos de prueba que considere conducentes, para comprobar la capacidad económica del sujeto sancionado, con independencia de que la carga probatoria corresponda al denunciante y sin perjuicio del derecho del denunciado de aportar pruebas al respecto.

Así, y tomando en consideración la actividad desplegada por la persona moral denunciada, se estima que la **multa impuesta deviene en proporcional y en modo alguno resulta excesiva.**

Resulta inminente apereibir a la responsable que en caso de no cumplir con la obligación de no saldar la multa impuesta, resultará aplicable lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 355 del Código de materia, en el sentido de dar vista a las autoridades hacendarias a efecto de que procedan a su cobro conforme a la legislación aplicable.

En tal virtud, y de acuerdo a la presente resolución, la persona moral denominada **PERIÓDICO EXCÉLSIOR S.A. DE C.V.**, no es reincidente, ya que mi representada **NUNCA** pudo comprobar incumplimiento de alguna de las obligaciones que se encuentran previstas en el COFIPE, o en su defecto, **NUNCA** incurrió varias veces en la misma conducta infractora.

Ni siquiera esta autoridad cuenta con elementos suficientes para determinar el nivel de grado de afectación causado con la conducta irregular, consistente en el incumplimiento del artículo 237 párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del COFIPE (pág. 55 de la Resolución).

Así, en el presente caso la responsable estaba compelida a expresar porqué y de qué forma determinó la multa de comento, sin que de ello implicara una desproporción respecto a su capacidad económica, que le impidiera afrontarla (en otras palabras, que hiciera que la multa fuera excesiva).

En el último de los casos y después de haber realizado un análisis a la citada resolución y después de haber calificado en reiteradas ocasiones la conducta de mi representada como gravedad ordinaria, exhortamos a esta autoridad que como lo contempla al artículo 354 al COFIPE y suponiendo que dicha falta fuese ratificada, solicitamos se nos trate en igualdad de circunstancia girando instrucciones al Instituto Federal Electoral se sirva en realizar una nueva valoración, sancionando con una **AMONESTACIÓN PÚBLICA**, por lo ya vertido en los párrafos que antecede."

CUARTO. Materia del asunto. El proceso ordinario sancionador que culminó con la resolución impugnada se inició por dos faltas, en los términos siguientes: **I.** La omisión de entregar copia del estudio completo al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, así como la base de datos de las encuestas electorales publicadas, y **II.** La falta de contestación oportuna de tres requerimientos dirigidos a la responsable, mediante oficios

SUP-RAP-176/2013

SE/534/2012 de dieciséis de marzo de dos mil doce, SE/787/2012 de veinte de abril siguiente, y SE/880/2012 notificado el ocho de mayo de dos mil doce.

Sin embargo, durante la tramitación del procedimiento, el Secretario Ejecutivo consideró que la infracción relativa a falta de contestación de requerimientos era improcedente respecto a los oficios SE/534/2012 de dieciséis de marzo de dos mil doce y SE/787/2012 de veinte de abril siguiente, de manera que únicamente debía seguirse respecto al incumplimiento de atender el requerimiento realizado mediante oficio SE/880/2012, notificado el ocho de mayo de dos mil doce; por lo que se dejó sin efectos lo actuado en dicho procedimiento y se realizó un nuevo emplazamiento.

En ese sentido, el Consejo General del Instituto Federal Electoral, en el considerando segundo de la resolución impugnada, concluyó que debía sobreseerse en el procedimiento por lo que respecta a la supuesta omisión de contestar los requerimientos realizados mediante oficios SE/534/2012 y SE/787/2012, al considerar que no se habían notificado debidamente.

Por otra parte, al fijar la materia de resolución precisó que consistía en determinar: A) El presunto incumplimiento a dar respuesta en tiempo y forma al requerimiento de información que fue formulado a través del oficio SE/880/2012, y B) El probable incumplimiento derivado de la omisión de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de dicho instituto, por la difusión de encuestas.

En ese contexto, en el análisis de fondo, el Consejo General no responsabilizó al apelante por el incumplimiento a los requerimientos que constan en los oficios SE/534/2012 y SE/787/2012.

En atención a ello, en la resolución CG259/2013 se determinó lo siguiente:

- i.* Sobreseer el procedimiento por lo que respecta a la falta de contestación de los oficios SE/534/2012 y SE/787/2012.
- ii.* Imponer a la persona moral Periódico Excelsior S.A. de C.V. una multa de \$62,330.00 (sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 M.N.), por la omisión de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de ese Instituto, por la difusión de encuestas.
- iii.* Imponer al Periódico Excelsior S.A. de C.V. una multa de \$5,922.18 (cinco mil novecientos veintidós pesos 18/100 M.N.), por el incumplimiento a dar respuesta en tiempo y forma al requerimiento de información que le fue formulado a través del oficio SE/880/2012.

En consecuencia, esta Sala Superior precisa que la materia de la presente ejecutoria únicamente debe versar sobre los agravios vertidos por el recurrente, en relación a la legalidad de las consideraciones y, en su caso, de las actuaciones del procedimiento, vinculadas con las sanciones que el Consejo

General del Instituto Federal Electoral impuso al Periódico Excélsior S.A. de C.V. por:

- I. La omisión de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada al Secretario Ejecutivo de ese Instituto, con motivo de la difusión de encuestas, y
- II. La falta de contestación oportuna del requerimiento SE/880/2012 notificado el ocho de mayo de dos mil doce, en la cual se pidió información respecto a las publicaciones de encuestas.

QUINTO. Estudio de fondo.

A. Alegatos sobre la notificación de los requerimientos.

En el agravio primero, el Periódico Excélsior cuestiona la acreditación de la infracción por la falta de atender debidamente el requerimiento realizado por la autoridad electoral federal.

El apelante, aduce que la resolución es indebida en relación a dicho tema, porque el personal del Instituto Federal Electoral no realizó *las diligencias de citatorio y cédula, con el objeto de notificar al representante legal del periódico⁶, porque de la documentación con la que se pretende dar sustento a la notificación de los oficios SE/534/2012 y SE/787/2012, se desprende que dichas diligencias de notificación no se efectuaron de forma debida.*

⁶ Véase la página 6 de la demanda del apelante.

El planteamiento es **inoperante**.

Lo anterior, porque la sanción que controvierte el apelante no se le impuso por la falta de contestación oportuna a los oficios SE/534/2012 y SE/787/2012, sino porque dejó de responder oportuna y debidamente al que le fue practicado mediante oficio SE/880/2012; incluso la autoridad que instruyó el procedimiento dejó sin efectos los dos primeros oficios durante la tramitación, además que, respecto al último oficio, por el cual se le responsabilizó, el apelante no expone algún motivo de queja, y en última instancia, de haberlo cuestionado tampoco le asistiría la razón.

En efecto, como se explicó en el apartado precedente, la infracción, responsabilidad y consecuente sanción relativa a la inoportuna e indebida contestación del último requerimiento, fue determinada por la autoridad con base en la solicitud formulada mediante oficio SE/880/2012, mismo que no fue contestada oportunamente, como se advierte de la simple lectura de los considerandos sexto y octavo de la resolución impugnada, pues en dichos apartados, a los que remite el punto resolutivo tercero, se analiza la individualización de la sanción y la acreditación de la falta relativa al incumplimiento de contestar oportuna y debidamente el requerimiento en cita, y no respecto de los dos primeros oficios indicados por el actor.

Incluso, desde el considerando cuarto, en el que se fija la materia del procedimiento ordinario sancionador, la autoridad responsable precisa expresamente que el análisis de la infracción relativa a la falta de contestación a un requerimiento de la autoridad electoral,

es exclusivamente con motivo del oficio SE/880/2012 y no de los citados por el actor.

Es más, dicha situación se corrobora con certeza con lo dispuesto en el considerando segundo de la resolución impugnada, del cual se advierte que los oficios SE/534/2012 y SE/787/2012, ya no fueron materia del estudio de fondo, pues en relación a los mismos se decretó el sobreseimiento, entre otras consideraciones, por los mismos argumentos expuestos por el actor, en relación a la indebida notificación de los mismos, pero sin que estas consideraciones incluyeran al requerimiento mediante oficio SE/880/2012.

Esto es, el periódico apelante implícitamente parte de la premisa inexacta de considerar que la sanción por la falta de contestación debida de los requerimientos hechos por la autoridad electoral federal, está relacionada o parte del incumplimiento que se dio a los requerimientos formulados en los oficios *SE/534/2012* y *SE/787/2012*, cuando en realidad, la falta se actualizó por el incumplimiento a contestar oportuna y debidamente el oficio SE/880/2012, notificado el ocho de mayo de dos mil doce; de ahí lo infundado de su planteamiento.

En ese sentido, tampoco tiene razón el apelante al sostener que la resolución de sanción es indebida, bajo el argumento de que las actuaciones procesales que cuestiona (requerimientos realizados mediante los oficios *SE/534/2012* y *SE/787/2012*) se llevaron a cabo en contravención a la tesis de jurisprudencia que cita, pues, como se ha indicado, dichos actos no sirvieron de base para la imposición de la sanción, sino que ésta deriva del incumplimiento

al requerimiento realizado mediante el diverso oficio SE/880/2012.

Además, en última instancia, aun en la hipótesis de que el actor impugnara la forma en la que se notificó el oficio SE/880/2012 y en el supuesto de que la normatividad estableciera que los requerimientos de información que realiza la autoridad electoral federal, tuvieran que ser comunicados con las mismas formalidades con las que se realiza un emplazamiento (carga procesal para el notificador de dejar citatorio y realizar la diligencia por cédula al día siguiente), tampoco tendría razón el apelante en su planteamiento, porque dicha exigencia sólo sería aplicable para el caso de que no encontrara al interesado.

Sin embargo, en el caso no está acreditado que esa fuera la situación (ausencia de la persona a la que se dirige el requerimiento), porque en el oficio de notificación correspondiente, consta que el representante legal a quien se dirigió dicho documento firmó de recibido, sin que dicha constancia esté controvertida; de modo que, en todo caso, habría prueba en contra del apelante de la entrega directa del requerimiento, por lo que sería innecesario realizar las diligencias afirmadas.

Por estas razones, se estima que el agravio es **inoperante**.

B. Alegatos en torno a la acreditación de la infracción.

1. Planteamiento del caso.

La controversia se suscita por la publicación en el Periódico Excelsior de dos encuestas, el treinta de enero y tres de febrero de dos mil doce, respectivamente.

En la primera de las mencionadas, se hizo referencias a los entonces precandidatos a la Presidencia de la República: Andrés Manuel López Obrador, Josefina Vázquez Mota y Enrique Peña Nieto, a fin de establecer si los entrevistados habían escuchado alguna mala opinión o una crítica negativa de ellos, así como la imagen que conservaba el último de los precandidatos mencionados, después de darse a conocer aspectos relacionados con su vida privada.

La segunda encuesta publicada el tres de febrero de ese año, consistió en establecer las preferencias de los militantes del Partido Acción Nacional habilitados para votar en el procedimiento interno de selección de la candidatura de ese partido a Presidente de la República, respecto de los tres precandidatos contendientes en dicho proceso.

Al respecto, la autoridad responsable consideró que tales encuestas se referían a temas electorales, de manera que el Periódico Excélsior, al haberlas publicado, estaba obligado a enviar al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, copia de los estudios completos atinentes a dichas encuestas, dentro de los cinco días siguientes al de su publicación.

