

RECURSO DE APELACIÓN.

EXPEDIENTE: SUP-RAP-366/2012.

RECORRENTE: XESHT-AM, S.A.

AUTORIDAD RESPONSABLE:
CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO
FEDERAL ELECTORAL.

MAGISTRADO PONENTE: PEDRO
ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ.

SECRETARIO: RODRIGO ESCOBAR
GARDUÑO.

México, Distrito Federal, a once de julio de dos mil doce.

VISTOS, para resolver, los autos del expediente al rubro indicado relativo al recurso de apelación promovido por XESHT, S.A., para impugnar la resolución CG292/2012 del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que resuelve los procedimientos especiales sancionadores iniciados de oficio y con motivo de la denuncia presentada por el diputado Canek Vázquez Góngora en contra del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, diversos titulares de la administración pública federal y distintos concesionarios y permisionarios de radio y televisión, por hechos que se considera constituyen infracciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, identificados con los números de expediente SCG/PE/CG/039/2011 y su acumulado SCG/PE/CVG/CG/040/2011, y

R E S U L T A N D O

I. Antecedentes. De la narración de hechos expuestos por la

recurrente en su escrito de demanda, así como de las constancias que obran en autos, se advierten los siguientes antecedentes:

1. Oficio y escrito de denuncia. El siete de junio de dos mil once, se recibió en la Oficialía de Partes de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral, el oficio DEPPP/STCRT/3674/2011 signado por el encargado de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, en su carácter de Secretario Técnico del Comité de Radio y Televisión del citado Instituto, por el cual hizo del conocimiento conductas presuntamente violatorias de la normativa electoral federal, atribuibles a quien resultara responsable, derivadas de la difusión de propaganda gubernamental en radio y televisión, en los estados de México y Nayarit, en los que se desarrollaba procedimiento electoral local, en particular, durante el periodo de campañas.

En la misma fecha, el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral ordenó, entre otros puntos, integrar el expediente del procedimiento administrativo sancionador identificado con la clave SCG/PE/CG/039/2011.

El mismo día, el diputado Canek Vázquez Góngora, Consejero Suplente del Poder Legislativo de la fracción parlamentaria del Partido Revolucionario Institucional presentó, ante la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral, escrito de denuncia en contra de Felipe Calderón Hinojosa, Titular del Gobierno

Federal, por hechos que presuntamente constituían infracciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y al Reglamento de Quejas y Denuncias del aludido Instituto, por lo cual el Secretario Ejecutivo, en su carácter de Secretario del Consejo General del citado instituto ordenó integrar el expediente SCG/PE/CVG/CG/040/2011, por la difusión de propaganda gubernamental en los Estados de México, Coahuila, Hidalgo y Nayarit.

2. Medidas cautelares. Por sendos acuerdos de ocho y nueve de junio de dos mil once, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral ordenó, como medida cautelar, la suspensión inmediata de la difusión de los promocionales motivo de la denuncia.

3. Inicio de procedimiento especial sancionador. Mediante acuerdo de veintisiete de junio de dos mil once, el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral inició el procedimiento especial sancionador en contra de los siguientes sujetos: a) El Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, por conducto de la Consejería Jurídica; b) El Secretario de Gobernación; c) El Subsecretario de Normatividad de Medios de la Secretaría de Gobernación; d) El Director General de Radio, Televisión y Cinematografía de la citada Secretaría; e) El Secretario de Comunicaciones y Transportes; f) El Director General de Comunicación Social de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes; g) El Secretario de Salud; h)

El Director General de Comunicación Social de la Secretaría de Salud; i) El Director General de Petróleos Mexicanos; j) El Gerente de Comunicación Social de Petróleos Mexicanos, y k) Las emisoras que transmitieron los promocionales objeto de la denuncia.

4. Resolución de los procedimientos especiales sancionadores. El once de julio de dos mil once, el Consejo General del Instituto Federal Electoral emitió la resolución CG207/2011, por la cual resolvió los procedimientos especiales sancionadores acumulados, identificados con las claves de expedientes SCG/PE/CG/039/2011 y SCG/PE/CVG/CG/040/2011.

La parte resolutive de dicha determinación, es del tenor siguiente:

“RESOLUCIÓN

PRIMERO.- En términos de lo establecido en el considerando **UNDÉCIMO** de la presente resolución, se declaran **fundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Secretario de Gobernación; Subsecretario de Normatividad de Medios, y Director General de Radio, Televisión y Cinematografía (estos dos últimos adscritos a la dependencia de marras), correspondiente al estudio de fondo del supuesto identificado con el **numeral primero** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión del promocional RA00597-11.

Asimismo, en términos de lo establecido en el considerando **UNDÉCIMO** de la presente resolución, se declaran **fundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Director General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, correspondiente al estudio de fondo del supuesto identificado

con el **numeral primero** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión de los materiales identificados con las claves RA00644-11, y RV00553-11.

SEGUNDO.- En términos de lo establecido en el considerando **UNDÉCIMO** de la presente Resolución, se declaran **infundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión; que fueron objeto de estudio en el supuesto identificado con el **numeral primero** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, relacionado con la difusión de los promocionales RA00597-11; RA00644-11, y RV00553-11.

TERCERO.- En términos de lo establecido en el considerando **DÉCIMO SEGUNDO** de la presente Resolución, se declaran **fundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión, correspondiente al estudio de fondo del supuesto identificado con el **numeral segundo** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión de los promocionales RA00623-11, RA00655- 11, RA00660-11 y RA00656-11.

CUARTO.- En términos de lo establecido en el considerando **DÉCIMO SEGUNDO** de la presente Resolución, se declaran **infundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Director General de Radio, Televisión y Cinematografía, Subsecretario de Normatividad de Medios y Secretario de Gobernación, que fueron objeto de estudio del supuesto identificado con el **numeral segundo** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión de los promocionales RA00623-11, RA00655-11, RA00660-11 y RA00656-11.

QUINTO.- En términos de lo establecido en el considerando **DÉCIMO TERCERO** de la presente Resolución, se declaran **parcialmente fundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Director General de Comunicación Social de la Secretaría de Salud, por la difusión de los promocionales identificados como RA00658-11 y RA00659-11; así como de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión, correspondiente al estudio de fondo del supuesto identificado con el **numeral tercero** del considerando

SUP-RAP-366/2012

titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión de los promocionales RA00614-11, RV00520- 11, RA00658-11 y RA00659-11.

SEXTO.- En términos de lo establecido en el considerando **DÉCIMO TERCERO** de la presente Resolución, se declaran **infundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Director General de Petróleos Mexicanos y el Gerente de Comunicación Social de esa entidad; así como del Secretario de Comunicaciones y Transportes y del Director General de Comunicación Social de dicha dependencia, correspondiente al estudio de fondo del supuesto identificado con el **numeral tercero** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión de los promocionales RA00614-11 y RV00520-11.

SÉPTIMO.- En términos de lo establecido en el considerando **DÉCIMO CUARTO** de la presente Resolución, se declaran **parcialmente fundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Director General de Radio, Televisión y Cinematografía, así como de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión, correspondiente al estudio de fondo del supuesto identificado con el **numeral cuarto** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**, por la difusión de los promocionales **RA00321-11, RA00322- 11, RA00323-11, RV00291-11, RA00597-11, RA00644-11 y RV00553-11.**

OCTAVO.- Conforme a lo precisado en el considerando **DÉCIMO QUINTO** de esta Resolución, se imponen a los concesionarios y permisionarios de radio y televisión que habrán de detallarse a continuación, las siguientes sanciones administrativas:

En Radio

CONCESIONAR IOS	EMISO RA	MONTO TOTAL DE LA SANCIÓN
Radio Zitacuaro, S.A.	XELX- AM 700	\$185,741 .10
Fórmula Radiofónica, S.A. de C.V.	XEACE -AM 1470	\$163,188 .96

SUP-RAP-366/2012

CONCESIONARIOS	EMISORA	MONTO TOTAL DE LA SANCION
Radio Vallarta, S.A. de C.V.	XHVAY -FM 92.7	\$128,971 .92
	XEVAY -AM 740	\$119,161 .44
Radio Integral, S.A. de C.V.	XHME- FM 89.5	\$124,844 .34
Julio Ernesto Velarde Achucarro	XHPVA -FM 90.3	\$124,844 .34
Operadora de Medios del Pacífico	XEEJ- AM 650	\$87,217. 56
Radio Mazatlán, S.A.	XERJ- AM 1320	\$106,060 .86
Radio Melodía, S.A. de C.V.	XEHL- AM 1010	\$140,995 .74
Radio XEFIL, S.A. de C.V.	XEFIL- AM 870	\$84,585. 48
Radio Mil de Mazatlán, S.A. de C.V.	XEMM S-AM 1000	\$84,585. 48
Radio Informa, S.A.	XEAAA -AM 880	\$112,820 .52
XENQ Radio Tulancingo, S.A. de C.V.	XENQ- AM 640	\$79,919. 52
Publicidad Comercial de México, S.A. de C.V.	XECO- AM 1380	\$68,434. 08
Hispano Mexicano, S.A. de C.V.	XEBS- AM 1410	\$93,627. 27
Cadena Radiodifusora Mexicana, S.A. de C.V.	XEWK- AM 1190	\$185,397 .14
	XEX- FM 101.7	\$17,679. 80
	XEW- FM 96.9	\$15,065. 67
	XEQ- FM 92.9	\$15,822. 39

SUP-RAP-366/2012

CONCESIONARIOS	EMISORA	MONTO TOTAL DE LA SANCION
	XEX-AM 730	\$5,297.06
	XEW-AM 900	\$3,370.86
	XEQ-AM 940	\$4,540.34
	XEWA-AM 540	\$16,929.06
Radio XEUV, S.A. de C.V.	XHVU-FM-97.1	\$172,999.44

En Televisión

CONCESIONARIOS	EMISORA	MONTO TOTAL DE LA SANCION
Televimex, S.A. de C.V.	XHSEN-TV CANAL 12	\$273,245.80
	XEX-TV-CANAL 8	\$4,471.55
	XHTWH-TV, Canal 10	\$8,943.09
Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V.	XHATZ-TV, Canal 32	\$4,486.50
	XHQCZ-TV, Canal 21-	\$35,832.18
	XHCUM-TV, Canal 11	\$232,998.90
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHDF-TV, Canal 13 (TVA)	\$4,486.50
	XHIMT-TV, Canal 7 (TVA)	\$4,486.50
	XHCUR-TV,	\$111,983.04

SUP-RAP-366/2012

	Canal 13	
	XHCUV-TV, Canal 28	\$116,4 69.54
	XHGJ-TV, Canal 2	\$120,9 56.04
	XHPVJ-TV, Canal 7	\$103,0 69.86
	XHPNG-TV, canal 6	\$4,486. 50
	XHQUE-TV, Canal 36	\$479,3 97.48

NOVENO.- Conforme a lo precisado en el considerando **DÉCIMO QUINTO** se impone a los concesionarios y permisionarios de radio y televisión que habrán de detallarse a continuación, una sanción consistente en una **amonestación pública**:

CONCESIONARIO Y/O PERMISIONARIO	EMISORA (S)
Sistema Michoacano de Radio y Televisión, Permisionario de la emisora XHZIT-FM 106.3	XHZIT-FM-106.3
Radio Difusora de Morelos, S.A.	XHJMG-FM 96.5
Radio XHMOR, S.A. de C.V.	XHMOR-FM-99.1
Radio Poblana, S.A. de C.V.	XEHIT-AM-1310
Universidad de Guadalajara	XHUGP-FM-104.3
Gobierno del estado de Veracruz	XHTAN-FM-101.3
Estereo Sistema, S.A.	XEOC-AM 560 (RF)

SUP-RAP-366/2012

CONCESIONARIO Y/O PERMISIONARIO	EMISORA (S)
Gobierno del estado de Tlaxcala	XHCAL-FM- 94.3
MVS de Vallarta S.A. de C.V.	XHCJX-FM 99.9
Radio Sol, S.A.	XESOL-AM 1190
Sucn de Pichir Esteban Polos	XETA-AM 600
C. Stella Generosa Mejido Hernández	XHTIX-FM 100.1
Sucn. De Melesio Fernández Quiroz	XHZPC-FM 103.7
XEPVJ-AM, S.A. de C.V.	XHPVJ-FM 94.3
Radiodifusoras Capital, S.A. de C.V.	XEXT-AM 980
Radio Uno FM, S.A.	XEDF-AM 1-104.1
Radio Uno S.A.	XERFR-AM-970
La B Grande, FM S.A	XERFR-FM-103.3 (RF)
México Radio, S.A. de C.V.	XEABC-AM-760
Radio Electrónica Mexicana, S.A.	XHCM-FM-88.5
Frecuencia Modulada de Cuernavaca, S.A.	XHCT-FM-95.7
Cadena Regional Radio Fórmula, S.A. de C.V.	XHCVC-FM-106.9

SUP-RAP-366/2012

CONCESIONARIO Y/O PERMISIONARIO	EMISORA (S)
Frecuencia Modulada de Cuernavaca, S.A	XHVZ-FM-97.3
XEPOP, S.A	XEPOP-AM-1120
Corporación Radiofónica de Puebla S.A.	XHORO-FM-94.9
Multimedios en Radiodifusión Morales, S.A. de C.V.	XEVI-AM-1400
XHRQ-FM, S.A. de C.V.	XHRQ-FM-97.1
Multimedios en Radiodifusión Morales, S.A. de C.V.	XHVI-FM-99.1
México Radio, S.A. de C.V.	XENX-AM-1290
México Radio, S.A. de C.V.	XEVOX-AM -970
Radio Frontera de Coahuila, S.A. de C.V.	XHPNS-FM 107.1
Radio Medios de Coahuila, S.A. de C.V.	XHCCG-FM 104
La B Grande, S.A.	XEAI-AM 1470 (RF)
Flores, S.A. de C.V	XEFW-AM 810
Red Central Radiofónica, S.A. de C.V.	XERD-AM 1240
XHMY FM, S.A. de C.V.	XHMY-FM 95.7
Radio Nueva Generación, S.A.	XENG-AM 870
Instituto Mexicano de la Radio	XEB-AM 1220

SUP-RAP-366/2012

CONCESIONARIO Y/O PERMISIONARIO	EMISORA (S)
Corporación Radiofónico S.A. de C.V.	XEPK-AM-1420
Radio Red, S.A. de C.V.	XERED-AM 1110
Radio Toluca, S.A. de C.V.	XEQY-AM 1200
Radiodifusoras Capital, S.A. de C.V.	XEITE-AM 830
Instituto Mexicano de la Radio	XEDTL-AM 660
XEEST, S.A. de C.V.	XEEST-AM 1440 (G7C)
Arely del Rocío Martínez Rojas y José Asef Hanan Badri	XEPA-AM 1010
Estación Alfa, S.A. de C.V.	XHFAJ-FM 91.3
Imagen Telecomunicaciones S.A. de C.V.	XEDA-FM 90.5
XEQR, S.A. de C.V	XEQR-AM 1030
XERC, S.A. de C.V.	XERC-AM 790
Comisión Nacional para el Desarrollo de los pueblos Indígenas	XETUMI-AM 1010
Radio Uno FM, S.A.	XEDF-FM 104.1 (RF)
Radio XHMM-FM, S.A. de C.V.	XHMM-FM 1001.1 "NRM"
Guillermo Artemio Padilla Cruz	XEVAB-AM 1580
Administradora Arcángel S.A.de C.V.	XHEN-FM-100.3

CONCESIONARIO Y/O PERMISIONARIO	EMISORA (S)
GRUPO NUEVA RADIO S.A. DE C.V.	XHPCA-FM-106.1
RADIO ELECTRÓNICA MEXICANA S.A.	XHCM-FM-88.5

En televisión

CONCESIONARIO Y/O PERMISIONARIO	EMISORA (S)
Multimedios Televisión, S.A. de C.V.	XHOAH-TV CANAL 9
Patronato para Instalar Repetidoras, Canales de Televisión en Coatzacoalcos, Ver. A.C	XHCVP-TV CANAL 9
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHPNG-TV, canal 6
Instituto Politécnico Nacional	XHSCE-TV, canal 13
Instituto Politécnico Nacional	XHVBM-TV, canal 7
	XEIPN-TV, Canal 11 (IPN)
	XHCIP-TV, Canal 6
Lucia Pérez Medina Vda. De Mondragón	XHKG-TV CANAL 2

DÉCIMO.- Dese vista con la presente Resolución y las actuaciones que integran los legajos en que se actúa, al *Presidente de los Estados Unidos Mexicanos*; al *Subsecretario de Normatividad de Medios de la Secretaría de Gobernación*, y al *Secretario de Salud*, como superiores jerárquicos de los servidores públicos descritos en el considerando DECIMOSEXTO de este fallo (y que habrán de detallarse a

continuación), para que determinen lo que en derecho corresponda al haberse acreditado la infracción a la normativa comicial federal.

DÉCIMOPRIMERO.- Se declaran **infundados** los procedimientos especiales sancionadores incoados en contra del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, por la difusión de los promocionales radiales y televisivos materia del presente procedimiento, en términos de lo expresado en el considerando **DECIMO SÉPTIMO** de esta Resolución, relacionados con el estudio de fondo de los supuestos identificados con los **numerales primero, segundo, tercero y cuarto** del considerando titulado **METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE FONDO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD**.

DÉCILOSEGUNDO.- Se deja incólume la facultad sancionadora de esta autoridad administrativa electoral federal, respecto de las concesionarias y/o permisionarias citadas en el considerando **DECIMO OCTAVO** de este fallo, por lo que se ordena elaborar un desglose del presente expediente, a efecto de que, por cuerda separada, se realice el emplazamiento correspondiente, y una vez desahogado el procedimiento respectivo se determine lo que en derecho corresponda.

DÉCIMOTERCERO.- Se ordena iniciar un procedimiento sancionador ordinario, de carácter oficioso, en contra de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión a los cuales se aludió en el considerando **DECIMO NOVENO** de este fallo, a fin de que, en su oportunidad, esta autoridad practique las diligencias de investigación que sean necesarias, tendentes a verificar el acatamiento a la orden emitida por la Comisión de Quejas y Denuncias de esta institución, y se determine lo que en derecho corresponda.

DÉCIMOCUARTO.- En términos de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación el recurso que procede en contra de la presente determinación es el denominado "recurso de apelación", el cual según lo previsto en los numerales 8 y 9 del mismo ordenamiento legal se debe interponer dentro de los cuatro días contados a partir del día siguiente a aquél en que se tenga conocimiento del acto o Resolución impugnado, o se hubiese notificado de conformidad con la ley aplicable, ante la autoridad señalada como responsable del acto o Resolución impugnada.

DÉCIMOQUINTO.- En caso de que las personas físicas o morales que se enlistan a continuación incumpla con los resolutivos identificados como **TERCERO, QUINTO y**

SÉPTIMO 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.

Concesionario y/o Permisionario	Emisora	Datos del concesionario o permisionario
Cadena Radiodifusora Mexicana, S.A. de C.V.	XEX-FM 101.7 y XEWK-AM 1190	RFC:CR M31063 OJG3 Dom. Fiscal: Calzada de Tlalpan número 3000, Col. Espartaco, Delegación Coyoacán, C.P. 04870
Radio Melodía, S.A. de C.V.,	XEHL-AM 1010	RFC: RME900 518JT1 Dom. Fiscal: Calzada de Tlalpan número 3000, Col. Espartaco, Delegación Coyoacán, C.P. 04870
Operadora de Medios del Pacífico, S.A.	XEEJ-AM 650	RFC:OM P090116 Q89 Dom. Fiscal: Avenida

SUP-RAP-366/2012

		México Sur 194 Tepic Centro Nayarit C.P. 63000
Radio Informa, S.A. de C.V.	XEAAA-AM 880	RFC: RIN0611 30IZ5
		Dom. Fiscal: Avenida Mariano Otero 3405 Verde Valle Jalisco C.P. 44550
Radio Mazatlán S.A.	XERJ-AM 1320	RFC: RMA580 2016T2
		Dom. Fiscal: Avenida Benemé rito de las América s número 400, interior 3, Col. Lomas del Mar, C.P. 82010 entre calle Flaming o y calle Gaviotas
Radio Mil de Mazatlán, S.A. de C.V.	XEMMS- AM 1000	RFC:RM M81072 2DF8
		Dom. Fiscal: Av. Miguel Alemán número 619, interior Oriente, Col Centro, C.P. 82000, entre calle Carvajal y calle Teniente

SUP-RAP-366/2012

		Azueta
Radio XEVU, S.A. de C.V.	XHVU-FM 9701	RFC: RXE810 727JA5
		Dom. Fiscal: Av. Miguel Alemán número 619, interior Oriente, Col Centro, C.P. 82000, entre calle Carvajal y calle Teniente Azueta
Radio XEFIL, S.A. de C.V.	XEFIL-AM 870	RFC: RXE860 715523
		Dom. Fiscal: Av. Miguel Alemán número 619, interior Oriente, Col Centro, C.P. 82000, entre calle Carvajal y calle Teniente Azueta
Televisión Azteca, S.A. de C.V.	XHPVJ-TV CANAL 7 y XHGJ-TV CANAL 2, XHQUE-TV CANAL 36, XHDF-TV CANAL 13 (TVA) y XHIMTTV CANAL 7 (TVA), XHPNG-TV CANAL 6, XHCUR-TV CANAL 13 y XHCUV- TV CANAL 28	RFC: TAZ920 907P21
		Dom. Fiscal: Avenida Cafetale s número 1702, interior 304, Col. Haciend a de Coyoacá n, C.P. 04970 DF
	XHSE-TV Canal 12,	RFC: TEL531