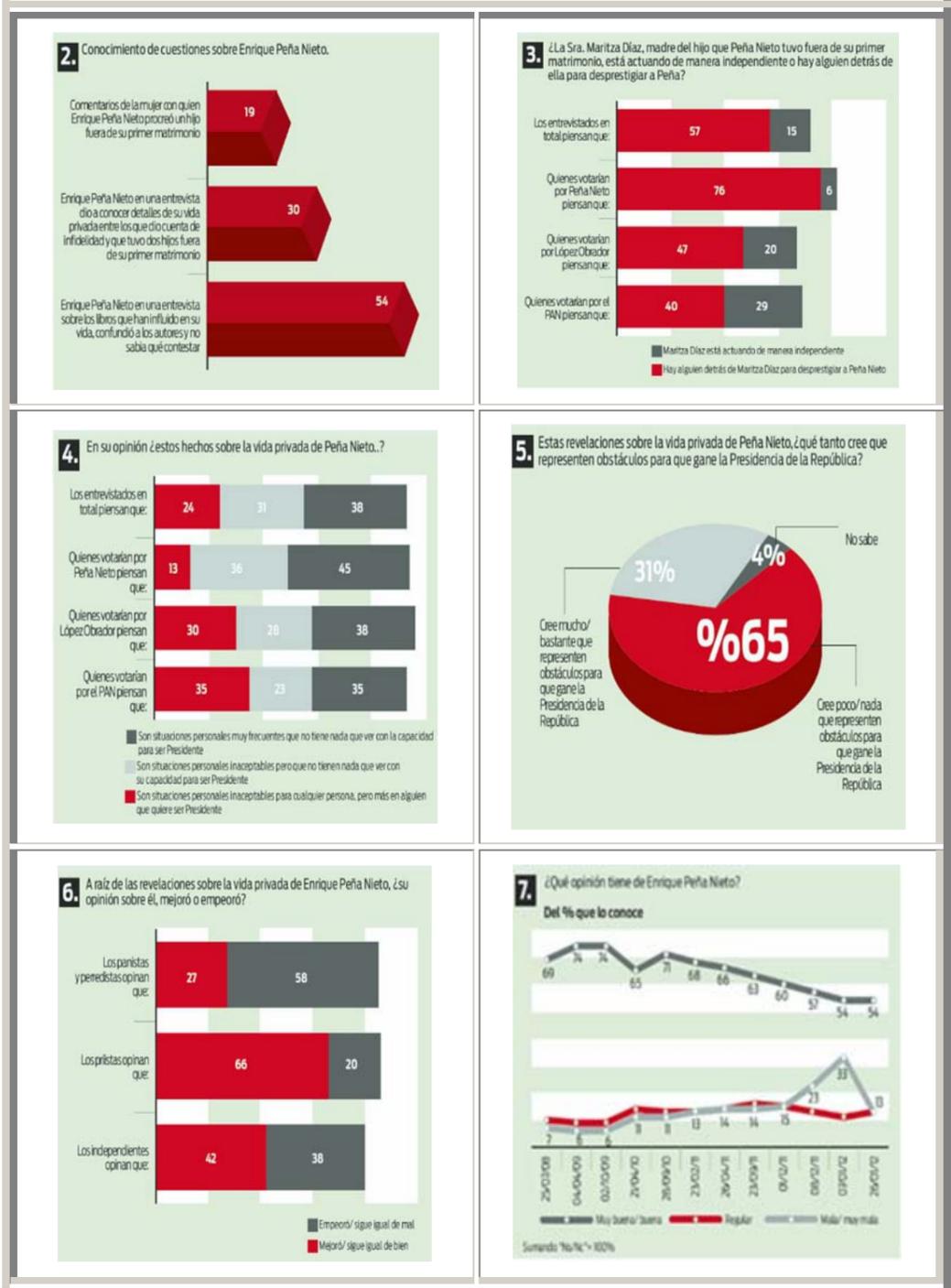
De ahí que se le impute al Periódico Excélsior el incumplimiento de remitir al Instituto Federal Electoral los estudios atinentes a las encuestas publicadas en las fechas señaladas, en transgresión a los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los puntos séptimo y décimo sexto del acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que se establecen los lineamientos así como los criterios generales de

carácter científico que deberán observar las personas físicas y morales que pretendan ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, encuestas de salida y/o conteos rápidos durante el proceso electoral 2011-2012.

Las encuestas publicadas en el Periódico Excélsior, son las siguientes:

1. Treinta de enero de dos mil doce. "Affaires de Peña no afectan aspiraciones", página 8, sección nacional.





Affaires de Peña Nieto no afectan aspiraciones

De acuerdo con encuesta, 38% considera que se trata de situaciones frecuentes que no dañan la capacidad de alguien que busca obtener el cargo presidencial

30/01/2012 07:13 Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs., S. C.

Asimismo, se piensa que alguien está detrás de las denuncias contra él hechas por la madre de uno de sus hijos con el fin de desprestigiarlo. En general, el precandidato único priista a la Presidencia sigue conservando una imagen favorable entre la población, según se observa en la más reciente encuesta telefónica nacional BGC-**Excélsior**.

2. Tres de febrero de dos mil doce. "ENCUESTA BGC-EXCÉLSIOR", página 1 de la portada.

EXCELSIOR

EL PERIÓDICO DE LA VIDA NACIONAL

Año XCV-Tercera Época • Número 34,494 • 27 de febrero, D.F. • 212 páginas

VIERNES 3 de febrero de 2012 \$12.00

Razón del Oro

DINERO

LA ECONOMÍA ANCIARA TOUCHDOWN CON EL SUPER BOWL. DESDE LA TAQUILLA, HASTA LA VENTA DE PIZZAS, TODO SERÁ GANANCIA.

«ADRENALINA»

Pasión desbordada

Violencia como la de Egipto no se explica sin la presencia de las barras bravas, grupos de choque que han llevado el terror al fútbol.



LA CAPAZ DE TODO

La actriz Estelle Morales dejó de lado los papeles de reina para interpretar a una mujer cuya vida se convierte en infierno en la frontera de los Estados Unidos.

SE REUNIRÁN EL PRÓXIMO MARTES

Cuauhtémoc se acerca a AMLC

Cárdenas entregará al precandidato del PRD plan de gobierno; descarta hacer notaduría

PERIódICO EXCELSIOR

Candela Cárdenas, presidenta y ex directora nacional del Partido de la Revolución Democrática (PRD), informó que el próximo martes se reunirá con el precandidato presidencial Andrés Manuel López Obrador.

El encuentro se realizará en el Hotel Condesa y participarán representantes de la dirección nacional del partido. Un día antes, Cárdenas anunció que el liderazgo caerá en manos de un comité de dirección, a lo que se suma el apoyo de los militantes.

En el momento de la reunión, el líder del partido anunció que el 16 de febrero se realizará una asamblea para elegir al presidente del partido.

Además, Cárdenas dijo que buscará un acuerdo con el Partido Acción Nacional para que se pueda dar el paso a la coalición.

Por: [Nombre]

ENCUESTA EGC-EXCELSIOR

¿Quiénes quieren ser presidente de México en 2012?



Josefina	56%
Peña Nieto	27%
Cárdenas	17%

Elaboración: EGC-EXCELSIOR

ACUSAN ATAQUE
El ex gobernador de Baja California Sur, Miguel Alemán, acusó al gobierno federal de haber atacado su candidatura.

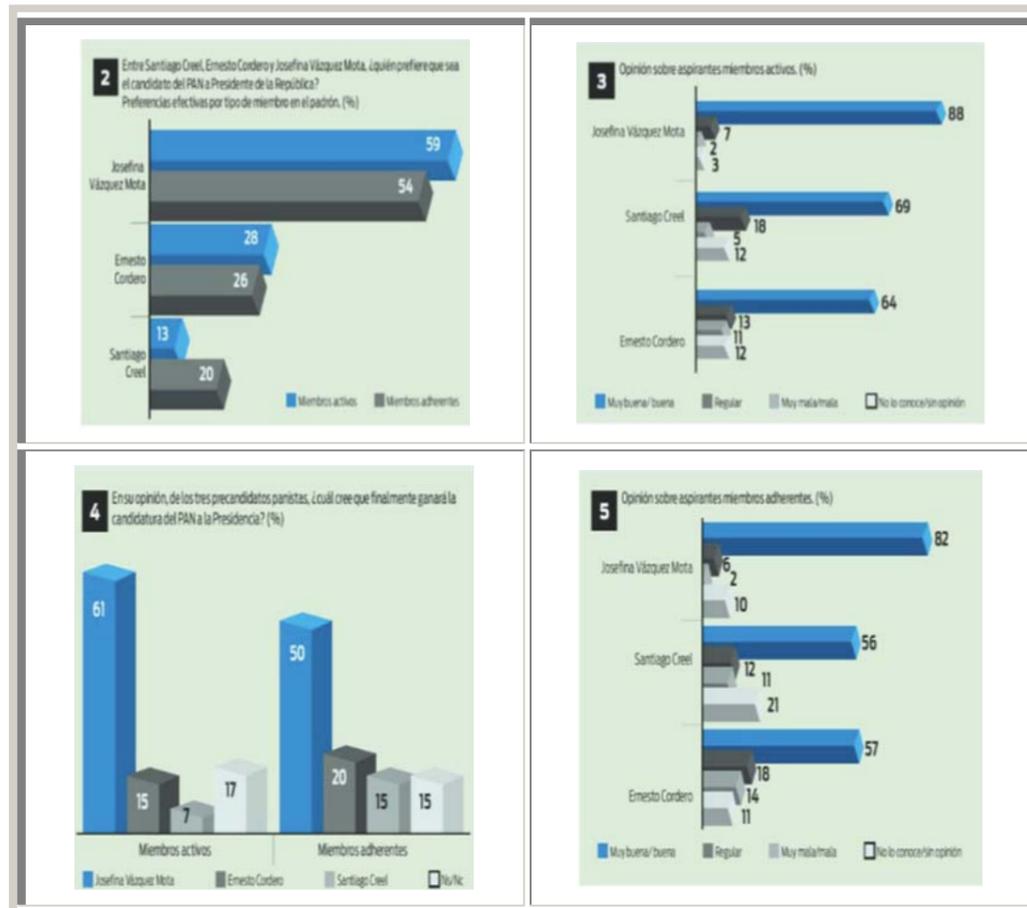
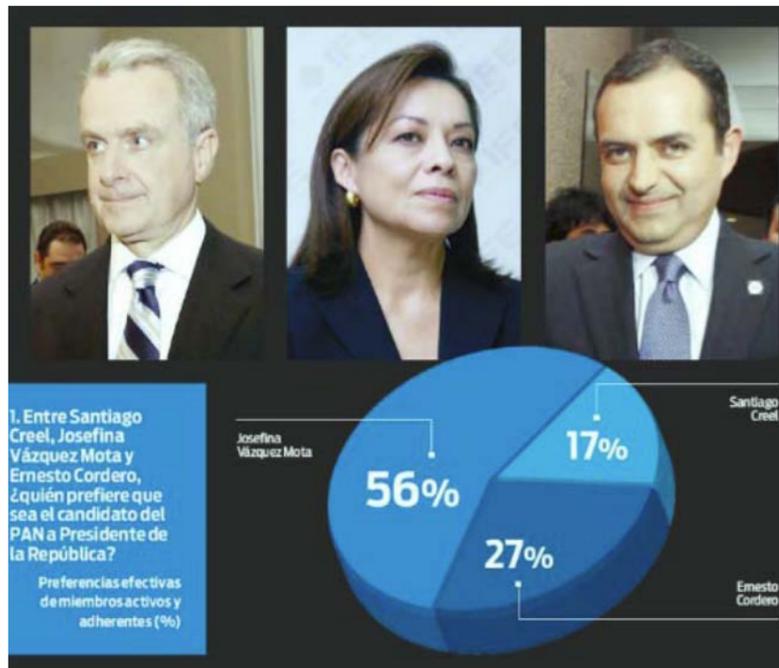
SIN USO PÚBLICO
El gobierno federal no tiene el derecho de usar el nombre del partido.

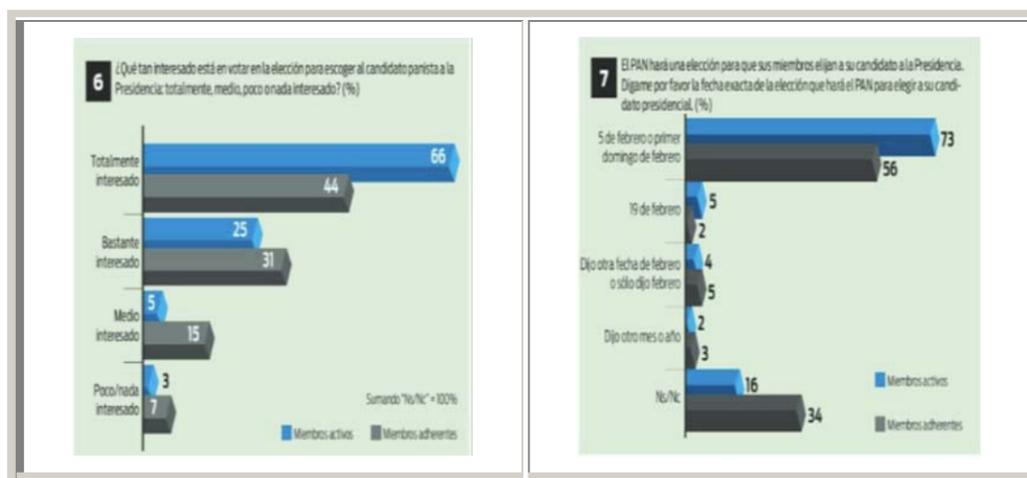
Peña: ya iniciaron los ataques

El candidato presidencial del PAN, Felipe Peña, dijo que ya iniciaron los ataques contra su candidatura. Peña dijo que los ataques se están haciendo desde el momento en que se anunció su nombre.