SUP-RAP-366/2012

Televimex, S.A. de C.V.	XHTV-TV Canal 4 (TVS), XEW-TV Canal 2 (TV5), XHGC-TV Canal 5 (TVS), XHSE-TV Canal 12, XEQ-TV Canal 9 (TVS), XEX-TV Canal 8 y XHTWH-TV Canal 10	230UH6
		Dom. Fiscal: Avenida Vasco de Quiroga número 2000, Edif. D, Primer Piso, Col. Santa Fe, Delg. Álvaro Obregón , C.P. 01210
Radio Tulancingo, S.A. de C.V.	XENQ-AM 640	RFC: XRT610 728A26
		Dom. Fiscal: Plaza de la Constitu ción IMF Soto S/n Col. Centro Tulancin go Hidalgo, C.P. 43600

DÉCIMOSEXTO.- En términos del artículo 355, párrafo 7 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, los montos de las multas antes referidas deberán ser pagadas en la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto Federal Electoral (sita en Periférico Sur 4124, primer piso, colonia Exhacienda de Anzaldo, C.P. 01090, en esta ciudad capital), dentro del plazo de quince días siguientes a la legal notificación de la presente determinación; lo anterior se especifica así, toda vez 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, la interposición de los medios de impugnación, constitucionales o legales en la presente materia, no producirá efectos suspensivos sobre la Resolución o el acto impugnado.

DÉCIMOSÉPTIMO.- Notifíquese la presente Resolución en términos de ley.

DÉCIMOCTAVO.- Publíquese la presente Resolución en el Diario Oficial de la Federación, a efecto de hacer efectiva la sanción impuesta.

DÉCIMONOVENO.- En su oportunidad archívese el presente expediente, como asunto total y definitivamente concluido.”

5. Primeros recursos de apelación. Disconformes con la resolución referida, los partidos Acción Nacional, de la Revolución Democrática, el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el Secretario de Gobernación, el Secretario de Salud del Gobierno Federal, el Director General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, así como diversas concesionarias y permisionarias de radio y televisión presentaron sendas demandas de recurso de apelación.

6. Sentencia de Sala Superior. El veintiocho de septiembre de dos mil once, esta Sala Superior dictó sentencia en el recurso de apelación identificado con la clave SUP-RAP-455/2011, al tenor de los siguientes resolutivos:

PRIMERO. Se decreta la acumulación al recurso de apelación, identificado con la clave SUP-RAP-455/2011, los demás recursos de apelación precisados en el proemio de esta sentencia, por ser el que se recibió primero en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior. En consecuencia, se deberá glosar copia certificada de los puntos resolutivos de esta ejecutoria a los expedientes acumulados.

SEGUNDO. Se sobresee por cuanto hace a la Secretaría de Salud en el recurso de apelación identificado con la clave SUP-RAP-460/2011.

TERCERO. Se sobresee por cuanto hace a la Secretaría de Gobernación en el recurso de apelación identificado con la clave SUP-RAP-466/2011.

CUARTO. Se revoca la resolución impugnada, en la parte que fue materia de controversia, en términos del considerando noveno, y para los efectos precisados en el considerando décimo de esta ejecutoria.

7. Resolución impugnada. En cumplimiento a la sentencia dictada en los recursos de apelación SUP-RAP-455/2011 y acumulados, precisada en el resultando que antecede, el nueve de mayo de dos mil doce, el Consejo General del Instituto Federal Electoral emitió la resolución CG292/2012, por la cual resolvió los procedimientos especiales sancionadores acumulados, identificados con las claves de expedientes SCG/PE/CG/039/2011 y SCG/PE/CVG/CG/040/2011.

II. Recurso de apelación. El veintinueve de junio de dos mil doce, XESHT-AM, S.A , concesionaria de la emisora XESHT-AM 930 en el estado de Coahuila, presentó ante la Secretaría Ejecutiva del citado Instituto electoral, escrito por el cual promovió recurso de apelación.

III. Trámite y remisión de expedientes. Llevado a cabo el trámite respectivo, el tres de julio de dos mil doce, el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral remitió, mediante oficio SCG/6319/2012 recibido en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior el mismo día, el expediente **ATG-327/2012** integrado con motivo del recurso de apelación promovido por XESHT-AM, S.A.

IV. Turno a Ponencia. Por proveído de tres de julio de dos mil doce, el Magistrado Presidente de esta Sala Superior acordó integrar el expediente **SUP-RAP-366/2012** y turnarlo a la ponencia del Magistrado Pedro Esteban Penagos López, para los efectos del previstos en el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Dicho acuerdo fue cumplimentado, el cuatro de julio siguiente, por el Secretario General de Acuerdos de esta Sala, mediante oficio TEPEJF-SGA-5078/2012.

V. Radicación y admisión. Por acuerdo de diez de julio de este año, el Magistrado instructor radicó y admitió a trámite el presente recurso.

VI. Cierre de instrucción. En su oportunidad, al no existir diligencias pendientes de desahogar, declaró cerrada la etapa de instrucción, dejando los autos en estado para dictar resolución, y

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

PRIMERO. Competencia. Esta Sala Superior es competente para conocer y resolver los medios de impugnación al rubro identificados, conforme a lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 184, 186, fracción V; 189, fracciones I, inciso c) y II, de la Ley

Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 4, 42 y 44, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de un recurso de apelación promovido para impugnar una resolución dictada por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, al resolver un procedimiento especial sancionador en el que impuso multa a la recurrente.

SEGUNDO. El presente medio de impugnación reúne los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7, 8, 9, párrafo 1, y 45, párrafo 1, inciso b), fracción I, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de acuerdo con lo siguiente:

a) Forma. La demanda del recurso de apelación se presentó por escrito ante la autoridad responsable, y en ella se hace constar el nombre del recurrente, su domicilio para oír y recibir notificaciones, así como las personas autorizadas para ello; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; se mencionan los hechos en que se basa la impugnación; los agravios que causa la resolución controvertida y los preceptos presuntamente violados; se ofrecen pruebas y se hace constar, tanto el nombre, como la firma autógrafa de quien promueve.

b) Oportunidad. El presente recurso fue interpuesto oportunamente, toda vez que la resolución impugnada le fue notificada a la recurrente el veinticinco de junio de este año, en

este sentido, el plazo para la promoción del recurso transcurrió del veintiséis al veintinueve de junio de este año.

Por tanto, si el recurrente presentó su escrito recursal, ante la autoridad responsable, el veintinueve de junio de dos mil doce, es inconcuso que se interpuso dentro del plazo de cuatro días que señala el artículo 8 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

c) Legitimación y personería. Por lo que respecta a la legitimación, se estima colmado el requisito de procedencia en el presente asunto, toda vez que en conformidad con lo dispuesto en el artículo 45, párrafo 1, inciso b), fracción IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral pueden interponer recurso de apelación las personas morales, a través de sus representantes legítimos, en el caso de la determinación e imposición de sanciones a que se refiere el distinto numeral 42 de ese mismo ordenamiento legal.

Aunado a lo anterior, debe precisarse que al rendir el informe circunstanciado correspondiente, el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral le reconoce a J. Bernabe Vázquez Galván, signante del presente medio de impugnación, la personería con la que se ostenta, dado que su personalidad está reconocida en los autos del expediente SCG/PE/CG/039/2011 y su acumulado SCG/PE/CVG/CG/040/2011, por ser parte del mismo, acorde con lo dispuesto en el artículo 18, párrafo 2, inciso a), de la

invocada ley procesal electoral.

d) Definitividad. La resolución dictada por el Consejo General del Instituto Federal Electoral se considera un acto definitivo, toda vez que en la legislación electoral federal no está previsto ningún medio de impugnación que necesite ser agotado antes de acudir a esta instancia; por tanto, debe estimarse colmado el presente requisito de procedencia.

TERCERO. Escrito de demanda. En contra de dicha determinación, la parte actora hace valer en su escrito de demanda los siguientes agravios:

“HECHOS.

PRIMERO. Mi mandante es una sociedad mercantil legalmente constituida conforme lo marcan las disposiciones legales aplicables y que para la consecución de sus fines transmite programas en vivo.

SEGUNDO. Ahora bien, para lo que nos ocupa en fecha 11 de julio de 2011 mi mandante fue sujeta al procedimiento sancionador donde se decretó imponer amonestación pública dentro del expediente señalado al rubro.

TERCERO. Mi mandante estuvo de acuerdo con dicha resolución y no hizo valer contra ella NINGÚN MEDIO DE DEFENSA por lo cual se determinó como COSA JUZGADA conforme los siguientes criterios jurisprudenciales OBLIGATORIOS para la A Quo:

[J]; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXXIV, Julio de 2011; Pág. 37; Registro: 161 662.

“COSA JUZGADA. DEBE ANALIZARSE DE OFICIO CUANDO EL JUZGADOR ADVIERTE SU EXISTENCIA AUNQUE NO HAYA SIDO OPUESTA COMO EXCEPCIÓN POR ALGUNA DE LAS PARTES” (Se transcribe).

[J]; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXXIII, Enero de 2011; Pág. 661; Registro: 163 187.

“COSA JUZGADA INDIRECTA O REFLEJA. SU EFICACIA DENTRO DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO”
(Se transcribe).

CUARTO. No obstante lo anterior en fecha 04 de Mayo de 2012 a las 18:00 horas fue entregado a un tercero el oficio SCG/1758/2012 de fecha 25 de abril de 2012, en los que se solicita lo siguiente:

DÉCIMO. *Con fundamento en el criterio sostenido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dentro de la tesis de jurisprudencia identificada con el número 29/2009, cuyo rubro es “PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR. LA AUTORIDAD ELECTORAL ESTÁ FACULTADA PARA RECABAR PRUEBAS QUE ACREDITEN LA CAPACIDAD ECONÓMICA DEL SANCIONADO”, en la que se sostuvo medularmente que la autoridad electoral se encuentra facultada para recabar pruebas que acrediten la capacidad económica del sancionado, a efecto de individualizar en forma adecuada la sanción pecuniaria que en su caso se imponga y de esta forma, la misma no resulte desproporcionada; lo anterior con independencia de que la carga probatoria corresponda al denunciante y sin perjuicio del derecho del denunciado de aportar pruebas al respecto; se requiere a los concesionarios y permisionarios de radio y televisión denunciados, a efecto de que durante la celebración de la audiencia a que se refiere el punto SEXTO que antecede se sirvan proporcionar a esta autoridad la documentación relacionada con el domicilio fiscal, el Registro Federal de Contribuyentes, la capacidad económica y la situación fiscal correspondiente al ejercicio fiscal inmediato anterior, así como, de ser procedente, dentro del actual, correspondiente a cada una de esas personas.*

Asimismo, se le hace de su conocimiento que con el objeto de cumplir con lo mandado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el SUP-RAP-455/2011, los hechos que se le imputan a su representada, se encuentran debidamente especificados en el contenido del disco compacto que para tal efecto se adjunta al proveído de fecha veinticinco de abril del presente año, identificado como Anexo uno, intitulado: “VERIFICACIÓN DE TRANSMISIÓN”.

QUINTO. Aún y cuando mi mandante ya había sido juzgada por hechos que se consideraban motivos de sanción, se procedió

SUP-RAP-366/2012

de buena fe a dar contestación en forma AD CAUTELAM a dicho oficio.

SEXTO. Para lo que nos ocupa en fecha 04 de Mayo de 2012, mi mandante tuvo conocimiento del auto que por esta vía se solventa dentro del expediente **SCG/PE/CG/039/2011 Y SU ACUMULADO SCG/PE/CVG/CG/040/2011**, aún y cuando el proceso se encuentra confeccionado de forma contraria a derecho, al ser fruto de actos viciados de origen como lo es en la especie la notificación de fecha 04 de Mayo de 2012, procede mi mandante de buena fe y en Forma Ad Cautelam a dar respuesta y ofrecer como de su intención las siguientes pruebas y alegatos.

SÉPTIMO. Tal es el caso que en fecha 28 de junio de 2012, se tuvo conocimiento de la resolución de fecha 09 de mayo de 2012, en la que se ordena iniciar un procedimiento especial sancionador, por algo que ya había sido materia de otro juicio y quedó firme dicha resolución, cometándose violaciones flagrantes a las garantías de seguridad jurídica de mi Representada, razón por la cual se acude a fin de interponer dicho medio de defensa en virtud de la repetición del acto, basándose para ello en lo siguiente:

CUESTIÓN PREVIA.

PRIMERO. Mi mandante estima pertinente aclarar que en este proceso sancionador solamente adquiere la categoría de Tercero Perjudicado, ya que la litis o controversia se basa y se centra en la denuncia formulada por el **Partido Revolucionario Institucional a través de su Representante contra el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos Felipe Calderón Hinojosa, así como al Director General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación**, pero en ningún momento señala dicho partido como parte demandada en su escrito inicial a mi mandante Multimedios Radio, S.A. de C.V.

SEGUNDO. No obstante lo anterior este Órgano Sancionador procede a iniciarle procedimiento a mi mandante supliendo una deficiencia de la queja que en materia electoral no es existente, coartando con esto las garantías al fincarle o tratar de fincar una responsabilidad por un conflicto en el cual no es parte, esto es, se insiste categóricamente que la litis se centra Partido Revolucionario Institucional contra Presidente de los Estados Unidos Mexicanos Felipe Calderón Hinojosa, así como al Director General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, ya que mi poderdante en ningún momento transmitió las pautas señaladas en dicho oficio.

TERCERO. Procede esta H. Autoridad a notificarle el inicio del procedimiento sancionador en base a indicios los cuales para poder constituir prueba conforme a la doctrina, nada impide que para acreditar la veracidad de un hecho, las autoridades administrativas se valgan de una presunción que se derive de varios indicios, sin embargo, en esta hipótesis deben cumplirse los principios de la lógica inferencial de probabilidad, los cuales se señalan a continuación:

- a) La fiabilidad de los hechos o datos conocidos, esto es, que no exista duda alguna acerca de su veracidad;
- b) La pluralidad de indicios, que se refiere a la necesidad de que existan varios datos que permitan conocer o inferir la existencia de otro no percibido y que conduzcan siempre a una misma conclusión;
- c) La pertinencia, que significa que haya relación entre la pluralidad de los datos conocidos; y
- d) La coherencia, o sea, que debe existir armonía o concordancia entre los datos mencionados;

Luego entonces, el procedimiento iniciado al no reunir estos requisitos esenciales de aplicación conceptual y procesal se arriba a la conclusión de que dicho procedimiento es inválido e ilegal por lo que la actuación de esta H. Autoridad adolece de los requisitos indispensables que debe de reunir cualquier acto administrativo emitido por cualquier autoridad en contra de mi mandante, ya que basándose para ello en un caso fortuito o de fuerza mayor, toda vez que en tal determinación no coinciden los principios enunciados, de la lógica de probabilidades, en todo caso, deberían existir elementos suficientes de prueba, como podrían ser, copias de video, o incluso un acta de inspección previa que presuponga que mi mandante incumplió con dicha obligación, que le den fiabilidad a los hechos, para que no exista duda alguna de que efectivamente mi mandante encuadró en la hipótesis normativa para dar inicio al procedimiento sancionado, lo cual en la especie no aconteció así.

No obstante lo anterior es de explorado derecho que la autoridad electoral tampoco tomó en cuenta el interés jurídico tutelado en materia electoral, ya que mi mandante en ningún momento transmitió los spots materia del presente procedimiento y siempre ha cumplido cabalmente con la instrucción girada por la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, así como

las instrucciones emitidas por la Autoridad Administrativa denominada Instituto Federal Electoral, en razón de las reformas en los numerales 41 de nuestra Constitución Federal y desatendió lo solicitado por la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, en virtud de que mi mandante debe de acatar lo dispuesto en el Código Federal de Procedimientos Electorales, como en la Ley Federal de Radio y Televisión, ya que el interés jurídico tutelado es en mayor peso por la reformas electorales plasmadas en el artículo 41 de nuestra Constitución Federal, ya de la orden del Instituto Federal Electoral no se desprende que mi mandante tenga la obligación de eliminar total o parcialmente lo ordenado por dicha autoridad, teniendo aplicación el siguiente criterio obligatorio para esta H. Autoridad.

“PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD” (Se transcribe).

CUARTO. Como se mencionó en el capítulo de Hechos del presente escrito, esta H. Autoridad le pretende iniciar un procedimiento sancionador a mi mandante, basándose para ello en un procedimiento viciado de origen lo cual es ilegal y ningún efecto jurídico debe producir al no haber sido notificado legalmente el oficio SCG/1758/2012 de fecha 25 de abril de 2012, esto en base a que la constancia de notificación de fecha 04 de Mayo de 2012, habida cuenta que la autoridad fue omisa en señalar la forma en cómo el notificador se cercioró de que se encontraba en el domicilio de mi representada, ya que no estableció la persona a la cual se le preguntó si se encontraba en mi domicilio fiscal, así como también la forma en la que se cercioró que no se encontraba presente el representante legal en ese momento, por lo que la notificación contraviene los artículos 356 y 357 del Código Federal de Procedimientos Electorales, como las jurisprudencias 158/2007 y 101/2007, emitidas por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Del estudio que esta H. Autoridad realice a la constancia de notificación de referencia, podrá observar claramente que la Junta Local Distrital, fue omisa en establecer la forma en la que se cercioró que se encontraba en el domicilio de mi mandante ya que éste presentó escrito el cual obra dentro de autos que integran el peciente (sic) al rubro indicado y donde solicitaba que todos los oficios fueran notificados en el domicilio fiscal de mi representada sito en la Ciudad de México y NO en las plazas donde tiene aperturado establecimiento de sucursales, como aconteció en la especie y que dicho notificador No se cercioró de que ese domicilio era el domicilio fiscal de mi representada, así como también la forma en cómo constató de

la ausencia del destinatario del acto, es decir, del representante legal, como presupuesto para que la diligencia se hubiera llevado a cabo por conducto de un tercero, contraviniendo así el artículo 357 del Código Federal de Procedimientos Electorales.

Lo anterior, toda vez que la constancia de notificación de fecha 29 de abril de 2012, documental que se enuncia por ya existir dentro del expediente en el que se actúa y se ofrece como prueba de nuestra intención, se desprende que el notificador omitió cumplir con la obligación legal de circunstanciar la forma en cómo se cercioró de que se encontraba en el domicilio de mi mandante ubicado en México, Distrito Federal, y que el mismo correspondía al domicilio fiscal de mi representada; así como también omitió señalar a la persona que le requirió la presencia del representante legal y circunstanciar cómo se cercioró de la ausencia del destinatario del acto, como presupuestos para que la diligencia pudiera llevarse a cabo por conducto de un tercero.

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:

“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).

Cabe precisar que el notificador que entregó la resolución impugnada, no cumplió con lo que establece el Código Federal de Procedimientos Electorales en su capítulo de notificaciones pues no asentó en el acta relativa datos que objetivamente permitan concluir que practicó la diligencia en el domicilio señalado, que buscó a mi mandante o a su representante y que ante la ausencia de éstos entendió la diligencia con dicho tercero, entendido éste como la persona que, por su vínculo con mi mandante, ofrezca cierta garantía de que informará sobre el documento a su destinatario, para lo cual el notificador debe asegurarse de que ese tercero no está en el domicilio por circunstancias accidentales, quedando incluidas en ese concepto desde las personas que habitan en el domicilio (familiares o empleados domésticos) hasta las que habitual, temporal o permanentemente están allí (trabajadores o arrendatarios, por ejemplo). Además, si el tercero no proporciona su nombre, no se identifica, ni señala la razón por la cual está en el lugar o su relación con el interesado, y mucho

menos precisó las características del inmueble u oficina, que el tercero se encontraba en el interior, que éste abrió la puerta o que atiende la oficina u otros datos diversos que indubitablemente conlleven a la certeza de que se actúa en el lugar correcto y con una persona que dará noticia al interesado tanto de la búsqueda como de la fecha y hora en que se practicará la diligencia de notificación respectiva.

Por otro lado, conforme a lo anterior, al constituirse la autoridad en el domicilio del interesado, resulta un imperativo legal el requerimiento de la presencia del interesado o la de su representante y, en caso de no encontrarlo, dejarle citatorio para que lo espere a hora fija del día hábil siguiente, requiriendo nuevamente la presencia del destinatario y notificarlo, pero si éste o su representante no esperan a la cita, previo cercioramiento y razón pormenorizada de tal circunstancia, la diligencia debe practicarse con quien se encuentre en el domicilio o con un vecino.

En ese tenor, si la autoridad omitió señalar la forma en cómo se cercioró de que se encontraba en el domicilio señalado por mi mandante para oír y recibir notificaciones 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:

“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:

“ACTOS VICIADOS, FRUTOS DE” (Se transcribe).