Peña dijo que los ataques se están haciendo desde el momento en que se anunció su nombre. Peña dijo que los ataques se están haciendo desde el momento en que se anunció su nombre.

3. Tres de febrero de dos mil doce. "Quieren 56% de panistas a Josefina", página 9, sección nacional.





BGC, Ulises Beltrán y Asocs., S. C.

CIUDAD DE MÉXICO, 3 de febrero.- A unos días de la contienda interna del Partido Acción Nacional (PAN) para elegir a su candidato a la Presidencia de la República, Josefina Vázquez Mota se sitúa en primer lugar de las preferencias efectivas de la militancia panista, con 56 por ciento contra 27 por ciento para Ernesto Cordero y 17 por ciento para Santiago Creel, de acuerdo con el estudio BGC-**Excélsior** realizado entre miembros habilitados para votar el 5 de febrero (gráfico 1).

Estas cifras surgen a partir de un modelo basado en resultados de una encuesta telefónica nacional entre integrantes del padrón de miembros del partido blanquiazul y ajustado por distribución socioeconómica para reflejar mejor la composición social de la militancia panista.

2. Sustento del acuerdo impugnado.

En relación con la *litis* consistente en que si el Periódico Excélsior, S.A. de C.V., transgredió los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los puntos séptimo, noveno y décimo sexto del acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral por el que se establecen los lineamientos así como los criterios generales de carácter científico

que deberán observar las personas físicas y morales que pretendan ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, encuestas de salida y/o conteos rápidos durante el proceso electoral 2011-2012, la responsable consideró lo siguiente:

En la resolución reclamada se estimó que las publicaciones materia del procedimiento sancionador podrían ser consideradas como **encuestas sobre asuntos electorales** relacionados con el pasado Proceso Electoral Federal 2011-2012, dado que consistieron medularmente en lo siguiente:

- La encuesta de treinta de enero de dos mil doce, intitulada *Affaires de Peña no afectan aspiraciones*, en la página 8 de la sección nacional del Periódico Excélsior, hizo referencia a las preferencias electorales respecto a Enrique Peña Nieto y Andrés Manuel López Obrador, así como en relación a quiénes votarían por el Partido Acción Nacional en la elección presidencial.
- La encuesta de tres de febrero de ese mismo año, de la página 1 de la portada del Periódico Excélsior *ENCUESTA BGC-EXCÉLSIOR*, cuyo contenido se explica detalladamente en la página 9 de la sección nacional, bajo el título *Quieren 56% de panistas a Josefina*, hace referencia a las preferencias de los integrantes activos y adherentes del Partido Acción Nacional para elegir en elecciones internas a su candidato presidencial.

En atención a lo anterior, a juicio de la responsable, el Periódico Excelsior, S.A. de C.V. debió cumplir con lo establecido en los artículos y puntos de acuerdo citados, y por ende, remitir en medio impreso, magnético u óptico la copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas en fechas treinta de enero de dos mil doce y tres de febrero del mismo año, al Secretario Ejecutivo del Instituto durante los cinco días naturales siguientes a su publicación.

Se destacó en la resolución reclamada que en el segundo y quinto informes presentados por la Secretaría Ejecutiva al Consejo General del Instituto Federal Electoral, respecto del cumplimiento del acuerdo relativo a las encuestas publicadas durante el proceso electoral federal 2011-2012, no se incluyó la información correspondiente a las publicaciones materia del presente procedimiento, derivado de la omisión por parte del periódico procesado, a pesara de que se le requirió para que proporcionar el estudio completo y la base de datos de la información publicada, sin que haya dado respuesta a dicha solicitud.

La responsable consideró, as mismo, que si bien en el escrito por el cual pretendió dar respuesta al requerimiento de información efectuado, el periódico denunciado señaló que las encuestas de mérito no tenían el carácter de electorales, ya que no contenía ninguna estimación de preferencias electorales, lo cierto es que sí tenían ese carácter, conforme con el siguiente análisis:

ELEMENTOS	Encuesta de fecha treinta de enero de dos mil doce, intitulada <i>"Affaires de Peña no afectan aspiraciones"</i>	Encuesta de fecha tres de febrero de dos mil doce, intitulada en la página 1 de la portada del Periódico Excelsior <i>"ENCUESTA BGC-EXCELSIOR"</i>
El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona física o moral que patrocinó la encuesta o sondeo	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.
El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que lo llevó a efecto	BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.	BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.
El nombre, denominación social y/o logotipo de la persona que solicitó y ordenó su publicación o difusión	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.	Periódico Excelsior, S.A. de C.V.
Método de recolección de la información	Entrevista Telefónica	Entrevista Telefónica

La responsable no pasó inadvertido que el sujeto denunciado, al dar contestación al emplazamiento, así como a la vista para formular alegatos, manifestó que la publicación de las encuestas de referencia fueron publicadas con motivo del ejercicio de la auténtica labor de información y en ejercicio del desarrollo cotidiano de su actividad periodística, siendo que la mismas fueron publicadas en ejercicio de la libertad de prensa y en tutela del derecho público lector a ser informado, las cuales no constituyen ninguna violación al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales o cualquier otro ordenamiento legal de la materia.

Al respecto, señaló la responsable que el procedimiento lo instauró con motivo del presunto incumplimiento a los artículos 237, párrafos 5 y 7, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con los Puntos Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011, derivado de la omisión de remitir al Secretario Ejecutivo del Instituto la información ya referida, y no así por una presunta transgresión a la normatividad electoral federal relacionada con el contenido de las publicaciones materia de pronunciamiento, por lo que lo aducido por el denunciado no guardaba relación con la *litis*.

Así, se considera en la resolución reclamada, conforme con el artículo 41 en su Base V, numeral noveno, que el Instituto Federal Electoral tiene a su cargo en forma integral y directa la facultad de regular las encuestas o sondeos de opinión con fines electorales, por lo que, con fundamento en los preceptos aplicables del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y en el acuerdo que establece los lineamientos y criterios aplicables a las encuestas para el proceso electoral federal 2011-2012, el periódico denunciado no se apegó a dichos lineamientos, al incumplir con su obligación de remitir a la Secretaría Ejecutiva de ese instituto la información relativa a las encuestas motivo del procedimiento sancionador.

3. Agravios del recurrente y análisis de la cuestión planteada en ellos.

A fin de controvertir las anteriores consideraciones, el periódico recurrente aduce diversos motivos de disenso que pueden agruparse en los siguientes temas:

- a. Inaplicabilidad del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.
- b. Publicación de las encuestas al amparo de las libertades de expresión e información.
 - b.1. Principio de tipicidad, ya que la conducta por la que se le sanciona no está prevista como infracción.
 - b.2. Licitud de las encuestas publicadas por no ser de naturaleza electoral.

a. Inaplicabilidad del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en materia de medios impresos de comunicación.

a.1. Argumentos del recurrente.

El recurrente aduce que la resolución reclamada violenta los artículos 14 y 16 de la Constitución General de la República, porque si bien el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales es de orden público y de observancia general en el territorio nacional, lo cierto es que ese ordenamiento se encarga de regular lo relativo a:

- a. Derechos y obligaciones político-electorales de los ciudadanos,
- b. Organización, función y prerrogativas de los partidos políticos y el régimen aplicable a las agrupaciones políticas,
y

- c. La función estatal de organizar las elecciones de los integrantes de los poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión.

Por tanto, según el recurrente, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no prevé ni regula lo relativo a los medios impresos, ya que con base en el artículo 52 del propio código electoral, el Consejo General del Instituto Federal Electoral sólo puede ordenar la suspensión inmediata de propaganda político o electoral en radio o televisión, así que carece de facultades para sancionar a los medios de comunicación impresos.

En este sentido, a juicio del recurrente, resultan improcedentes las multas que le fueron impuestas, ya que el artículo 354 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, no contempla infracción particular a los medios impresos, de manera que es inexistente responsabilidad alguna para éste.

a.2. Tesis.

El planteamiento del recurrente es **infundado**, porque el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales sí es aplicable para regular todo lo relacionado con la publicación de encuestas o sondeos de opinión de naturaleza electoral, así como para sancionar las conductas transgresoras de dichas reglas, con independencia del carácter del sujeto que realice la conducta infractora.

a.3. Contexto normativo.

El artículo 41, base IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme con las bases ahí establecidas, entre las que se encuentra, que la organización de las elecciones federales es una función estatal que se realiza a través de un organismo público autónomo denominado Instituto Federal Electoral, así como que en el ejercicio de esta función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores.

De conformidad con al artículo 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, sus disposiciones son de orden público y de observancia general en el territorio nacional y para los ciudadanos mexicanos que ejerzan su derecho al sufragio en el territorio extranjero en la elección para Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo, el código reglamenta las normas constitucionales relativas a:

- a. Los derechos y obligaciones político-electorales de los ciudadanos,
- b. La organización, función y prerrogativas de los partidos políticos y el régimen aplicable a las agrupaciones políticas, y
- c. La función estatal de organizar las elecciones de los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión.

Por su parte, el artículo 3 del propio ordenamiento, establece que la aplicación de sus normas corresponde, en sus respectivos ámbitos de competencia, a:

- a. Instituto Federal Electoral,
- b. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y
- c. Cámara de Diputados.

Por su parte, de los artículos 104, 105, apartados 1, incisos a), d), e), y f), así como 2, 109, 118, apartado 1, incisos w) y z), del propio código electoral local, se obtiene:

1. El Instituto Federal Electoral, depositario de la autoridad electoral, es responsable del ejercicio de la función estatal de organizar las elecciones.
2. Son fines del Instituto, entre otros:
 - a. Contribuir al desarrollo de la vida democrática,
 - b. Asegurar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos político-electorales y vigilar el cumplimiento de sus obligaciones,
 - c. Garantizar la celebración periódica y pacífica de las elecciones para renovar a los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión, y
 - d. Velar por la autenticidad y efectividad del sufragio.
3. Todas las actividades del Instituto se registrarán por los

principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad.

4. El Consejo General es el órgano superior de dirección, responsable de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral, así como de velar porque los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad guíen todas las actividades del Instituto.
5. Entre las atribuciones que tiene el Consejo General, se encuentran:
 - a. Conocer de las infracciones y, en su caso, imponer las sanciones que correspondan, en los términos previstos en este Código, y
 - b. Dictar los acuerdos necesarios para hacer efectivas sus atribuciones legales.

Asimismo, los artículos 209, apartados 1, 3 y 4, 237, apartados 5, 6 y 7, y 238, del código sustantivo de la materia, establecen:

1. La campaña electoral, es el conjunto de actividades llevadas a cabo por los partidos políticos nacionales, las coaliciones y los candidatos registrados para la obtención del voto.
2. Se entiende por propaganda electoral el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante la campaña electoral producen y difunden los partidos políticos, los

candidatos registrados y sus simpatizantes, con el propósito de presentar ante la ciudadanía las candidaturas registradas.

3. Tanto la propaganda electoral como las actividades de campaña a que se refiere el presente artículo, deberán propiciar la exposición, desarrollo y discusión ante el electorado de los programas y acciones fijados por los partidos políticos en sus documentos básicos y, particularmente, en la plataforma electoral que para la elección en cuestión hubieren registrado.
4. Quien solicite u ordene la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión sobre asuntos electorales, que se realice desde el inicio del proceso electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, deberá entregar copia del estudio completo al secretario ejecutivo del Instituto, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio.
5. Durante los tres días previos a la elección y hasta la hora del cierre oficial de las casillas que se encuentren en las zonas de husos horarios más occidentales del territorio nacional, queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos, quedando sujetos quienes lo hicieren, a las penas aplicables a aquellos que incurran en alguno de los tipos previstos y sancionados en el artículo 403 del Código Penal Federal.

6. Las personas físicas o morales que pretendan llevar a cabo encuestas por muestreo para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos o las tendencias de las votaciones, adoptarán los criterios generales de carácter científico, que para tal efecto emita el Consejo General, previa consulta con los profesionales del ramo o las organizaciones en que se agrupen.
7. Cualquier infracción a las disposiciones relativas a las campañas electorales, será sancionada en los términos del propio código.

Finalmente, los diversos numerales 341, apartado 1, incisos c) y m), 345, apartado 1, inciso d), y 354, apartado 1, inciso d), del mismo código electoral, disponen:

1. Son sujetos de responsabilidad por infracciones cometidas a las disposiciones electorales del propio código, entre otros:
 - a. Los ciudadanos o cualquier persona física o moral,
 - b. Los sujetos obligados en los términos del mismo código.
2. Constituyen infracciones de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a partidos políticos, o en su caso de cualquier persona física o moral, el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el propio código.
3. Las infracciones señaladas en los correspondientes

dispositivos del código electoral, serán sancionadas respecto de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a los partidos políticos, o de cualquier persona física o moral:

- a. Con amonestación pública,
- b. Respecto de los ciudadanos, dirigentes y afiliados a los partidos políticos, con multa de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, y
- c. Respecto de las personas morales con multa de hasta cien mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal.

a.4. Análisis de la cuestión a resolver.