QUINTO. En cuanto a lo señalado en el oficio SCG/1758/2012 de fecha 25 de abril de 2012, en donde se solicita:

Asimismo, se le hace de su conocimiento que con el objeto de cumplir con lo mandatado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el SUP-RAP-455/2011, los hechos que se le imputan a su representada, se encuentran debidamente especificados en el contenido del disco compacto que para tal efecto se adjunta al proveído de fecha veinticinco de abril del presente año, identificado como Anexo uno, intitulado: “VERIFICACIÓN DE TRANSMISIÓN”.

En dicho anexo se hace referencia al oficio de fecha veintisiete de junio de 2011, en donde se solicitó:

A efecto de que, al momento de comparecer a la audiencia de pruebas y alegatos a que se refiere el artículo 369 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (y a la cual se aludió en el punto QUINTO de este acuerdo), proporcionan la siguiente información: A) Si transmitieron los promocionales a que hace referencia la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto en los oficios de mérito, identificados con los números de folios RA00644-11 y RV00553-1, durante el período comprendido del treinta y uno de mayo al ocho de junio de dos mil once; B) En caso de ser afirmativa la respuesta al cuestionamiento anterior, indiquen las razones y circunstancias por las que lo hicieron, precisando el nombre de la persona física, o bien, la razón o denominación social de la persona moral que solicitó u ordenó su difusión, el acto jurídico realizado para formalizarlo; el monto de la contraprestación económica erogada por ello, C) Indique si alguna dependencia o entidad de la administración pública federal ordenó la difusión de los promocionales de mérito; D) En caso de que la respuesta al cuestionamiento anterior fuera positiva, precise el nombre de la dependencia o entidad que ordenó la transmisión de los materiales correspondientes, proporcionando toda la documentación que dé soporte a lo afirmado en sus respuestas.

A fin de dar contestación a ambos oficios se manifiesta lo siguiente:

Que mi mandante no transmitió los spots materia del presente procedimiento sancionador, tal como lo manifestó con anterioridad a esta H. Autoridad, y lo vuelve a plasmar para una mejor apreciación:

- En cuanto al inciso a) NO se transmitió;
- En cuanto al inciso b) NO le aplica, por no ser afirmativa la respuesta anterior;
- En cuanto al inciso c) Ninguna dependencia ordenó la difusión de dichos promocionales;
- En cuanto al inciso d) NO le aplica, por no ser afirmativa la respuesta anterior.

Asimismo se anexa a fin de robustecer lo supra indicado, la pauta emitida por la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía en las estaciones de mi mandante por el periodo comprendido del 30 de mayo de 2011 al 12 de junio de 2011.

(IMAGEN)

De una meridiana apreciación que se realice a lo anterior se percatará esta H. Autoridad, que mi mandante NO transmitió los spots materia del presente procedimiento, el cual por una manera demás ilegal y supliendo todas las deficiencias de la demanda, instaurada por el Partido Revolucionario institucional le instruyen a mi mandante.

Asimismo se adjuntó a dichos alegatos la declaración anual por el ejercicio fiscal 2011 donde se aprecia el Registro Federal de Contribuyentes de mi mandante así como su capacidad económica y copia de la Cédula de Identificación Fiscal donde se corrobora el domicilio en antecedentes.

SEXTO. Si a esto agregamos que estamos frente una resolución de marras que refleja una repetición del acto que ya fue materia de otro juicio y que para mi mandante ya es cosa juzgada en virtud de que entre el caso resuelto por sentencia definitiva y aquel en que se invoca, concurren identidad de las cosas, en las causas, en las personas de los litigantes y en la calidad con que lo fueren, esto es, que se realizó por la A Quo con anterioridad un pronunciamiento de derecho entre las mismas partes, sobre las mismas acciones, la misma cosa y la misma causa de pedir.

De ese modo las excepciones vertidas por la A Quo, que derivan materia de la controversia, quedó resuelto en forma definitiva al considerarse solamente una amonestación Pública, respecto de lo cual sí existe un pronunciamiento de fondo, que causó ejecutoria y constituye cosa juzgada, misma que no se puede variar a riesgo de vulnerar la garantía de seguridad jurídica, situación que en la especie no acontece, pues la A Quo vuelve a emitir resolución en donde ordena se le inicie a

mi mandante Procedimiento Especial Sancionador sin tomar en cuenta que la cosa juzgada tiene por objeto, en términos generales, evitar la duplicidad de procedimientos cuando en el primero de ellos se resuelve una cuestión jurídica, y para que surta efectos en otro juicio es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia ejecutoriada y aquel en que ésta sea invocada, concurren identidad de cosas, causas y personas de los litigantes, así como la calidad con que contendieron; y no obstante lo anterior, no puede negarse la influencia que ejerce la cosa juzgada del pleito anterior sobre el que va a fallarse, la cual es reflejo, razón por la cual una vez explicado lo anterior se ofrecen como intención de mi mandante los siguientes.

AGRAVIOS.

PRIMERO. De la ilegalidad de la resolución recurrida, al ser contraria a lo señalado en los artículos 14 y 16 Constitucionales así como lo contemplado en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales 370 fracción I, y 38 fracción IV del Código Fiscal de la Federación en virtud de la incongruencia y falta de exhaustividad de la resolución recurrida.

Lo anterior lo paso a substanciar de la siguiente forma:

El artículo 14 de nuestra Ley Suprema en su parte conducente dispone que “Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Asimismo, el artículo 16 de la Constitución Federal dispone en su parte conducente que “nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Por su parte, el artículo 38, fracción IV del Código Fiscal de la Federación dispone lo siguiente:

“Artículo 38” (Se transcribe).

De lo anterior se aprecia una serie de requisitos que debe reunir todo acto emitido por Autoridad que se vaya a notificar como lo es la resolución impugnada lo cual en la especie no acontece por lo siguiente:

1. La demandada vulnera en agravio de mi mandante y del interés público el principio de legalidad y la garantía de audiencia que constitucionalmente está obligada a observar, en atención que al momento de realizar la notificación para emplazarla al procedimiento especial sancionador no señaló las fechas y horarios en que se difundieron los supuestos promocionales.

En el acuerdo de emplazamiento no señaló los datos relativos a las fechas y horarios en que se transmitieron los supuestos materiales denunciados por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, ni aportó el monitoreo ni las grabaciones que lo respaldaran.

En este sentido, se considera que lo procedente es que la A Quo hiciera constar en un documento el informe del monitoreo, en el que de manera personalizada que lo procedente es que la demandada hiciera constar en un documento el informe del monitoreo, en el que de manera pormenorizada, señalara la entidad federativa en que se produjo la transmisión, el medio por el cual se transmitió el promocional en este caso en radio en amplitud o en frecuencia modulada, los datos de la emisora, así como la fecha y hora de inicio de la transmisión, la duración y el contenido de dicho promocional, lo cual en la especie no aconteció, por los motivos expuestos en la cuestión previa del presente libelo, ahora bien suponiendo sin conceder hubiera sido transmitido dicho spot no se cumplieron los requisitos anteriormente señalados.

Así al dictar el acuerdo de emplazamiento, la autoridad A Quo omitió incluir el informe del monitoreo, pues se le llamó a mi mandante a un procedimiento por la presunta comisión de una conducta sin hacerle de su conocimiento las circunstancias de modo, tiempo y lugar en el que presuntamente se cometió, pues al no especificar los días y horarios en que supuestamente transmitió los materiales objeto del presente y mucho menos correrle traslado.

En este sentido, es importante señalar que la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos aportó diversos discos compactos, precisando en ellos el supuesto reporte de monitoreo y oficios, los cuales se encontraban dañados y fue imposible leerlos por la computadora.

Bajo esta premisa la falta de precisión de la imputación que se hizo a mi mandante me dejó en total estado de indefensión pues se le pretende sancionar por una conducta distinta a aquella que le fue notificada en el acuerdo de emplazamiento, porque sólo se le imputaron las transmisiones detectadas en

determinados días en la emisora que transmite señal en el Estado de Coahuila.

2. La demandada viola en perjuicio de mi mandante y del interés público así como el principio de legalidad porque la resolución impugnada no acreditó fehacientemente la conducta por la que se le pretende sancionar.

Por tanto, los discos compactos en los que obra el supuesto reporte de monitoreo no constituyen un elemento idóneo para demostrar la conducta sancionadora, al respecto, se debe tomar en consideración que los testigos de grabación son los instrumentos idóneos para acreditar las circunstancias de modo, tiempo y lugar, lo cual en la especie no acontece por lo ya señalado aunado a que mi mandante niega categóricamente el haber transmitido dichos spots.

3. La A Quo actúa en perjuicio de mi mandante, al haber emitido una resolución flagrante al principio de legalidad, dado que en el supuesto de haber transmitido dichos promocionales éstos obedecieron al cumplimiento de las pautas ordenado por la Dirección General de Radio y Televisión de la Secretaría de Gobernación, pues la responsabilidad en todo caso obedece a la dependencia que ordenó su transmisión.

Como se aprecia la autoridad electoral señala expresamente en su resolución que mi mandante fue notificada de una pauta específica por parte de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía para difundir entre otros, el promocional en debate, en este sentido se debe señalar que el promocional fue pautado para ser difundido en un periodo supuesto de veda electoral, lo cierto es que la autoridad resolutora tuvo por demostrado que en el periodo en que fue supuestamente pautado por mi mandante.

Bajo esta premisa resulta evidente que aún y cuando la autoridad electoral tuviera por cierta la difusión del material alusivo al seguro popular en caso de haberse cumplido dicho supuesto éste fue pautado por la Dirección General de Radio y Televisión de la Secretaría de Gobernación, por lo que su transmisión en caso de haberse realizado fue en cumplimiento de una determinación de una autoridad que está facultada, constitucional y legalmente para ordenar esa transmisión.

4. La resolución que se impugna vulnera flagrantemente el principio de legalidad previsto por el artículo 16 Constitucional, porque el contenido de los promocionales por los cuales se sancionó a mi mandante supuestamente constituye propaganda gubernamental que se ubica dentro de las

hipótesis de excepción previstas por nuestra Carta Magna, pues su finalidad es difundir la afiliación a un seguro que presta servicios de salud.

En efecto, como se ha expuesto en líneas anteriores suponiendo si conceder se hubiere transmitido dicho promocional promueve información que permite a los radioescuchas conocer la prestación de un seguro mediante el cual se proporciona asistencia médica gratuita.

5. La resolución impugnada transgrede lo previsto en los artículos 369, incisos b) y d), 368, párrafo 7 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, dado que la autoridad responsable incluyó nuevos elementos que no estaban considerados dentro de la litis planteada y que no se encontraban considerados en el emplazamiento al procedimiento especial sancionado motivo del presente.