Como puede advertirse de la normativa invocada, las disposiciones del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales son de orden público y de observancia general para toda la República, y tienen como finalidad regular todo lo concerniente a la función electoral, esto es, a todos aquellos actos, actividades y conductas relacionadas con la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión.

Al ser normas de orden público y de observancia general, implica que su obediencia es estricta e inexcusable y no son renunciables. Por ello, el cumplimiento de tales normas no puede quedar al arbitrio de los sujetos a los que van dirigidas.

De esta forma, el mencionado código sustantivo regula a las instituciones y sujetos de naturaleza electoral, como al Instituto

Federal Electoral, los partidos políticos, las coaliciones, precandidatos, candidatos, ciudadanos, incluso a los medios de comunicación electrónicos en relación con el uso de los tiempos del Estado para fines electorales. Pero también, aquellas actividades relacionadas con la organización de las elecciones, tales como las campañas electorales, en las cuales además de partidos políticos y candidatos, también pueden estar involucradas cualquier otra persona física o jurídica.

Así, se estima que toda persona que realice una actividad o conducta relacionada con el ámbito electoral está obligada a cumplir con las normas atinentes del código electoral federal.

Considerar lo contrario, implicaría que actividades y conductas evidentemente relacionadas con la materia electoral, quedaran fuera del control de las autoridades competentes a efecto de verificar su constitucional y legalidad, así como el incumplimiento de normas de orden público y observancia general, bajo el pretexto de que los sujetos que la llevaron a cabo, no se encuentran expresamente previstos y regulados en el ordenamiento jurídico.

Por tanto, toda autoridad, partido político, candidato, precandidato o persona física o moral que realice actos o actividades relacionadas con el ámbito electoral, evidentemente, queda sujeto a las disposiciones del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como a los reglamentos que emita el Instituto Federal Electoral para permitir la aplicación de las mismas, atinentes al acto o conducta realizada.

En este tenor, conforme con el artículo 237, apartados 5, 6 y 7, del código sustantivo, en el marco normativo de las campañas electorales, se regula lo concerniente a las encuestas y sondeos de opinión sobre asuntos electorales, que se realicen desde el inicio del proceso electoral hasta el cierre oficial de las casillas, el día de la elección.

De esta manera, el legislador previó una serie de medidas regulatorias para la difusión de encuestas o sondeos de opinión, encaminadas a garantizar de que se traten de medios informativos a la ciudadanía, respecto a las preferencias electorales o tendencias de la votación, así como evitar que se conviertan en instrumentos dirigidos a manipular las tendencias o preferencias del electorado, de manera que se transgreda con ellas el principio de equidad en la contienda.

Entre esas medias, como se señaló en el contexto normativo, se encuentran las siguientes:

1. Quien las solicite u ordene su publicación, deberá entregar copia del estudio completo al secretario ejecutivo del Instituto, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio.
2. Durante los tres días previos a la elección y hasta la hora del cierre oficial de las casillas que se encuentren en las zonas de husos horarios más occidentales del territorio nacional, queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.

3. Las personas físicas o morales que pretendan llevar a cabo encuestas por muestreo para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos o las tendencias de las votaciones, adoptarán los criterios generales de carácter científico, que para tal efecto emita el Consejo General, previa consulta con los profesionales del ramo o las organizaciones en que se agrupen.

Como puede apreciarse, el código electoral federal no limita a los sujetos que pueden solicitar, publicar y realizar encuestas o sondeos de opinión, pero si les señala una serie de directrices que deben seguir a efecto de garantizar que las mismas únicamente sean con fines informativos, tales como ajustarse a los criterios generales científicos que al efecto establezca el Consejo General del Instituto Federal Electoral, así como entregar el estudio completo referente a las mismas al secretario ejecutivo del mismo instituto, a fin de verificar que se cumplan, precisamente, con los lineamientos legales y reglamentarios conducentes.

Incluso, el propio dispositivo legal electoral establece que cualquier transgresión a dichas normas serán sancionados en los términos que ahí mismo se establezcan. Al efecto, el propio código electoral dispone que las personas físicas o morales, así como los obligados por el propio código, puedan ser sujetos de responsabilidad por infracciones a la normativa electoral federal, entre ellas, el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones que lo integran.

En este orden de ideas, contrario a lo afirmado por el recurrente, basta con que una persona física o moral realice una actividad relacionada con la función electoral de organizar las elecciones,

regulada por el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, para quedar sujeto en su ámbito normativo, sin necesidad de que deba señalarse expresamente que una determinada clase de persona está sujeta a ella, para establecer su aplicabilidad.

Por ello, si en el caso, el periódico recurrente ordenó la realización y publicó encuestas sobre asuntos electorales, le eran aplicables las normas atinentes a dichos instrumentos informativos, y al haber incumplido con aquellas, relativas a remitir la información de las encuestas publicadas, motivo del procedimiento respectivo, debía ser sancionada en los términos señalados en ese mismo ordenamiento legal de la materia.

Lo anterior, con independencia, de que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no señale expresamente que los medios de comunicación impresos como los periódicos, son sujetos de regulación, ya que como se expuso, lo que determina la aplicabilidad del código sustantivo es la actividad o conducta desarrollada, en el caso, la realización y publicación de encuestas que tenían la finalidad de dar a conocer las tendencias electorales de la elección a Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, verificada en el dos mil doce.

Cuestión distinta es determinar si efectivamente, las encuestas motivo del procedimiento sancionador eran o no de naturaleza electoral, pues ello constituye la controversia a dilucidar en el siguiente apartado.

De ahí que resulte **infundado** el planteamiento del periódico recurrente.

b. Publicaciones amparadas por los derechos de libertad de expresión e información.

b.1. Argumentos del recurrente.

Alega el periódico recurrente que la resolución reclamada viola en su perjuicio los artículos 6, 7, 14, y 16 de la Constitución General de la República, que consagran los derechos de seguridad jurídica y libertad de expresión, toda vez que, reitera, las publicaciones por las que se le sancionó, fueron en ejercicio auténtico de la labor de información y de su actividad periodística.

Por tanto, para el recurrente, dichas notas periodísticas, se publicaron al amparo de la libertad de prensa y el derecho a la información, y no constituyen infracciones al código electoral federal.

Asimismo, señala el periódico recurrente, se transgrede el principio de tipicidad, ya que además de estar prejuzgando que las encuestas son actos de propaganda o proselitismo prohibidos, se atenta contra las citadas libertades de expresión e información, bienes jurídicos tutelados por la norma constitucional y maximizados en el contexto del debate político.

Por tanto, a juicio del recurrente, no se transgredió el acuerdo del Consejo General por el cual se establecen los lineamientos y criterios generales de carácter científico para poder ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, salida o conteos rápidos durante el proceso electoral federal 2011-2012, dado que nunca pretendió llevar a cabo encuestas por muestreo para dar a

conocer las preferencias electorales de los ciudadanos, ni mucho menos las tendencias electorales en el pasado proceso electoral.

Además, para la recurrente, la autoridad responsable equipara y sujeta la libertad de expresión, con el contenido de un acuerdo, que limita expresamente el derecho exclusivo de los medios impresos, por lo que se pretende que dicho acuerdo esté por encima de la Constitución federal.

b.2. Tesis.

Los planteamientos son **infundados**.

Ello porque contrario a lo sostenido por el recurrente, las encuestas motivo del procedimiento sancionador se tratan de aquellas relacionadas con la materia electoral, dado que su finalidad era dar a conocer a la fecha de su publicación, las preferencias del electorado respecto de los precandidatos únicos del Partido Revolucionario Institucional, el Partido de la Revolución Democrática, así como de los precandidatos del Partido Acción Nacional, todos, a la Presidencia de la República⁷, así como las preferencias de los militantes del Partido Acción Nacional, en relación con sus precandidatos al mismo cargo de elección popular⁸, difundidas tan sólo unos días antes de celebrarse la selección interna de candidaturas.

Por tanto, el Periódico Excélsior, S.A. de C.V., estaba obligado a remitir en medio impreso, magnético u óptico, la copia del estudio

⁷ Encuesta publicada en enero treinta, dos mil doce.

⁸ Encuesta publicada en febrero tres, dos mil doce.

completo y la base de datos de las encuestas publicadas el treinta de enero y tres de febrero de dos mil doce, al secretario ejecutivo del instituto durante los cinco días naturales siguientes a su publicación, en términos del artículo 237, apartados 5 y 7 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como de los puntos séptimo y décimo sexto del Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que se establecen los lineamientos así como los criterios generales de carácter científico que deberán observar las personas físicas y morales que pretendan ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, encuestas de salida y/o conteos rápidos durante el proceso electoral 2011-2012.

Sin que lo anterior implique una restricción a la libertad de expresión y el derecho a la información, reconocidos por la Constitución General de la República.

b.3. Contexto normativo.

Como ya se estableció en el apartado **a.3.**, los artículos 209, apartados 1, 3 y 4, 237, apartados 5 y 7, y 238, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, regulan lo relacionado a la publicación de encuestas y sondeos de opinión sobre cuestiones electorales.

Por su parte, también como ya se describió en ese mismo apartado, los diversos numerales 341, apartado 1, incisos c) y m), así como 345, apartado 1, inciso d), del mismo código electoral, establecen que son sujetos de responsabilidad por infracciones cometidas a las disposiciones electorales del propio código, entre

otros, cualquier persona física o moral, así como los sujetos obligados en los términos del mismo código.

Entre las infracciones en que pueden incurrir tales personas físicas o jurídicas se encuentra el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el propio código.

En este sentido, los puntos de acuerdo séptimo y décimo sexto del acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el cual se establecieron los lineamientos y criterios generales de carácter científico que deberían observar las encuestas electorales durante el proceso electoral federal 2011-2013, establecían:

Séptimo. En los términos de lo dispuesto por el artículo 237, numeral 5, del mismo Código, se previene a quienes soliciten u ordenen la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión sobre asuntos electorales que se realice desde el inicio del Proceso Electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, que deberán entregar copia del estudio completo y la base de datos, de la información publicada, al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, en su oficina o a través de las Vocalías Ejecutivas del Instituto en el país, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio. Esta obligación deberá cumplirse dentro de los cinco días naturales siguientes a su publicación. El estudio y la base de datos deberán entregarse en medio impreso, magnético u óptico.

(...)

Décimo Sexto. Las personas físicas o morales que realicen cualquier encuesta o sondeo de opinión con el fin de publicar o dar a conocer las tendencias electorales y/o de la votación de los ciudadanos, deberán indicar clara y explícitamente el método de recolección de la información, esto es, si se realizó mediante entrevistas directas en vivienda o bien, si se realizó vía telefónica.

De esta forma, de los preceptos legales y reglamentarios invocados se obtiene que en relación con las campañas

electorales, se regula lo concerniente a las encuestas y sondeos de opinión en asuntos electorales.

Dentro de dicha reglamentación, se aprecia que las personas que pretendan realizar, ordenar o solicitar la publicación de encuestas o sondeos de opinión para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos o las tendencias de las votaciones (asuntos electorales), deben cumplir con los siguientes requisitos:

1. Adoptar los criterios generales de carácter científico, que para tal efecto emita el Consejo General del Instituto Federal Electoral,
2. Entregar al secretario ejecutivo de ese mismo Instituto Federal Electoral, dentro de los cinco días naturales a la publicación por cualquier medio, de las encuestas o sondeos de opinión sobre asuntos electorales, copia del estudio completo y de la base de datos de la información publicada, en medio impreso, magnético u óptico.
3. Indicar de manera clara y explícita el método de recolección de la información, es decir, si se realizó mediante entrevistas directas en viviendas o vía telefónica.

El incumplimiento de tales obligaciones, por parte de las personas físicas o morales que llevaron a cabo las encuestas o los sondeos de opinión, o bien las publicaron o solicitaron su publicación, se sanciona en términos del propio código electoral federal.

b.4. Análisis de las cuestiones planteadas.

Conforme con esos planteamientos, el estudio de los mismos se realizará, primero, precisando la naturaleza de las encuestas en asuntos electorales, así como los límites y regulaciones a las que están sujetos, para luego estudiar si aquellas que fueron publicadas por el periódico recurrente y que dieron origen al procedimiento sancionador, tenían como finalidad dar a conocer las preferencias del electorado en relación con la última elección de Presidente de la República, para estar en condiciones, de establecer si la resolución reclamada estuvo o no ajustada a Derecho.

b.4.1. Encuestas sobre asuntos electorales al amparo de las libertades de expresión e información.