En razón de lo anterior mi mandante manifiesta que no tuvo la oportunidad de defenderse adecuadamente y en su caso, ofrecer los medios de prueba pertinentes para desvirtuar las imputaciones realizadas, vulnerando con ello lo establecido en el artículo 369 del citado Código, pues con el actuar de la demandada se aprecia que una animadversión además de una conducta hacia imponer la sanción sin analizar si mi mandante realmente transmitió dichos promocionales aunado a la oscuridad de la resolución impugnada.

6. La resolución impugnada es ilegal y ningún efecto deberá producir contra mi mandante en virtud de que en dicha resolución suple la deficiencia de la queja del denunciante y señala como responsable atribuible a mi mandante cuando en la especie quien ordenó dicha transmisión fue la Dirección de Radio y Prerrogativas, razón por la cual sólo adquiere el carácter de tercero en dicho proceso.

SEGUNDO. De la ilegalidad de la resolución recurrida, al ser contraria a lo señalado en los artículos 14 y 16 Constitucionales así como lo contemplado en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales 370 fracción I, y 38 fracción IV del Código Fiscal de la Federación en virtud de la incongruencia y falta de exhaustividad de la resolución recurrida.

Lo anterior lo paso a substanciar de la siguiente forma:

El artículo 14 de nuestra Ley Suprema en su parte conducente dispone que “Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en

el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Asimismo, el artículo 16 de la Constitución Federal dispone en su parte conducente que “nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Por su parte, el artículo 38, fracción IV del Código Fiscal de la Federación dispone lo siguiente:

“Artículo 38” (Se transcribe).

De lo anterior se aprecia una serie de requisitos que debe reunir todo acto emitido por Autoridad que se vaya a notificar como lo es la resolución impugnada lo cual en la especie no acontece por lo siguiente:

Mi mandante señala que NO transmitió los spots materia del presente en el Estado de Coahuila de Zaragoza en el periodo señalado a lo largo del escrito inicial de demanda a lo anterior es aplicable lo señalado en el capítulo de cuestión previa del presente escrito en los puntos Segundo y Tercero y reconviniendo que por virtud de la antinomia presentada en estos actos se resuelva en el sentido de aplicar la norma específica emitida por el Instituto Federal Electoral en lugar de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación.

a). No obstante todo lo anterior, para los efectos del presente escrito, es importante transcribir lo que establece el artículo 59 de la Ley Federal de Radio y Televisión que a la letra señala lo siguiente:

“Artículo 59. Las estaciones de radio y televisión deberán efectuar transmisiones gratuitas diarias, con duración hasta de 30 minutos continuos o discontinuos, dedicados a difundir temas educativos, culturales y de orientación social. El Ejecutivo Federal señalará la dependencia que deba proporcionar el material para el uso de dicho tiempo y las emisiones serán coordinadas por el Consejo Nacional de Radio y Televisión.”

Asimismo, el artículo 15 del Reglamento de la ley antes mencionada establece lo siguiente:

“Artículo 15. Es obligación de las estaciones de radio y televisión incluir gratuitamente en su programación diaria, treinta minutos, continuos o discontinuos, sobre acontecimientos de carácter educativo, cultural, social, político, deportivo y otros asuntos de interés general, nacionales e internacionales, del material proporcionado por la Secretaría de Gobernación, a través de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía. “

También es importante mencionar que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía (RTC) solicitó mediante la pauta del Tiempo Fiscal que se transmitiera un material distinto en cuestión, con fundamento en el artículo primero del Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de octubre de 2002 y en el artículo 25, fracción XII del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación.

De acuerdo con lo antes mencionado, es claro que mi representada se encuentra obligada a transmitir el material que le proporcione la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, de lo contrario estaría violando lo establecido en los ordenamientos señalados, y en virtud de no haber recibido instrucción alguna para abstenerse de transmitir los mismos, mi representada no podía de mutuo propio cesar su transmisión.

Mi mandante no está capacitada ni facultada por la Ley de la materia, para retirar material que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía (RTC) o el Instituto Federal Electoral (IFE) indiquen para su transmisión.

b). Ahora bien, independientemente de lo anterior, mi mandante desconocía y aún desconoce si la propaganda gubernamental corresponde a la propaganda gubernamental permitida durante las elecciones en términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Mi mandante no puede ser sancionada, por los siguientes motivos:

a) No transmitió los Spots materia del presente aunado a que No conocía el contenido de los promocionales y no tenía por qué conocerlos, pues no corresponde a mí representada hacer una censura previa de los promocionales que se le entregan para transmisión, ya sea en tiempos oficiales, fiscales o contratados por el gobierno, pues eso implicaría desconocer el

derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 6º Constitucional.

b) Además, mi representada desconoce si del contenido preciso de los promocionales materia de este procedimiento se desprende una violación a la normatividad electoral, pues ese hecho sólo lo puede determinar una autoridad competente quien funge como perito en la interpretación de la ley, que incluso en el presente caso tiene opiniones contradictorias.

En este sentido se carece de la más absoluta certeza de cómo debe conducirse un concesionario respecto de la aplicación de normas electorales, ya que ni siquiera las diversas autoridades encargadas de su ejecución logran ponerse de acuerdo. En el expediente corre agregado un Acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral que ordena como medida preventiva retirar del aire los promocionales denunciados por el Partido Revolucionario Institucional, a pesar de que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía sostiene que deben seguir transmitiéndose los materiales que constituyan una excepción de transmisión, como son los de salud.

A este respecto, el artículo 41 Constitucional en su apartado C establece lo siguiente:

“APARTADO C. *En la propaganda política o electoral que difundan los partidos deberán abstenerse de expresiones que denigren a las instituciones y a los propios partidos, o que calumnien a las personas.*

Durante el tiempo que comprendan las campañas electorales federales y locales y hasta la conclusión de la respectiva jornada comicial, deberá suspenderse la difusión en los medios de comunicación social de toda propaganda gubernamental, tanto de los poderes federales y estatales, como de los municipios, órganos de gobierno del Distrito Federal, sus delegaciones y cualquier otro ente público. Las únicas excepciones a lo anterior serán las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.”

Asimismo, el artículo 2, numeral 2 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece lo siguiente:

“2.

1...

2. Durante el tiempo que comprendan las campañas electorales federales y hasta la conclusión de la jornada comicial, deberá suspenderse la difusión en los medios de comunicación social de toda propaganda gubernamental, tanto de los poderes federales y estatales, como de los municipios, órganos de gobierno del Distrito Federal, sus delegaciones y cualquier otro ente público. Las únicas excepciones a lo anterior serán las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.”

De conformidad con lo establecido en dichos artículos, existen ciertas excepciones para la transmisión de propaganda gubernamental durante las campañas electorales y hasta la conclusión de la respectiva jornada comicial, por lo que los únicos que pueden determinar si la propaganda se refiere o no a campañas de información de las exceptuadas son las entidades gubernamentales competentes para ello, y siendo que mi representada no recibió comunicado alguno por parte de cualquiera de dichas autoridades, no tenía obligación de cesar la transmisión del material en comento.

Ahora bien, independientemente de lo anterior, es indudable, en este caso, que la pauta debe ser considerada como de una campaña de información relativa a servicios de “salud”, situación que se desprende del propio expediente de este Instituto, ya que el mismo explícitamente establece que la misma Secretaría de Salud comparezca a informar si directamente solicitó la inserción de dicha propaganda gubernamental, lo que implica que el mismo Instituto haya citado a la Secretaría de Salud.

c). Por otra parte, el Partido Revolucionario Institucional, al presentar la queja que nos ocupa, no presenta acusación alguna en contra de ningún concesionario de radio y televisión, pues los motivos de inconformidad y violaciones legales que hace valer los dirige única y exclusivamente en contra del C. Felipe Calderón Hinojosa, titular del Poder Ejecutivo Federal, lo cual se demuestra con la simple lectura del escrito de denuncia antes mencionado, que obra en autos del expediente en que se actúa, lo cual considera una violación a lo dispuesto en el artículo 41, base III, apartado C, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con lo previsto en los artículos 2, párrafo 2 y 347, párrafo 1, inciso b) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Los dispositivos, tanto constitucional como legales, que el quejoso consideró violentados, se refieren a conductas ilícitas que son susceptibles de cometerse por las distintas autoridades o servidores públicos del orden federal, local o municipal, e incluso entes autónomos, los cuales tienen prohibido ordenar la difusión de propaganda gubernamental durante el tiempo en que transcurran las campañas y hasta el día de la jornada electoral, durante los procesos electorales federales o locales que se celebren en nuestro país.

No obstante lo anterior, de manera completamente ilegal, mediante oficio SCG/1758/2012 de fecha 25 de abril de 2012, la Secretaría del Consejo General del Instituto Federal Electoral determinó emplazar a mi representada por la presunta violación a lo previsto en los artículos 41, base III, apartado C de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como lo previsto en los numerales 2, párrafo 2; 350, párrafo 1, inciso e) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, siendo que, como ya se expuso con antelación, los dos primeros preceptos se refieren a conductas infractoras susceptibles de ser cometidas solamente por servidores o entes públicos, además de que su violación nunca fue imputada por el quejoso en contra de mi representada.

Ahora bien, por lo que hace a la supuesta violación al artículo 350, párrafo 1, inciso e) del código electoral federal, conviene citar en primer término su contenido:

“Artículo 350” (Se transcribe).

Como puede observarse de la transcripción anterior, se trata de una norma de remisión, de los llamados tipos en blanco, que no establece, por sí misma, ninguna conducta infractora, a menos que pueda ser concatenada con alguna otra disposición del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales que obligue a los concesionarios de radio y televisión, y que haya sido incumplida, lo cual en modo alguno es planteado por la autoridad responsable en el acuerdo de mérito.

En ese tenor, resulta indispensable aclarar que el hecho de que el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral cuente con amplias e importantes facultades en lo relativo a la instrucción de los procedimientos ordinario y especial sancionadores en forma alguna implica que tal funcionario pueda actuar de manera arbitraria al dictar sus determinaciones, puesto que ello sería contrario al principio de legalidad establecido en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este sentido resulta claro que la autoridad sustanciadora viola en perjuicio de mi representada la garantía de legalidad, pues es omisa en fundar y motivar su actuación en el procedimiento especial sancionador, pues omite invocar el precepto legal del cual se desprende una obligación a cargo de las concesionarias de radio y televisión, con base en el cual emplazar adecuadamente a mi representada dentro de éste por su probable incumplimiento.

En efecto, de la lectura del Acuerdo de fecha 8 de julio de 2010, no se desprende que la autoridad haya invocado la norma específica que considera violada por mi representada, más allá de las relacionadas con obligaciones a cargo de autoridades, servidores o entes públicos, lo cual implica un serio perjuicio al principio de legalidad. En este sentido, se insiste en que no existe norma alguna que señale a los concesionarios como sujetos obligados relacionados con las normas constitucionales y legales señaladas en el emplazamiento.