Como se advierte de la normatividad invocada en el apartado anterior, la regulación de las encuestas y sondeos de opinión, incluye el establecimiento de diversas reglas, entre éstas, aportar la metodología y proporcionar sus características técnicas.

Dichas reglas tienen por objeto que la difusión de los resultados de las encuestas y sondeos obedezca a parámetros técnicos mínimos que den certeza a la información que se hace del conocimiento de la ciudadanía, respecto a las preferencias o resultados electorales.

Ha sido criterio de esta Sala Superior, así como de la jurisprudencia internacional, establecer que los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados sino que pueden ser objeto de restricciones sin que se traduzca en privar de su esencia a cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental. Restricciones que deben

ser interpretadas de forma tal que garanticen el ejercicio efectivo de tales derechos y eviten suprimirlos o limitarlos en mayor medida que la permitida en la Constitución y en los propios tratados internacionales.

En esta tendencia, la libertad de expresión, en tanto derecho fundamental consagrado constitucionalmente, no debe ser restringido injustificadamente ni mucho menos suprimido, por lo que la limitación o restricción debida de dicho derecho tendrá tales cualidades, al cumplir con tres condiciones:

- a. La restricción debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto,
- b. La restricción debe ser necesaria, en cuanto a que no quepa una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y
- c. La restricción debe ser proporcional en sentido estricto, en virtud de que no suponga un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública.

Asimismo, debe tomarse en consideración que la finalidad de las encuestas y sondeos de opinión es informar a la ciudadanía sobre las preferencias electorales de las opciones políticas, en un proceso electoral determinado.

Además, ayudan tanto a los actores políticos, candidatos y partidos políticos, así como a los electores a tener una visión objetiva del proceso electoral, es decir, constituyen un ejercicio

confiable para obtener información pública con un carácter eminentemente electoral.

En este sentido, la publicidad de las encuestas y sondeos de opinión en materia electoral constituye también un ejercicio válido de los derechos de libre expresión e información.

En efecto, en los artículos 1º, párrafo primero, en relación con el 6º, párrafo primero, y 7º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentran reconocidos como derechos humanos: la libertad de expresión y la de información, en los términos siguientes:

Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

(...)

Artículo 6º. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.

(...)

Artículo 7º. Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel

para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones.

(...)

Con referencia a la normatividad internacional, podemos señalar:

a. Declaración Universal de los Derechos Humanos:

Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

b. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

Artículo 19.

(...)

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro medio de su elección.

c. Convención Americana sobre Derechos Humanos:

Artículo 13. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Como es posible observar, el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información, tienen una misma raíz normativa, que deriva del artículo 6° de la Constitución federal, ya que, por una parte, cuando hacemos referencia a la libertad de

expresión, es a través de ella por la que es posible emitir ideas, juicios, opiniones y creencias personales. En tanto que en la libertad de información, se incluye la posibilidad de suministrar datos sobre hechos que se pretenden ciertos, y en donde se exige un canon de veracidad.

Acerca del vínculo entre las libertades de expresión y de información, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que en el artículo 13, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se consagra la libertad de pensamiento y expresión, que, en cuanto al contenido de este derecho, quienes están bajo la protección de la convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.

De ahí que se estime que la libertad de expresión requiere que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su pensamiento, por lo que representa un derecho de cada individuo; pero implica también, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento de otros.

Tanto en el sentido individual como en el colectivo, la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, ya que, por una parte, una restricción de las posibilidades de divulgación representa en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente; y, por otra, la libertad de expresión como medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas, comprende también el derecho a tratar de

comunicar a otras sus puntos de vista, lo que implica el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias.

Ambas dimensiones deben ser garantizadas en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y expresión en los términos previstos en el artículo 13 de la invocada Convención.

No obstante, es necesario dejar sentado que la libertad de expresión goza de un ámbito de acción delimitado en la Constitución y que en su ámbito existe el reconocimiento pleno del derecho a la información, puesto que el postulado abarca no sólo el derecho de los individuos a conocer lo que otros tienen que decir, sino también, el derecho a comunicar información a través de cualquier medio. Así, el derecho de información protege al sujeto emisor y al contenido de la información, toda vez que dicha libertad de información constituye el nexo entre el Estado y la sociedad.

Con especial atención a la realización de encuestas y sondeos de carácter electoral, éstas deben ser tuteladas dentro del ámbito de los derechos de libertad de expresión y a la información comentados, ya que son derechos funcionalmente centrales en un Estado constitucional y tienen como finalidad asegurar a las personas espacios esenciales para el despliegue de su autonomía, por lo que gozan de una vertiente pública, colectiva o institucional que los convierte en piezas básicas para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa.

Así, tener plena libertad para expresar, recolectar, difundir y publicar informaciones e ideas es imprescindible como condición para ejercer plenamente otros derechos electorales.

Es claro que una sociedad democrática, y en el desarrollo de los diversos procesos electorales, la publicitación de encuestas, sondeos, encuestas de salida y conteos rápidos coadyuvan a fortalecer la información de los electores para emitir su voto, por lo que dichas actividades deben realizarse en un ámbito de libertad metodológica y científica, todo ello dentro de un marco constitucional y legal previamente establecido.

Conforme con lo expuesto, las personas físicas y morales realizan encuestas y sondeos de opinión con base en los referidos principios constitucionales, y en cumplimiento la normativa electoral aplicable

Tales consideraciones fueron sostenidas por esta Sala Superior al resolver el asunto general **SUP-AG-26/2010**⁹.

En este sentido, como lo sostiene el periódico responsable, la publicación de las encuestas y sondeos de opinión están amparadas por las libertades de expresión y de información. Sin embargo, contrario a lo aducido por el propio recurrente, ello no implica que dichas libertades no puedan ser sujetas de

⁹ Tales consideraciones junto con aquellas que analizaron el caso concreto, dieron origen a la tesis XVI/2011, **ENCUESTAS O SONDEOS DE OPINIÓN. ES INCONSTITUCIONAL LA RESTRICCIÓN DE SU DIFUSIÓN DURANTE LA ETAPA DE PRECAMPAÑA Y CON POSTERIORIDAD AL CIERRE TOTAL DE LAS CASILLAS**. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 4, Número 9, 2011, páginas 58 y 59.

restricciones y reglamentación, a fin de cumplir con ciertos fines también constitucionales¹⁰.

En este orden, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece la regulación atinente a las encuestas y sondeos de opinión, con la finalidad de garantizar que se traten de instrumentos que informen a los electores de las preferencias del electorado o las tendencias de votación de una determinada elección, así como evitar que se conviertan en herramientas de desinformación o de transgresión al principio de equidad en la contienda, al tratar de manipular, precisamente, esas preferencias, a través de publicitar datos o información que no corresponde a la realidad electoral.

De ahí, que se exija a quienes las elaboren que se ajusten a criterios, así como aquellos que soliciten u ordenen su publicación, a que entreguen copia del estudio correspondiente al Instituto Federal Electoral.

Asimismo, la propia normativa electoral le da la atribución al Consejo General, junto con su facultad reglamentaria prevista en el artículo 118, apartado 1, inciso a), del propio código, para establecer los lineamientos y criterios científicos a los que deben ajustarse esas encuestas y sondeos de opinión.

¹⁰ Al respecto resulta aplicable la jurisprudencia 11/2008. **LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO.** Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 3, 2009, páginas 20 y 21.

En esos términos, el mencionado Consejo General emitió los lineamientos y criterios aplicables a los señalados instrumentos, entre los cuales determinó que la información relativa al estudio y base de datos, debería entregarse en medio impreso, magnético u óptico dentro de los cinco días naturales a la fecha de su publicación. Asimismo, estableció que esa información debería indicar de manera clara y explícita el método de recolección de la información (entrevista directa en vivienda o vía telefónica).

De lo anterior, se advierte que los lineamientos en cuestión se limitan a reglamentar las disposiciones atinentes del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, señalando el plazo en el cual debe entregarse la información, así como el medio para realizar dicha entrega.

De ahí, que no le asista la razón al recurrente cuando alega que el acuerdo señalado viola normas fundamentales de la Constitución General de la República, al sujetar a personas físicas y morales para poder realizar actos que encuadran en la libertad de expresión.

Ello, porque es el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, y no el citado acuerdo, el que establece la obligación de entregar la información referente a las encuestas o sondeos de opinión que se pretendan publicar desde el inicio del proceso electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, sin que el recurrente realice argumento o agravio alguno al respecto.

Además, como se señaló, las libertades de expresión e información en relación con la materia electoral, admiten

constitucionalmente estar sujetas a ciertos límites o restricción, en aras de garantizar la certeza de los resultados electorales.

Aunado a que la obligación por parte de quienes ordenan o solicitan la publicación de encuestas por cualquier medio, de entregar al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, el estudio completo de esos instrumentos, al tener la finalidad de que la autoridad administrativa electoral verifique que se ajuste a los criterios científicos atinentes para garantizar su imparcialidad y naturaleza informativa, lo que no restringe esas libertades de manera irracional, innecesaria o desproporcional, en la medida que tienden a garantizar los principios de equidad y certeza en materia electoral.

b.4.2. Principio de tipicidad.

Se considera que debe **desestimarse** la alegación del recurrente, en el sentido de que la responsable inaplicó el principio de tipicidad, dado que la conducta por la cual se le sanciona no se encuentra expresamente prevista en el código electoral federal como infracción administrativa.

Al respecto, el artículo 14 de la Constitución General de la República, establece que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

Además, ha sido criterio reiterado de esta Sala Superior que al Derecho Administrativo Sancionador Electoral son aplicables, con sus adecuaciones y características propias, los principios

reconocidos del *ius puniendi*, desarrollados en la teoría y en la normativa del Derecho Penal¹¹.

Así, en el ámbito administrativo, el hecho ilícito, falta o infracción, en sentido *lato*, se identifica como la conducta antijurídica y culpable, tipificada en la ley, que un sujeto de Derecho lleva a cabo, con la cual conculca el orden normativo preestablecido, en el caso, por las normas jurídicas administrativas.

Por tanto, ante la comisión de esa conducta antijurídica y culpable, el legislador prevé como consecuencia la imposición de una sanción al sujeto activo, sin que sea lícito ampliar la conducta realizada por el afectado por analogía o por mayoría de razón¹².

En este sentido, esta Sala Superior ha sostenido¹³ que el “tipo” tiene una función triple:

- a. Función seleccionadora de los comportamientos humanos infractores de relevancia.
- b. Función de garantía, en la medida que sólo los comportamientos subsumibles en él pueden ser

¹¹ Tesis XLV/2002. **DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL.** Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 6, Año 2003, páginas 121 y 122.

¹² Tesis XLV/2001. **ANALOGÍA Y MAYORÍA DE RAZÓN. ALCANCES EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL.** Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 5, Año 2002, página 31.

¹³ Jurisprudencia 7/2005. **RÉGIMEN ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. PRINCIPIOS JURÍDICOS APLICABLES.** Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Compilación Oficial, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, páginas 276 a 278.

sancionados.

- c. Función motivadora general, ya que, con la descripción de los comportamientos en el “tipo”, el legislador indica a los ciudadanos qué comportamientos están prohibidos y espera que con la conminación contenida en los “tipos”, los ciudadanos se abstengan de realizar el hecho o la conducta prohibida.

Por tanto, el “tipo” normativo debe contener la descripción precisa de la conducta considerada ilícita, a partir de elementos unívocos y ciertos, para que el aplicador, de la normativa jurídica sancionadora y el destinatario de ésta normativa, tengan plena certeza y seguridad jurídica del alcance y significado de la norma.

De esta manera, atendiendo a la naturaleza de los ilícitos que el Derecho Penal y el Derecho Administrativo sancionan y reprimen, ya que el primero tutela aquellos bienes jurídicos que el legislador estima de mayor trascendencia e importancia del individuo y el Estado, por ser fundamentales para su existencia. En tanto que el segundo, se propone por lo general, la tutela de intereses generados en el ámbito social, y tiene por finalidad hacer posible que la autoridad administrativa lleve a cabo su función, por lo que el principio de tipicidad funciona y opera de manera diferente en ambos.

Ya que en el Derecho Penal, se deben describir con precisión las conductas que se considerarán como delitos, así como la pena que les corresponde.

Mientras que en el Derecho Administrativo Sancionador, basta que se señale, incluso en diversos preceptos, los siguientes elementos:

1. Una obligación a cargo de un sujeto o persona a realizar una determinada conducta o abstenerse de hacerla.
2. Establecer que el incumplimiento de esa obligación, constituye una infracción a la normativa electoral.
3. La correspondiente sanción por la comisión de la infracción administrativa.