Así las cosas, resulta especialmente relevante tomar en cuenta que uno de los principios que rigen el Derecho Administrativo Sancionador es el principio de tipicidad (*nula poena sine lege*), 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 General de la República, 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. Por tanto, no sólo la infracción debe estar prevista en la norma, sino también, la sanción.

Como ha quedado demostrado, la autoridad sustanciadora viola el principio de tipicidad pues pretende imponer una sanción a mi representada sin que exista una ley que describa la conducta específica por parte de los concesionarios como infracciones a la legislación electoral.

d). Además de todo lo anterior, de las constancias que obran en el expediente no se acredita que los promocionales objeto del procedimiento hayan sido transmitidos. Lo anterior, en virtud de que si bien es cierto el Secretario Técnico del Comité de Radio y Televisión informó a la Secretaría del Consejo General que los promocionales denunciados habían sido transmitidos por diversos concesionarios y permisionarios en distintos

Estados de la República, también es cierto que para acreditar tal circunstancia sólo aportó una relación que supuestamente contiene los datos de identificación de dicha transmisión.

Sin embargo, tal relación resulta insuficiente para acreditar los hechos que se imputan a mi representada, ya que la información aportada por la Secretaría Técnica del Comité de Radio y Televisión no se encuentra sustentada en testigos de grabación, que son los instrumentos idóneos para acreditar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que tienen verificativo las transmisiones que detecta esa autoridad electoral.

En ese sentido, conviene tener presente lo establecido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la sentencia recaída al expediente SUP-RAP-40/2009, en donde determinó que los testigos de grabación son los instrumentos idóneos para que la autoridad electoral pueda acreditar las circunstancias de modo, tiempo y lugar de las transmisiones efectuadas por los concesionarios de radio y televisión, y con base en ello, verificar el cumplimiento o no de las obligaciones que tienen a su cargo dichos concesionarios.

No obstante, como ya se apuntó, en el presente caso el Secretario Técnico del Comité de Radio y Televisión no aportó al procedimiento los testigos de grabación que le hubiesen permitido acreditar sus afirmaciones, respecto a la supuesta transmisión de los promocionales denunciados.

En esas circunstancias, se deja en estado de indefensión a mi representada, ya que no le fue posible realizar una compulsión entre lo aseverado por el funcionario en cuestión y los testigos de grabación, con la finalidad de identificar a plenitud los promocionales supuestamente transmitidos de manera ilegal y preparar una adecuada defensa, pues la autoridad, al momento de realizar el emplazamiento al presente procedimiento, no adjuntó las grabaciones del monitoreo, indispensables para probar sus imputaciones.

e). En el caso que nos ocupa, aun en el supuesto sin conceder que pudiera acreditarse la supuesta transmisión de los promocionales a que alude la Secretaría Técnica del Comité de Radio y Televisión (no exhibió las pruebas necesarias para su demostración), y en su caso, que tal conducta pudiera ser imputable a mi representada (se trata de conductas cuya responsabilidad recae en los servidores y entes públicos), el quebranto jurídico que podría derivarse de ello es mínimo, irrelevante, y no lesiona los bienes jurídicos que se tutelan en

las normas jurídicas que se consideran transgredidas, por lo cual no debe sancionarse a mi representada.

f). En el presente caso, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que presuntamente se cometió la infracción deben ser tomadas en cuenta de manera individual, por lo que no se puede tomar como factor la totalidad de los impactos que se le atribuyen a mi mandante para fijar la sanción en debate y hacerla acreedora a un procedimiento especial sancionador, sino que este ejercicio se debe de hacer de manera individual y sólo tomando en cuenta los impactos que correspondan a cada emisora, como lo ha sostenido la Sala Superior de este H. Tribunal.

Por tanto, al no existir una sanción por la comisión de la presunta infracción se debe estar al principio *nullum crime sine poena, nulla poena sine lege*; incluso la autoridad que tuviera que conocer de la infracción, no podría aplicar sanción alguna, pues respecto del ilícito objeto de litis no existe sanción aplicable en el Código Electoral correspondiente.

Razón por la cual se deberá dejar sin efecto la resolución recurrida y en su lugar emitir una nueva en la que dicte la nulidad del procedimiento y se absuelva a mi mandante.”

CUARTO. Estudio de fondo. En principio es necesario señalar que en el recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se debe suplir la deficiencia en la exposición de los agravios, siempre y cuando éstos puedan ser deducidos claramente de los hechos expuestos.

Consecuentemente, la regla de la suplencia aludida se observará en esta sentencia, pues del escrito de demanda se aprecia claramente la causa de pedir de la parte promovente, lo cual es motivo suficiente para que se proceda al estudio del escrito de mérito según lo dispone la jurisprudencia 03/2000, cuyo rubro señala lo siguiente: **"AGRAVIOS. PARA**

TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR”¹.

De la lectura del escrito de demanda se aprecia que la parte recurrente hace valer, en síntesis, los siguientes agravios:

1. La autoridad responsable, de manera indebida, inició nuevamente el procedimiento especial sancionador en contra de la recurrente, sin tomar en cuenta que, en su caso, la resolución dictada mediante el acuerdo CG207/2011, había quedado firme y, por tanto, constituye, a su parecer, cosa juzgada.

La materia del procedimiento administrativo sancionador, ya había sido objeto de un diverso procedimiento, en el cual, según dicho de la recurrente, se le impuso la sanción de amonestación, y la resolución no fue impugnada por lo que quedó firme. De ahí que no pueda ser analizado, nuevamente, sin incurrir en una violación al principio de seguridad jurídica.

2. Se viola el principio de legalidad y audiencia ya que al momento de realizar la notificación del emplazamiento, no señaló las fechas y horarios en que se difundieron los supuestos promocionales.

¹ Idem 117-118

SUP-RAP-366/2012

La autoridad responsable debió señalar de manera pormenorizada la entidad federativa en que se produjo la transmisión de los promocionales, el medio de transmisión, los datos de la emisora, así como la fecha y hora de inicio de la transmisión, la duración y contenido del promocional, situación que no aconteció.

Los discos compactos, por medio de los cuales se corrió traslado a la probable infractora con los reportes del monitoreo, se encontraban dañados.

3. La recurrente afirma, que no transmitió los promocionales materia del procedimiento sancionador, en el estado de Coahuila y en el periodo señalado por la autoridad responsable.
4. En el caso, no concedido, que la empresa radiodifusora hubiera transmitido los promocionales materia del procedimiento sancionador; esto obedeció al cumplimiento de las pautas ordenadas por la Dirección General de Radio y Televisión de la Secretaría de Gobernación.

En este sentido, afirma la recurrente, se encontraba obligada a transmitir el material que le proporcionó la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, sin que pueda definir, motu proprio, qué promocionales

puede transmitir, o hacer algún tipo de valoración respecto al contenido de los mismos.

El agravio identificado con el numeral 1, suplido en su deficiencia, se estima esencialmente **fundado**.

En el caso, la pretensión del actor consiste en que se revoque la resolución impugnada y, en consecuencia, dejar sin efecto la imputación de responsabilidad administrativa que hace la autoridad electoral, sobre la base de que ya le había sido resuelto un procedimiento sancionador por las mismas conductas.

En este sentido, la parte actora argumenta que no estimó pertinente impugnar la resolución contenida en el acuerdo CG292/2012, por así convenir a sus intereses, por lo que, dicha determinación, respecto a la recurrente, quedó firme, y no puede ser modificada o revocada, por la propia autoridad, aun y cuando esto sea, en cumplimiento a lo ordenado por esta Sala Superior, en el expediente del recurso de apelación SUP-RAP-455/2011 y sus acumulados, porque dicha determinación solo puede afectar o beneficiar a las partes que promovieron dichos juicios.

Como se señaló, suplido en su deficiencia el agravio expuesto por la recurrente, esta Sala Superior considera que la resolución impugnada es violatoria de los principios de *non bis in idem* y *non reformatio in pejus*, por las razones que a

continuación se exponen, y los cuales debió observar en cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de veintiocho de septiembre de dos mil once, en el recurso de apelación identificado con la clave **SUP-RAP-455/2011 y acumulados**.

En primer lugar, es importante destacar que, sobre el principio non reformatio in pejus, Claus Roxin, en su obra intitulada "Derecho Procesal Penal", vigésima quinta edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, segunda reimpresión del año dos mil, páginas cuatrocientas cincuenta y cuatro a cuatrocientas cincuenta y cinco, afirma que consiste en que la sentencia no puede ser modificada en agravio del acusado, en la clase y extensión de sus consecuencias jurídicas, cuando sólo han recurrido el acusado o su representante legal.

Por su parte, Eduardo J. Couture, en su libro Vocabulario Jurídico², sostiene que *reformatio in pejus* es la locución latina usada para caracterizar la circunstancia de que la sentencia recurrida por una sola de las partes, no puede ser modificada en agravio de la que apeló.

De ahí que se entienda que el principio non reformatio in pejus, consiste en que la sanción que ya fue impuesta no pueda ser modificada en agravio del apelante.

Cabe advertir que, a pesar de que se trata de un principio que es aplicable en materia procesal penal, lo cierto es que también

² COUTURE, Eduardo J. *Vocabulario Jurídico*, Tercera edición, Editorial Iztacciahuatl. México, 2004, página 634.

resulta aplicable, mutatis mutandi al derecho administrativo sancionador electoral, como se sustentó en el criterio de esta Sala Superior, contenido en la tesis relevante identificada con la clave XLV/2002, cuyo rubro y texto es del tenor siguiente:

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL. Los principios contenidos y desarrollados por el derecho penal, le son aplicables mutatis mutandis, al derecho administrativo sancionador. Se arriba a lo anterior, si se considera que tanto el derecho administrativo sancionador, como el derecho penal son manifestaciones del ius puniendi estatal; de las cuales, el derecho penal es la más antigua y desarrollada, a tal grado, que casi absorbe al género, por lo cual constituye obligada referencia o prototipo a las otras especies. Para lo anterior, se toma en cuenta que la facultad de reprimir conductas consideradas ilícitas, que vulneran el orden jurídico, es connatural a la organización del Estado, al cual el Constituyente originario le encomendó la realización de todas las actividades necesarias para lograr el bienestar común, con las limitaciones correspondientes, entre las cuales destacan, primordialmente, el respeto irrestricto a los derechos humanos y las normas fundamentales con las que se construye el estado de derecho. Ahora, de acuerdo a los valores que se protegen, la variedad de las conductas y los entes que pueden llegar a cometer la conducta sancionada, ha establecido dos regímenes distintos, en los que se pretende englobar la mayoría de las conductas ilícitas, y que son: el derecho penal y el derecho administrativo sancionador. La división del derecho punitivo del Estado en una potestad sancionadora jurisdiccional y otra administrativa, tienen su razón de ser en la naturaleza de los ilícitos que se pretenden sancionar y reprimir, pues el derecho penal tutela aquellos bienes jurídicos que el legislador ha considerado como de mayor trascendencia e importancia por constituir una agresión directa contra los valores de mayor envergadura del individuo y del Estado que son fundamentales para su existencia; en tanto que con la tipificación y sanción de las infracciones administrativas se propende generalmente a la tutela de intereses generados en el ámbito social, y tienen por finalidad hacer posible que la autoridad administrativa lleve a cabo su función, aunque coinciden, fundamentalmente, en que ambos tienen por finalidad alcanzar y preservar el bien común y la paz social. Ahora, el poder punitivo del Estado, ya sea en el campo del derecho penal o en el del derecho administrativo sancionador, tiene como finalidad inmediata y directa la

prevención de la comisión de los ilícitos, ya sea especial, referida al autor individual, o general, dirigida a toda la comunidad, esto es, reprimir el injusto (considerado éste en sentido amplio) para disuadir y evitar su proliferación y comisión futura. Por esto, es válido sostener que los principios desarrollados por el derecho penal, en cuanto a ese objetivo preventivo, son aplicables al derecho administrativo sancionador, como manifestación del *ius puniendi*. Esto no significa que se deba aplicar al derecho administrativo sancionador la norma positiva penal, sino que se deben extraer los principios desarrollados por el derecho penal y adecuarlos en lo que sean útiles y pertinentes a la imposición de sanciones administrativas, en lo que no se opongan a las particularidades de éstas, lo que significa que no siempre y no todos los principios penales son aplicables, sin más, a los ilícitos administrativos, sino que debe tomarse en cuenta la naturaleza de las sanciones administrativas y el debido cumplimiento de los fines de una actividad de la administración, en razón de que no existe uniformidad normativa, sino más bien una unidad sistémica, entendida como que todas las normas punitivas se encuentran integradas en un solo sistema, pero que dentro de él caben toda clase de peculiaridades, por lo que la singularidad de cada materia permite la correlativa peculiaridad de su regulación normativa; si bien la unidad del sistema garantiza una homogeneización mínima.³

Por otra parte, el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que nadie podrá ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

Esta disposición constitucional contiene el principio denominado *non bis in ídem*. En virtud del cual, no es posible instaurar dos procedimientos de la misma naturaleza sancionatoria, tomando como base los mismos hechos, en contra de idéntica persona (física o moral).

³ Consultable en Compilación Jurisprudencia y Tesis en materia electoral 1997-2012, Volumen 2 Tesis, Tomo I, páginas 1020-1022.

En este sentido, para que se transgreda lo dispuesto en el artículo 23 de la Constitución General de la República, no es necesario que se lleven a cabo dos procesos que culminen con sentencias (absolutorias o condenatorias) pues el objeto de dicha garantía constitucional es que los gobernados no sean sometidos a dos juicios o procesos por los mismos hechos, sin que deba entenderse el término "procesar" como sinónimo de sentenciar, sino en el sentido de someter a un procedimiento penal o administrativo a alguien.

Al respecto, la sentencia del Tribunal Constitucional Español 2/2003, citada por Alejandro Nieto en su obra *Derecho Administrativo Sancionador* señala:

La garantía de no ser sometido a bis in ídem [...] tiene como finalidad evitar una reacción punitiva desproporcionada en cuanto dicho exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, pues la suma de la pluralidad de sanciones crea una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por el legislador y materializa la imposición de una sanción no prevista legalmente.⁴

Si bien estos principios se enmarcan en el ámbito penal, su aplicación al caso concreto, resulta de la naturaleza original que comparten tanto el derecho penal como el administrativo sancionador, al ser expresiones del *ius puniendi* estatal.

En consecuencia, para determinar si la resolución ahora impugnada viola los principios de *non reformatio in pejus* y *non*

⁴ NIETO, Alejandro. *Derecho administrativo Sancionador*. 4ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, España, 2005. Página 472.

bis in idem, resulta pertinente señalar, los siguientes antecedentes:

- En la resolución, identificada con la clave CG207/2011, impugnada originalmente, páginas 748, 753, último párrafo y 771, párrafo 2, el Consejo General del Instituto Federal Electoral determinó, que la responsabilidad por la transmisión de los promocionales RA00644-11” y “RV00553-11” era responsabilidad, únicamente, de la Dirección General de Radio Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, no así de los concesionarios y permisionarios que se señala en la lista visible de las páginas 754 a 767, entre las que se encuentra, XESHT-AM, S.A.
- La citada resolución identificada con la clave CG207/2011, fue combatida por diversas concesionarias y permisionarias, así como por autoridades de la administración pública federal, ante esta Sala Superior, **no así por la recurrente en el presente juicio.**
- Los medios de impugnación correspondientes fueron resueltos por esta Sala Superior de forma acumulada al recurso de apelación identificado con la clave SUP-RAP-455/2011, el veintiocho de septiembre de dos mil once. La parte relativa a los efectos de la sentencia y los puntos resolutivos, son del tenor siguiente:

DÉCIMO. Efectos de la sentencia. Toda vez que han sido fundados los conceptos de agravio relativos a los

vicios procedimentales aducidos por las personas morales de Derecho Mercantil recurrentes, y los correlativos de los servidores públicos denunciados.

Lo procedente conforme a Derecho es revocar la resolución CG207/2011, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral en sesión extraordinaria de once de julio de dos mil once, en los procedimientos especiales sancionadores acumulados, identificados con las claves SCG/PE/CG/039/2011 y SCG/PE/CVG/CG/040/2011, a efecto de que se emplace debidamente a los procedimientos especiales sancionadores acumulados, a todos los sujetos llamados a esos procedimientos, lo anterior, porque se advierte la existencia de un litisconsorcio necesario entre todos los denunciados y llamados a los procedimientos especiales sancionadores acumulados.

Efectivamente, toda vez que de las denuncias y la investigación preliminar llevada a cabo por la autoridad responsable se determinó que existía una serie de posibles infractores por conductas similares, que podían actualizar sanciones iguales o semejantes, estaba obligada a tramitar los procedimientos administrativos sancionadores de manera conjunta y simultánea entre los sujetos supuestamente infractores.

Se afirma lo anterior, porque de lo actuado por la autoridad responsable, se hace evidente que surgió una interdependencia entre las acciones de los posibles infractores ya que, a fin de determinar la responsabilidad, grado de participación, y gravedad de una misma conducta presuntamente acreditada, era indispensable analizar la actuación de cada uno de los supuestos responsables.

En consecuencia se deben reponer los procedimientos especiales sancionadores acumulados, desde el emplazamiento a los mismos, observando los lineamientos dados en el considerando que antecede, así como los principios que rigen al Derecho Administrativo Sancionador, **como son los relativos al non bis in idem y non reformatio in pejus, entre otros.**

Como se advierte, la resolución CG207/2011 fue revocada por esta Sala Superior, para el efecto de que los denunciados en

los procedimientos especiales sancionadores acumulados, fueran debidamente emplazados, al advertirse la existencia de un litisconsorcio necesario.

No obstante, también se señaló en dicha ejecutoria que la responsable debía cumplir con los principios de *non bis in idem* y *non reformatio un pejus*, en razón de los cuales, le estaba vedado a la autoridad electoral iniciar nuevamente el procedimiento administrativo a aquellos sujetos, a quienes una vez instaurado el procedimiento, hubieren sido absueltos, o bien, imponer mayores sanciones que las que se determinaron en el acuerdo impugnado.

Ahora bien, esta Sala Superior considera que se violan los principios de mencionados, toda vez que la autoridad responsable no tomó en cuenta que al resolver el procedimiento sancionador, se estimó que la concesionaria XESHT, S.A. no era responsable de la transmisión de los promocionales materia del procedimiento, sino únicamente, la Dirección General de Radio y Televisión de la Secretaría de Gobernación.

Por tanto, si la actora fue absuelta de responsabilidad en el acuerdo primigenio, esta situación no puede ser modificada por la promoción de medios de impugnación de otros sujetos del procedimiento sancionador.

Esto es así, pues no es conforme a derecho modificar una situación jurídica que había quedado firme, pues lo cierto es

que esta declaración de absolución en favor de la actora sólo podría ser revocada, si el recurso de apelación se hubiera promovido por el sujeto denunciante o por un tercero, interesado (que pretendieran la modificación o revocación de lo resuelto) en que se considerara a la recurrente como responsable de la transmisión de los promocionales objeto de la controversia, situación que en el caso no acontece.

En este sentido, la desestimación de la responsabilidad de XESHT-AM, S.A., tiene el carácter de definitiva y firme, y resulta contrario a Derecho modificar tal determinación a efecto de sancionar a la concesionaria, pues los citados principios de *non bis in idem* y *non reformatio in pejus*, debieron ser observados por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, al momento de emitir una nueva resolución, máxime que en la sentencia dictada en el recurso de apelación identificado con la clave SUP-RAP-455/2011 y acumulados, esta Sala Superior ordeno que la responsable debía atender a tales principios jurídicos.

Por tanto, toda vez que la ahora apelante fue previamente absuelta de la responsabilidad de haber transmitidos los promocionales del Gobierno Federal, lo procedente es revocar en lo que es materia de impugnación la resolución CG292/2012, de nueve de mayo de dos mil doce.

Con base en lo expuesto, resulta innecesario el estudio de los restantes motivos de inconformidad, dado que con la

determinación que aquí se adopta, el impugnante alcanzó su pretensión.

En consecuencia al resultar fundado el concepto de agravio aducido por el ahora recurrente, lo procedente es revocar, en lo que fue materia de impugnación, la resolución CG292/2012, de nueve de mayo de dos mil doce, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Por lo expuesto y fundado, se

R E S U E L V E :

ÚNICO. Se **revoca**, en la parte que fue materia de impugnación, la resolución **CG292/2012**, emitida el nueve de mayo de dos mil doce, por el Consejo General del Instituto Federal Electoral.

NOTIFÍQUESE: **por correo certificado** al parte actora; **por correo electrónico** al Consejo General del Instituto Federal Electoral y, **por estrados**, a los demás interesados, lo anterior de conformidad con lo previsto en los artículos 26, párrafos 3, 27, 28, 29, párrafo 5, y 48, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, así como lo dispuesto por los numerales 102, 103, 106 y 110 del

Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

En su oportunidad, devuélvase las constancias pertinentes y, acto seguido, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

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

MAGISTRADO PRESIDENTE

JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**MARÍA DEL CARMEN ALANIS
FIGUEROA**

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA

MANUEL GONZÁLEZ OROPEZA

SUP-RAP-366/2012

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

**PEDRO ESTEBAN PENAGOS
LÓPEZ**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

MARCO ANTONIO ZAVALA ARREDONDO