Sin que ello, implique analogía o mayoría de razón en la aplicación de la ley y sus consecuencias, en términos del párrafo tercero del artículo 14 constitucional.

Por tanto, en el Derecho Administrativo Sancionador, el principio de tipicidad como parte esencial de la garantía del principio de legalidad que comporta un mandamiento taxativo o de certeza, que se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas reprochables y de sus correspondientes sanciones.

Así, el principio de tipicidad exige que el proceso de adecuación de la conducta, de acción u omisión, reprochada en la norma atinente, para hacerla punible, deba llevarse a cabo a partir de los elementos descritos en la norma que se estima contravenida (tipo legal), el cual constituye el enunciado normativo o la descripción abstracta hecha por el legislador en el ordenamiento, de los elementos integradores de cada especie del hecho infractor como indicio de antijuridicidad, en tanto la acción definida es materia de

prohibición por considerarse lesiva de un bien jurídico que el legislador decide proteger.

En este orden, el recurrente pretende señalar que se le sancionó injustamente, porque la conducta por la que la responsable lo procesó no se encuentra tipificada como infracción.

Sin embargo, el incumplimiento de la obligación de remitir el estudio completo y la base de datos correspondiente a las encuestas o sondeos de opinión sobre asuntos electorales, cumple con los parámetros señalados para ello, esto es el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece una obligación, determina que su incumplimiento constituye una infracción administrativa y precisa las sanciones a las que se pueden hacer acreedores los sujetos responsables.

Como se precisó en el apartado correspondiente al contexto normativo, el artículo 237, apartado 5, del código electoral feeral establece que quien solicite u ordene la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión sobre asuntos electorales, que se realice desde el inicio del proceso electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección, deberá entregar copia del estudio completo al secretario ejecutivo del Instituto, si la encuesta o sondeo se difunde por cualquier medio (obligación legal).

Asimismo, el artículo 238 del código sustantivo, señala que las infracciones a las normas que regulan las campañas electorales, incluidas aquellas referentes a las encuestas y sondeos de opinión, serán sancionadas en términos del propio dispositivo legal en comento (infracción).

SUP-RAP-176/2013

En relación con este último párrafo, los diversos numerales 341, apartado 1, incisos c) y m), así como 345, apartado 1, inciso d), del mismo código electoral, disponen:

1. Son sujetos de responsabilidad por infracciones cometidas a las disposiciones electorales del propio código, entre otros:
 - a. Los ciudadanos o cualquier persona física o moral,
 - b. Los sujetos obligados en los términos del mismo código.
2. Constituyen infracciones de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a partidos políticos, o en su caso de cualquier persona física o moral, el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el propio código.

El numeral 354, apartado 1, inciso d), fracciones I y II, del mismo código electoral, dispone que las infracciones señaladas en los correspondientes dispositivos del código electoral, serán sancionadas respecto de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a los partidos políticos, o de cualquier persona física o moral (sanción):

1. Con amonestación pública,
2. Respecto de los ciudadanos, dirigentes y afiliados a los partidos políticos, con multa de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, y

3. Respecto de las personas morales con multa de hasta cien mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal.

Por tanto, se estima que contrario a lo señalado por el recurrente, la conducta por la que se le sanciona, se encuentra tipificada como infracción administrativa, en tanto que se establece como obligación de las personas físicas o jurídicas que soliciten u ordenen la publicación por cualquier medio de encuestas o sondeos de opinión sobre asuntos electorales, de entregar copia del estudio completo al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral.

Igualmente, se dispone que son infracciones administrativas electorales sancionables en términos del propio código electoral, el incumplimiento de las disposiciones ahí establecidas, particularmente, las correspondientes los procesos electorales, entre ellas, las relativas a las encuestas y sondeos de opinión con la finalidad de dar a conocer las preferencias electorales o las tendencias de votación.

Y se señala de manera precisa, las sanciones que corresponden a las personas físicas y jurídicas por el incumplimiento de las disposiciones del código electoral.

En consecuencia, la omisión en que incurran las personas que ordenen o soliciten la publicación de encuestas o sondeos de opinión sobre asuntos electorales de entregar al secretario ejecutivo del Instituto Federal Electoral, copia de los estudios correspondientes, constituye una infracción administrativa susceptible de ser sancionada, por constituir la inobservancia a

una obligación establecida en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, de manera que se cumple con el principio de tipicidad propio del Derecho Administrativo Sancionador.

De ahí que deba desestimarse el planteamiento del recurrente.

b.4.3. Licitud de las encuestas motivo del procedimiento sancionador.

Tampoco le asiste la razón al periódico recurrente, cuando afirma que las encuestas publicadas no transgreden los lineamientos emitidos por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, ya que no dan conocer las preferencias electorales ni las tendencias de las votaciones en el pasado proceso electoral, al tratarse de meras notas periodísticas, amparadas por las libertades de expresión e información.

Ante tal alegación, se deben analizar las encuestas en cuestión a fin de determinar si se realizaron sobre asuntos electorales, ya que de ello depende que el periódico recurrente tuviese o no la obligación de remitir los estudios atinentes.

Al respecto, es necesario precisar que en el presente asunto no es materia de controversia que el Periódico Excélsior S.A. de C.V. es quien publicó las encuestas motivo del procedimiento sancionador.

Al respecto en el expediente administrativo, se cuenta con copias certificadas de las inserciones publicadas en el Periódico Excélsior, cuya imágenes, se plasmaron en el apartado 1, relativo al planteamiento del caso, y de las cuales se observa:

1. Treinta de enero de dos mil doce. “Affaires de Peña no afectan aspiraciones”, página 8, sección nacional.
 - a. Aparecen las imágenes Enrique Peña Nieto, Andrés Manuel López Obrador y Josefina Vázquez Mota, otrora candidatos a la Presidencia de la República.
 - b. Al final se aprecia la referencia BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asocs. S.C.
 - c. Cuenta con siete gráficas, manejando diversos elementos de medición respecto a la contienda electoral en cuanto a la opinión sobre Enrique Peña Nieto, otrora candidato a Presidente de la República.
 - d. La inserción presenta una gráfica de barras horizontal, intitulada “1. ¿Dígame usted si recientemente ha escuchado alguna crítica a comentario desfavorable sobre la actuación de...?”, teniendo a los candidatos presidenciales como elemento de medición y dos datos de opción por cada elemento.
 - e. La gráfica de barras horizontal, intitulada “2. Conocimiento de cuestiones sobre Enrique Peña Nieto”, teniendo tres elementos de medición y resultados de los mismos.
 - f. La gráfica de columnas horizontal, intitulada “3. ¿La Sra. Maritza Díaz, madre del hijo que Peña Nieto tuvo fuera de su primer matrimonio, está actuando de manera independiente o hay alguien detrás de ella para desprestigiar a Peña?”.

- g. La gráfica de columnas horizontal, intitulada “4. En su opinión ¿estos hechos sobre la vida privada de Peña Nieto...?”, teniendo cuatro elementos de medición, tres datos de opción por cada elemento y tres resultados por cada elemento.
 - h. La gráfica tipo circular, intitulada “5. Estas revelaciones sobre la vida privada de Peña Nieto, ¿qué tanto cree que representen obstáculos para que gane la Presidencia de la República?”, dividida en tres resultados de opinión en porcentaje.
 - i. La gráfica de columnas horizontal, intitulada “6. A raíz de las revelaciones sobre la vida privada de Enrique Peña Nieto ¿su opinión sobre él, mejoró o empeoró?”, que tiene tres elementos de medición, dos datos de opción por cada elemento y dos resultados por cada elemento.
 - j. La gráfica tipo lineal, intitulada “7. ¿Qué opinión tiene de Enrique Peña Nieto?”, del porcentaje que lo conoce, y tiene tres datos de opción, respecto a doce elementos medición de tiempo.
2. Tres de febrero de dos mil doce. “ENCUESTA BGC-EXCÉLSIOR”, página 1 de la portada.
- a. De la imagen se observan los resultados de la denominada “ENCUESTA BGC-EXCÉLSIOR”, con los porcentajes correspondientes a quienes en ese entonces eran los precandidatos del Partido Acción

Nacional a la Presidencia de la República.

3. Tres de febrero de dos mil doce. “Quieren 56% de panistas a Josefina”, página 9, sección nacional.
 - a. Después de las gráficas, se hace referencia a BGC, Ulises Beltrán y Alejandro Cruz BGC, Ulises Beltrán y Asociados. S.C.
 - b. Se refiere a un estudio (BGC-Excelsior) llevada a cabo vía telefónica entre los integrantes del padrón del Partido Acción Nacional, respecto a las preferencias de sus candidatos a la Presidencia.
 - c. La publicación cuenta con siete gráficas, manejando diversos elementos de medición respecto a la contienda electoral en cuanto a las preferencias, así como de las tendencias de la votación interna de los militantes de Partido Acción Nacional.
 - d. Josefina Vázquez Mota se situó en el primer lugar de las preferencias efectivas de la militancia panista, contando con un 56%, sobre un 27% para Ernesto Cordero y 17% para Santiago Creel, respecto a las votaciones internas del 5 de febrero de dos mil doce.
 - e. Los elementos de medición de dicho estudio se basaron en los miembros activos y adherentes, teniendo como opciones el concepto de los precandidatos, resultados de la elección, así como el conocimiento de la fecha e interés de la elección interna.

- f. La gráfica tipo circular, intitulada “1. Entre Santiago Creel, Josefina Vázquez Mota y Ernesto Cordero, ¿quién prefiere que sea el candidato del PAN a Presidente de la República?”, dividida en tres resultados de opinión en porcentaje.
- g. La gráfica de barras horizontal, intitulada “2. Entre Santiago Creel, Ernesto Cordero y Josefina Vázquez Mota, ¿quién prefiere que sea el candidato del PAN a Presidente de la República?”, tiene tres elementos de medición, dos datos de opción por cada elemento y dos resultados por cada elemento.
- h. La gráfica de barras horizontal, intitulada “3. Opinión sobre aspirantes miembros activos. (%)”, cuenta con tres elementos de medición, cuatro datos de opción por cada elemento y cuatro resultados por cada elemento.
- i. La gráfica de barras vertical, intitulada “4. En su opinión, de los tres precandidatos panistas, ¿Cuál cree que finalmente ganará la candidatura del PAN a la Presidencia? (%)”, está dividida en dos categorías, cuatro elementos de medición y cuatro resultados por cada categoría.
- j. La gráfica de barras horizontal, intitulada “5. Opinión sobre aspirantes miembros adherentes. (%)”, tiene tres elementos de medición, cuatro datos de opción por cada elemento y cuatro resultados por cada elemento.

- k. La gráfica de barras horizontal, intitulada “6. ¿Qué tan interesado está en votar en la elección para escoger al candidato panista a la Presidencia: totalmente, medio, poco o nada interesado? (%)”, cuenta con cuatro elementos de medición, dos categorías y dos resultados por cada elemento.

- l. La gráfica de barras horizontal, intitulada “7. El PAN hará una elección para que sus miembros elijan a su candidato presidencial. Dígame por favor la fecha exacta de la elección que hará el PAN para elegir su candidato presidencial. (%)”, tiene cinco elementos de medición, dos categorías y dos resultados por cada elemento.

Valoradas las encuestas publicadas por el Periódico Excélsior, conforme con los principios y reglas de los artículos 14 y 16 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se arriba a la conclusión de que las mismas si se refieren a asuntos electorales.

Lo anterior, porque la encuesta publicada el treinta de enero de dos mil doce, estableció la percepción de los electores en relación con los precandidatos a la Presidencia de la República, por haber escuchado críticas o comentarios desfavorables, respecto de cada uno de ellos. Asimismo, se efectuaron a las personas entrevistadas, preguntas específicas respecto del entonces candidato Enrique Peña Nieto en relación con su vida privada, su opinión respecto de esos hechos y del candidato después de conocerlos, así como si ello sería un obstáculo para ganar la elección.

Todo ello para concluir, que de acuerdo con la propia encuesta telefónica nacional BGN-Excelsior, el 38% consideraba que se trata de situaciones frecuentes que no dañan la capacidad de alguien para obtener el cargo presidencial, así como que las denuncias hechas por la madre de uno de sus hijos eran para desprestigiarlo, de manera que el entonces precandidato a la Presidencia mantenía una imagen favorable entre la población.

De manera que, efectivamente, dicha encuesta sí se refería a asuntos electorales, al señalar cuáles eran las preferencias del electorado en relación con el entonces precandidato único del Partido Revolucionario Institucional, después de las supuestas revelaciones entorno a su vida privada.

Por su parte, la encuesta publicada el tres de febrero de dos mil doce, también se estima que concierne a asuntos electorales. Ello porque se refiere a las preferencias de los militantes del Partido Acción Nacional, a unos días de realizarse su contienda interna para selección del candidato o candidata a la Presidencia de la República. En este sentido, señaló que de acuerdo con un modelo basado en resultados de una encuesta telefónica entre los integrantes del padrón de miembros de ese partido político, y ajustado por distribución socioeconómica, se concluyó que en las preferencias electorales efectivas de la militancia Josefina Vázquez Mota se situaba en primer lugar con el 56%, contra el 27% de Ernesto Cordero y 17% de Santiago Creel.

Por tanto, si las encuestas analizadas se refieren a asuntos electorales, al señalar las preferencias del electorado en relación con el entonces precandidato único del Partido Revolucionario Institucional a Presidente de la República, así como de los

miembros del Partido Acción Nacional habilitados para votar, de cara a su procedimiento interno de selección de candidato a dicho cargo de elección popular; entonces, el periódico recurrente tenía la obligación de remitir dentro de los cinco días naturales siguiente a su publicación, en medio impreso, magnético u óptico, copia del estudio completo y la base de datos de esas encuestas, al Instituto Federal Electoral.

Ello en términos del artículo 237, apartados 5 y 7, así como 238, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en relación con los puntos de acuerdo séptimo y décimo sexto del acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, que estableció los lineamientos y criterios científicos que deberían reunir las encuestas y sondeos de opinión sobre asuntos electorales para el pasado proceso electoral federal.

De ahí que se **desestimen** los planteamientos del recurrente.

C. Indebida individualización de la sanción

1. Alegatos del recurrente

El recurrente aduce que la responsable, al momento de individualizar la sanción, no tuvo por actualizado el incumplimiento de alguna obligación prevista en la normativa electoral federal, y que no obstante que estimó en reiteradas ocasiones que la conducta infractora era de gravedad ordinaria, le impuso una multa excesiva.

Asimismo, afirma que la responsable le impuso una multa sin considerar que no es reincidente, ya que no incurrió varias veces en la misma infracción; aunado a que, no se cuentan con

elementos suficientes para determinar el grado de afectación de la conducta irregular, consistente en el incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 237, párrafo 5 y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, por la omisión de entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información relativa a las encuestas publicadas en ese medio impreso.

Además, el recurrente considera que la responsable estaba compelida a expresar por qué y de qué forma determinó la multa en comento, sin que ello implicara una desproporción respecto a su capacidad económica, que le impidiera afrontarla, pues desde su perspectiva la multa resulta excesiva. Ya que, en virtud de que su conducta infractora fue calificada como de gravedad ordinaria, se le debió imponer una amonestación pública y no una sanción pecuniaria.

2. Tesis

Esta Sala Superior estima que los motivos de disenso son **infundados**, porque contrario a lo aducido por el recurrente, la autoridad responsable, en atención a que quedó acreditada la gravedad ordinaria de la falta, y una vez analizadas las condiciones específicas del sujeto infractor, le impuso una multa equivalente a \$62,330.00 (sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 moneda nacional), la cual en modo alguno resulta excesiva o desproporcional, en virtud de las particularidades del caso y de su condición económica, como se demuestra a continuación.

3. Sustento de la resolución reclamada.

La autoridad responsable previó a determinar la gravedad de la falta y la imposición de la sanción, estimó que se actualizó la infracción a lo dispuesto en los artículos 237, párrafo 5 y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, consistente en el incumplimiento de la obligación de la persona moral denominada "Periódico Excélsior S.A. de C.V.", de proporcionar el estudio completo que sustente la metodología de las encuestas publicadas en medios impresos, en atención a lo establecido en el punto séptimo del *Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral por el que se establecen los lineamientos así como los criterios generales de carácter científico que deberán observar las personas físicas y morales que pretendan ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, encuestas de salida y/o conteos rápidos durante el proceso electoral 2011-2012* (Acuerdo CG411/2011).

Con base en lo anterior, procedió a calificar el tipo y graduación de la infracción, para lo cual atendió, en esencia, a los siguientes criterios:

- Tipo de infracción

Al respecto, considera que la infracción constituye un incumplimiento a la normativa electoral federal, toda vez que el sujeto denunciado omitió entregar copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas en el periódico Excélsior.

- La singularidad o pluralidad de las faltas acreditadas

Sobre este particular estimó que se actualiza una sola infracción, es decir, que sólo se colma un supuesto jurídico en contravención a lo dispuesto en los referidos artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del código electoral federal.

- El bien jurídico tutelado (trascendencia de las normas transgredidas)

Estimó la responsable que la obligación de las personas físicas y morales de proporcionar copia de los estudios que sustenten la metodología de las encuestas publicadas en medios impresos, tiende a preservar un régimen de legalidad en el cumplimiento de la normativa electoral federal; y que en el caso, dicha obligación se conculcó con la conducta de la persona moral denunciada, con la omisión de remitir dicha información al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral.

- Las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción

Asimismo, para llevar a cabo la individualización de la sanción, la responsable valoró conjuntamente las circunstancias objetivas que concurren en el caso, como son:

- a. Modo. Al precisar que la irregularidad consistió en transgredir la normativa electoral federal, toda vez que no cumplió con los lineamientos establecidos por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, para la difusión de encuestas, tal como se demuestra de los diversos medios de prueba que integran el expediente.
- b. Tiempo. Que los hechos ocurrieron durante el año dos

mil doce.

- c. Lugar. Que la irregularidad atribuible a la persona moral denominada Periódico Excelsior S.A. de C.V., se dio en el Distrito Federal, al ser el lugar de sus operaciones.

- Intencionalidad

El Consejo General del Instituto Federal Electoral consideró que en el caso sí existió intencionalidad de la persona moral denunciada, al no haber entregado al Secretario Ejecutivo de ese Instituto el estudio completo y la base de datos de la información publicada, y con base a ello incumplió con los Lineamientos establecidos por este organismo público autónomo.

Lo anterior, porque a juicio de la responsable, del análisis de los elementos que constan en autos, advirtió que el periódico denunciado tenía pleno conocimiento de que debía cumplir con los artículos 237, apartado 5, y 345, apartado 1, inciso d), del código electoral local, en relación con el punto séptimo del Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que se establecieron los lineamientos y criterios científicos que deberían observar quienes pretendían ordenar, realizar y/o publicar encuestas sobre asuntos electorales durante el proceso electoral 2011-2012.

Arribando a la conclusión, de que de las constancias que integran el procedimiento no se advierte que dicha persona moral haya llevado a cabo alguna acción tendente a dar cumplimiento a lo estipulado en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso

d) del código electoral federal en relación con el punto séptimo del Acuerdo de mérito.

- Reiteración de la infracción o vulneración sistemática de las normas

Al respecto, el instituto responsable consideró que no obstante la conducta se llevó a cabo en dos ocasiones, ello no puede servir de base para establecer que la infracción se cometió de manera reiterada o sistemática.

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

En relación a este apartado, el Consejo General del Instituto Federal Electoral estimó que la infracción se cometió al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en la normativa electoral federal, por tanto, se incumplió con las obligaciones que tiene como persona moral en materia de encuestas o sondeos sobre asuntos electorales durante el pasado proceso electoral federal 2011-2012, por lo que, determinó que se tiene por acreditada la conducta atribuida a la persona moral denunciada, la cual se considera de carácter omisiva.

Una vez determinado lo anterior, el instituto responsable a efecto de individualizar la sanción, tomó en cuenta los siguientes elementos:

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

A partir de los elementos anteriormente precisados, arribó a la conclusión de que la infracción debe calificarse como de gravedad ordinaria, ya que la conducta fue intencional, sin embargo, no se acreditó una pluralidad de faltas, ni una vulneración sistemática de la normativa electoral.

Esto, al estimar la responsable que la infracción en que incurrió la persona moral denunciada, consistió en el incumplimiento a los lineamientos referidos y en consecuencia, se infringieron los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

- Reincidencia

Sobre este particular, se consideró que en los archivos de la responsable no obra antecedente alguno de que la persona moral denunciada haya sido sancionada con anterioridad por esta clase de faltas.

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

Al respecto, el Consejo General del Instituto Federal Electoral consideró que no cuenta con elementos suficientes para determinar el nivel o grado de afectación causado con la conducta irregular acreditada.

- Sanción a imponer

Derivado de las anteriores consideraciones, la autoridad responsable tomando en cuenta los bienes jurídicos protegidos y los efectos de la infracción, así como la omisión de la denunciada

de dar cumplimiento a sus obligaciones, determinó imponer una sanción de carácter pecuniario.

Para lo cual, estimó que si la conducta se ha calificado como de gravedad ordinaria, y en virtud de que la misma infringe los objetivos buscados por el legislador, quien proscribió la infracción al incumplimiento de los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, tales circunstancias justifican la imposición de la sanción prevista en la fracción III, del inciso d), del artículo 354 del ordenamiento legal referido, consistente en una multa, pues consideró que tal medida permitiría cumplir con la finalidad correctiva de una sanción administrativa, ya que la prevista en la fracción I, consistente en amonestación pública, sería insuficiente para lograr ese cometido, y la establecida en la fracción II resultaría inaplicable al caso concreto, ya que prevé una sanción a ciudadanos, dirigentes o afiliados, y no a una persona moral, como ocurre en este asunto.

Por lo que, la responsable estimó que, si al analizar los elementos objetivos de la infracción, se llegó a la conclusión de que la misma era clasificable como de gravedad ordinaria, en consecuencia, consideró imponer una multa de mil días de salarios mínimos vigentes en el Distrito Federal en el momento de la infracción, equivalente a la cantidad de \$62,330.00 (Sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 M.N.).

- Las condiciones socioeconómicas del infractor e impacto en sus actividades

Asimismo, determinó la responsable que la multa impuesta en modo alguno afecta el desarrollo de las actividades ordinarias de la persona moral denunciada, toda vez que de conformidad con la información referida en el oficio número 700-07-04-00-00-2013-30389, de fecha dos de abril de dos mil trece, suscrito por el Administrador de Control de la Operación, adscrito a la Coordinación Nacional de Administradores Locales de Servicios al Contribuyente, del Servicio de Administración Tributaria, la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., en su ejercicio fiscal contó con ingresos o utilidades acumulables que ascienden a la cantidad de \$50,389,963 (cincuenta millones trescientos ochenta y nueve mil novecientos sesenta y tres pesos 00/100 M.N.). Por lo que, arribó a la conclusión de que su capacidad económica no puede ser afectada con la multa que se impone, ni es confiscatoria o resulta desproporcionada, pues equivale al **0.12%** (cero punto doce por ciento) de la misma.

Por último, la responsable concluyó que la multa impuesta en forma alguna puede llegar a considerarse gravosa para la persona moral infractora, por lo cual, no se afecta el desarrollo de sus actividades.

4. Análisis de la cuestión planteada

De todo lo anterior, con claridad puede advertirse que la autoridad responsable, en la individualización de la sanción al sujeto infractor, sí toma en consideración el incumplimiento de las obligaciones del recurrente, a efecto de determinar la gravedad ordinaria de la falta, así como las condiciones específicas del caso.

Pues determinó que la omisión de presentar copia de los estudios que sustentan la metodología empleada en las encuestas que fueron publicadas en medios impresos, es suficiente para considerar que se transgrede lo previsto en los artículos 237, párrafo 5 y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como lo establecido en el punto séptimo de los lineamientos que regulan la publicación de encuestas para el proceso electoral federal de 2011-2012; por lo que, en virtud de la infracción a lo establecido en la normativa electoral federal, a la vulneración del bien jurídico tutelado y a las condiciones de modo, tiempo y lugar, el instituto responsable arribó a la conclusión de que la falta era de una gravedad ordinaria.

De ahí que resulte **infundado** el planteamiento del recurrente, relativo a que en la individualización de la sanción, la responsable no tenía por actualizado el incumplimiento de alguna obligación; pues como ha quedado precisado en la presente resolución, resulta evidente que la imposición de la sanción deriva, precisamente, de la conducta omisa de la persona moral denominada Periódico Excelsior S.A. de C.V., de dar cumplimiento a las disposiciones legales que prevén la entrega de la información relativa a los estudios que soportan la metodología de la elaboración y publicación de encuestas.

Tampoco le asiste la razón al actor cuando aduce que la responsable inadvierte que no es reincidente. Esto así, porque no obstante que la conducta infractora se acreditó en dos ocasiones, el Consejo General del Instituto Federal Electoral se pronunció en el sentido de que ello no da lugar a tener por actualizada la reincidencia, en atención a lo previsto en la

jurisprudencia electoral 41/2010, emitida por esta Sala Superior, de rubro: **REINCIDENCIA. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA SU ACTUALIZACIÓN.**

Criterio jurisprudencial en el que, se establece que a fin de tener por actualizada la reincidencia, se debe considerar lo siguiente: el ejercicio o período en el que se cometió la transgresión anterior; la naturaleza de las contravenciones, así como los preceptos infringidos, a fin de evidenciar que afectan el mismo bien jurídico tutelado, y que la resolución mediante la cual se sancionó al infractor, con motivo de la infracción anterior, tiene el carácter de firme.

De manera que, en cumplimiento a lo previsto por la jurisprudencia electoral referida, el Consejo General del Instituto Federal Electoral determinó, que en el caso, no se actualiza la reincidencia del sujeto infractor. Por lo que, no le asiste la razón al recurrente cuando estima que en la resolución impugnada se pasa por inadvertido que no es reincidente, pues ello, sí es motivo de pronunciamiento y de valoración de la responsable, a favor de la persona moral denunciada, para la imposición de la sanción.

Por otra parte, no le asiste la razón al apelante cuando aduce que la responsable no cuenta con elementos suficientes para determinar el grado de afectación de la conducta irregular, porque el recurrente parte de la premisa falsa de que la autoridad responsable necesariamente debió de precisar el monto del daño derivado del incumplimiento a la normativa electoral federal.

Al respecto, el artículo 355, párrafo 5, inciso f), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece que para

la individualización de las sanciones, una vez acreditada la existencia de una infracción y su imputación, la autoridad electoral deberá tomar en cuenta las circunstancias que rodean la contravención de la norma administrativa, entre otras, la siguiente: “f) En su caso, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones”.

De lo previsto en el referido precepto legal se advierte que la autoridad electoral deberá tomar en cuenta “*en su caso*” el monto del beneficio, lucro o daño derivado del incumplimiento de obligaciones, debido a que, acorde a la pluralidad de actos que los infractores de la normativa electoral pueden llevar a cabo, no necesariamente se obtiene un beneficio o lucro, y tampoco se debe cuantificar en un daño pecuniario a otro sujeto de Derecho.

En la resolución impugnada la responsable consideró, en relación al monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado de la infracción, que “no se cuenta con elementos suficientes para determinar el nivel o grado de afectación causado con la conducta irregular acreditada, consistente en incumplir lo previsto en los artículos 237, párrafo 5, y 345, párrafo 1, inciso d) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en relación con el punto séptimo del Acuerdo CG411/2011”.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que no todas las infracciones en materia electoral son cuantificables, sin embargo, ello no significa que por esa circunstancia, en sí misma, la multa sea excesiva, pues por el contrario, fue un elemento excluido para determinar la sanción que se le impuso al recurrente. Por lo que, no le asista la razón a la persona moral apelante.

Por último, esta Sala Superior considera infundado el motivo de disenso del recurrente, cuando afirma que la multa es excesiva, ya que para su determinación, la autoridad responsable realizó un análisis pormenorizado de la gravedad ordinaria de la falta y de las condiciones específicas del sujeto infractor, entre las que se destacan, su condición económica y la no afectación a sus actividades ordinarias; sin que de ello se advierta que la sanción resulte desproporcional o excesiva.

Al respecto, se debe señalar en principio, que el ejercicio de la potestad sancionadora del órgano administrativo electoral federal, que deriva de la acreditación de una infracción no es irrestricto ni arbitrario, sino que está condicionado a la ponderación de determinadas condiciones objetivas y subjetivas atinentes a la conducta irregular en que se incurre y a las particulares del infractor, las que le deben permitir individualizar una sanción bajo parámetros de equidad, proporcionalidad y legalidad, de tal suerte que no resulte desproporcionada ni gravosa, pero sí eficaz para disuadir al infractor de volver a incurrir en una conducta similar.

Respecto a la capacidad socioeconómica del infractor, la Sala Superior ha establecido de manera reiterada, que este aspecto es relativo al conjunto de bienes, derechos, cargas y obligaciones, susceptibles de ser considerados pecuniariamente al momento de individualizar la sanción, por lo que sería contrario a Derecho aplicar una pena elevada a quien carece de recursos económicos suficientes para cubrirla, ya que con ello se rebasaría o se haría nugatoria la pretensión punitiva ante la imposibilidad material de cumplirla.

Tampoco sería válido imponer una multa elevada, a quien goce de mayor capacidad económica por esa sola circunstancia, para disuadirlo de la comisión de esa u otras infracciones en el futuro; en tanto, un parámetro que únicamente atendiera a ese aspecto, también resultaría injusto y desproporcionado; en consecuencia, necesariamente se deberá tomar en cuenta la capacidad económica del infractor, pero de manera objetiva y racional, para que la sanción cumpla con su función inhibitoria.

Sobre este particular, resulta orientadora la tesis de jurisprudencia P/J. 9/95 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁴, cuyo rubro y texto es al tenor siguiente:

MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE. De la acepción gramatical del vocablo "excesivo", así como de las interpretaciones dadas por la doctrina y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definir el concepto de multa excesiva, contenido en el artículo [22 constitucional](#), se pueden obtener los siguientes elementos: a) Una multa es excesiva cuando es desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación a la gravedad del ilícito; b) Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable; y c) Una multa puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para muchos. Por lo tanto, para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe establecerse en la ley que la autoridad facultada para imponerla, tenga posibilidad, en cada caso, de determinar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia, en su caso, de éste en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho infractor, para así determinar individualizadamente la multa que corresponda.

¹⁴ Consultable en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo II, correspondiente al mes de julio de 1995, p. 5.

Del anterior criterio jurisprudencial, en el cual se define el concepto de multa excesiva prevista en el artículo 22 de la Constitución Federal, se pueden advertir los siguientes elementos:

- a. Una multa es excesiva cuando resulta desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación con la gravedad del ilícito.
- b. Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable.
- c. Una sanción económica puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para algunos.
- d. Para que una multa no sea contraria a la Constitución Federal, se debe tomar en consideración la gravedad de la infracción, la capacidad económica del responsable y la reincidencia de éste en la comisión del hecho que la motiva.

Igualmente, es criterio de esta Sala Superior que en la mecánica para la individualización (graduación) de las sanciones, se debe partir de la demostración de una infracción que, en principio, merezca una sanción de las que permitan una graduación.

Tal situación conduce automáticamente a que el infractor se haga acreedor, por lo menos, a la imposición del mínimo de la sanción, sin que exista fundamento o razón para pasar de inmediato y sin más al punto medio entre los extremos mínimo y máximo.

Una vez ubicado en el extremo mínimo, se deben apreciar las circunstancias particulares del transgresor, así como las relativas al modo, tiempo y lugar de la ejecución de los hechos, lo que

puede constituir una fuerza de gravitación o polo de atracción que mueva la cuantificación de un punto inicial, hacia uno de mayor entidad, y sólo con la concurrencia de varios elementos adversos al sujeto se puede llegar al extremo de imponer el máximo monto de la sanción.

Al respecto, es aplicable la tesis de esta Sala Superior de rubro: **SANCIÓN. CON LA DEMOSTRACIÓN DE LA FALTA PROCEDE LA MÍNIMA QUE CORRESPONDA Y PUEDE AUMENTAR SEGÚN LAS CIRCUNSTANCIAS CONCURRENTES**¹⁵.

Ahora bien, el principio de proporcionalidad se configura, en general, como una garantía de los ciudadanos frente a toda actuación de una autoridad administrativa, que entrañe una restricción al ejercicio de derechos. La proporcionalidad supone la idoneidad, utilidad y correspondencia intrínseca en la entidad de la limitación resultante para el derecho y del interés público que se intenta preservar.

En el derecho administrativo sancionador, este principio exige un equilibrio entre los medios utilizados y la finalidad perseguida; una correspondencia entre la gravedad de la conducta y la consecuencia punitiva que se le atribuye. Esto es, la adecuada correlación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción impuesta.

¹⁵ Consultable en la *Compilación 1997-2012. Jurisprudencia y tesis en materia electoral*. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Jurisprudencia. Volumen 1, páginas 1682-1683.

Conforme con lo anterior, en la aplicación de la normativa sancionadora, la autoridad administrativa en el ejercicio de su potestad, debe actuar con mesura al momento de sancionar. Por ello, debe justificar de forma expresa los criterios seguidos en cada caso concreto.

De esta manera, la aplicación del principio de proporcionalidad se traduce en una actuación reglada, consistente en tomar en consideración, de manera razonada y con la motivación precisa, los elementos, criterios y pautas que para tal fin se deduzcan del ordenamiento en su conjunto o del sector que de éste resulte afectado, y en particular, los que se hubiesen podido establecer de la norma jurídica aplicable.

Sin embargo, la autoridad administrativa goza de cierta discrecionalidad para individualizar la sanción derivada de una infracción, lo anterior, dado que el examen de la graduación de las sanciones es eminentemente casuístico y depende de las circunstancias concurrentes del caso concreto, por lo que, resulta indispensable que la autoridad motive de forma adecuada y suficiente las resoluciones por las cuales impone y gradúa una sanción.

Precisado lo anterior, esta Sala Superior considera que del examen de la resolución impugnada, especialmente en el considerando de la individualización de la sanción, se puede advertir que para determinar el monto de la multa impuesta al apelante, la autoridad responsable examinó los elementos antes indicados y determinó que conforme a las circunstancias de la infracción, la conducta desplegada por la persona moral referida se debía calificar como grave ordinaria.

En ese contexto, la autoridad responsable determinó imponerle una sanción, consistente en una multa de mil días de salarios mínimos vigentes en el Distrito Federal al momento de la infracción, equivalente a la cantidad de 62,330.00 (Sesenta y dos mil trescientos treinta pesos 00/100 M.N.).

Esto, tomando como base que quedó acreditado en el procedimiento sancionador atinente, que la persona moral denominada Periódico Excelsior, S.A. de C.V., en su ejercicio fiscal contó con ingresos o utilidades acumulables que ascienden a la cantidad de \$50,389,963 (cincuenta millones trescientos ochenta y nueve mil novecientos sesenta y tres pesos 00/100 M.N.). Por lo que, se estima que la capacidad económica del sujeto infractor no resulta afectada con la multa que se le impone, ni es confiscatoria o desproporcionada, pues equivale al **0.12%** (cero punto doce por ciento) de la misma.

Aunado a que, de conformidad con previsto en el artículo 354, párrafo 1, inciso d), fracción III, del inciso d), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, el Consejo General del Instituto Federal Electoral puede imponer a las personas morales, una multa de hasta cien mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal; y en el caso, al determinar que la conducta fue de una gravedad ordinaria, y en atención a las particularidades del caso y a las condiciones específicas del sujeto infractor, solamente le impuso una multa de mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, misma que constituye una sanción ubicada en el parámetro más bajo de lo previsto en referido precepto legal.

Por lo anterior, la autoridad responsable determinó que la sanción impuesta era adecuada y no excesiva, teniendo en cuenta que el recurrente está en posibilidad de pagarla sin que ello afecte su operación ordinaria, además de que la sanción es proporcional a la falta cometida y se consideró que, sin resultar excesiva o gravosa, puede generar un efecto inhibitorio, lo cual es precisamente la finalidad de imponer una sanción.

De manera que, contrario a lo establecido por el recurrente la autoridad responsable sí valoró los aspectos objetivos de su condición específica para la imposición de la sanción, sin que vierta agravio alguno para controvertir los elementos que se tomaron en cuenta en la resolución impugnada, ni del análisis pormenorizado de los mismos, en relación a su capacidad económica y a la no afectación de sus actividades ordinarias.

Por estas razones, esta Sala Superior no advierte que la multa impuesta resulte una sanción gravosa que afecte la capacidad económica o las actividades ordinarias del recurrente, por tanto, se estima que ésta no es excesiva o desproporcional; de ahí que, los planteamientos vertidos por el apelante, sean **infundados**.

D. Efectos

Toda vez que los agravios han sido desestimados, lo procedente es confirmar, en la materia de impugnación, la resolución impugnada.

Por lo expuesto y fundado se:

RESUELVE

ÚNICO. Se confirma en lo que fue la materia de impugnación, la resolución CG259/2013, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, de veintiséis de septiembre de dos mil trece, en la cual se impusieron sendas multas a la persona moral Periódico Excelsior S.A. de C.V.

Notifíquese: personalmente al recurrente, en el domicilio señalado al efecto, por **correo electrónico** al Consejo General del Instituto Federal Electoral, y por **estrados**, a los demás interesados, con fundamento en los artículos 26, 27, 28, 29 y 48 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

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

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

MAGISTRADO PRESIDENTE

JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**MARÍA DEL CARMEN ALANIS
FIGUEROA**

**CONSTANCIO CARRASCO
DAZA**

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA

**MANUEL GONZÁLEZ
OROPEZA**

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

**PEDRO ESTEBAN
PENAGOS LÓPEZ**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA