

VOTO PARTICULAR QUE EMITE EL CONSEJERO ELECTORAL MTRO. ALFREDO FIGUEROA FERNÁNDEZ EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR INICIADO CON MOTIVO DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR EL SENADOR PABLO GÓMEZ ÁLVAREZ, CONSEJERO DEL PODER LEGISLATIVO DE LA FRACCIÓN PARLAMENTARIA DEL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA, Y EL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL, EN CONTRA DEL C. EVIEL PÉREZ MAGAÑA; DEL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL, Y DE LAS PERSONAS MORALES IDENTIFICADAS COMO TELEVIMEX, S.A. DE C.V., CONCESIONARIA DE XHHLO-TV CANAL 5; RADIOTELEVISORA DE MÉXICO NORTE, S.A. DE C.V., CONCESIONARIA DE XHPAO-TV CANAL 9, Y CANALES DE TELEVISIÓN POPULARES, S.A. DE C.V., CONCESIONARIA DE XHBN-TV CANAL 7, TODAS CON DIFUSIÓN EN EL ESTADO DE OAXACA, POR HECHOS QUE CONSIDERAN CONSTITUYEN INFRACCIONES AL CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES, IDENTIFICADO CON EL NÚMERO DE EXPEDIENTE SCG/PE/PRD/CG/040/2010 Y SU ACUMULADO SCG/PE/PAN/CG/041/2010.

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 41 párrafo segundo, base V, párrafos segundo y tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“CPEUM”), 109, 110, párrafo primero y 113 párrafo segundo del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (“COFIPE”), 14, fracciones b) y c) del Reglamento Interior del Instituto Federal Electoral y el artículo 24, párrafo 4, del Reglamento de Sesiones del Consejo General del Instituto Federal Electoral, me permito presentar **voto particular** respecto del punto 4.1 del orden del día de la sesión extraordinaria del Consejo General del Instituto Federal Electoral (“IFE”) celebrada el 12 de mayo de 2010, señalando que el sentido de mi voto es **EN CONTRA** de la decisión adoptada por la mayoría de la y los Consejeros Electorales de este máximo órgano electoral, que en una segunda votación —en lo particular, relativa a la propuesta de modificar las sanciones contenidas en los puntos resolutivos **CUARTO, QUINTO** y **SEXTO** del proyecto de Resolución, a efecto de imponer una multa o sanción pecuniaria al C. Eviel Pérez Magaña, candidato a Gobernador del estado de Oaxaca por el Partido Revolucionario Institucional; del Partido Revolucionario Institucional; y de las personas

morales identificadas como Televimex, S.A. de C.V., concesionaria de XHHLO-TV Canal 5; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., concesionaria de XHPAO-TV Canal 9, y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., concesionaria de XHBN-TV Canal 7, todas con difusión en el estado de Oaxaca—, votaron por la negativa de dicha propuesta, en el procedimiento especial sancionador incoado contra los denunciados señalados, por hechos que constituyen probables infracciones al COFIPE, identificado con número de expediente **SCG/PE/PRD/CG/040/2010 y su acumulado SCG/PE/PAN/CG/041/2010.**

ANTECEDENTES

1. El 14 de abril de 2010, se recibieron en la Secretaría Ejecutiva del IFE, escritos signados por los CC. Pablo Gómez Álvarez y Everardo Rojas Soriano, el primero en su carácter de Consejero del Poder Legislativo de la fracción parlamentaria del Partido de la Revolución Democrática, y el segundo como Representante Suplente del Partido Acción Nacional, ambos ante el Consejo General de este Instituto, a través de los cuales hicieron del conocimiento de esta autoridad, hechos presuntamente conculcatorios de la normativa comicial federal, por la presunta transmisión de una “cortinilla” o “infomercial” de 60 segundos de duración, relativo a la toma de protesta del candidato a Gobernador del estado de Oaxaca del Partido Revolucionario Institucional en el cual aparecen escenas del evento que se realizó el domingo 11 de abril del año en curso en la Alameda de León, en la ciudad de Oaxaca de Juárez, Oaxaca.

Al respecto, los denunciantes proporcionaron los testigos de tales transmisiones, en las que se observa que la difusión ocurrió luego de que los conductores Joaquín López Dóriga —el 12 de abril, a las 22:55 horas— y Carlos Loret de Mola —el día siguiente a las 7:47 horas— llamaran a corte comercial en sus respectivos noticieros.

2. Por acuerdos de fechas 15, 26 y 28 de abril de 2010, el Secretario Ejecutivo, en su carácter de Secretario del Consejo General del IFE, ordenó formar los expedientes número SCG/PE/PRD/CG/040/2010 y SCG/PE/PAN/CG/041/2010, decretó su acumulación, y — con el propósito de realizar una investigación preliminar— ordenó requerir diversa información a: *i)* el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, en su carácter de Secretario Técnico del Comité de Radio y Televisión; *ii)* el

representante legal del concesionario televisivo a que aludiera el funcionario electoral informante; *iii*) el Partido Revolucionario Institucional; *iv*) la C. Directora del Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); y *v*) al Doctor Julio Juárez Gámiz, Investigador Asociado del Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades de la UNAM.

3. Mediante proveído de fecha 4 de mayo de 2010, el Secretario Ejecutivo en su carácter de Secretario del Consejo General del IFE, ordenó iniciar el Procedimiento Administrativo Especial Sancionador en contra del C. Eviel Pérez Magaña, del Partido Revolucionario Institucional, y de las personas morales identificadas como Televimex, S.A. de C.V., concesionaria de XHHLO-TV Canal 5; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., concesionaria de XHPAO-TV Canal 9, y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., concesionaria de XHBN-TV Canal 7, todas con difusión en el estado de Oaxaca, respectivamente; emplazar a dichas personas física y morales; y citar a los denunciantes. Se señaló las catorce horas del día 10 de mayo de 2010, para que se llevara a cabo la audiencia de pruebas y alegatos a que se refiere el artículo 369 del COFIPE. Además, ordenó requerir información específica al C. Eviel Pérez Magaña, las concesionarias señaladas, y a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público —a través del Director General de la Unidad de Fiscalización de los Recursos de los Partidos Políticos de este Instituto—.

4. El día 10 de mayo de 2010, se celebró en las oficinas que ocupa la Dirección Jurídica del IFE, la audiencia de pruebas y alegatos, a que se refiere el artículo 369 del COFIPE.

5. El 12 de mayo de 2010, en sesión extraordinaria el Consejo General de este órgano electoral autónomo, por mayoría de votos de los consejeros electorales, se resolvió:

***PRIMERO.** Se declara **fundado** el procedimiento especial sancionador incoado en contra del C. Eviel Pérez Magaña, en términos de lo dispuesto en el considerando **OCTAVO** de la presente resolución.*

***SEGUNDO.** Se declara **fundado** el procedimiento especial sancionador incoado en contra del Partido Revolucionario Institucional, en términos de lo dispuesto en el considerando **OCTAVO** de la presente resolución.*

TERCERO.- Se declara **fundado** el procedimiento especial sancionador incoado en contra de *Televimex, S.A. de C.V., Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., en términos de lo dispuesto en el considerando **NOVENO** de la presente resolución.*

CUARTO. Conforme a lo precisado en el considerando **DÉCIMO** de esta resolución, en términos del artículo 354, párrafo 1, inciso c), fracción I del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se **amonesta públicamente** al C. Eviel Pérez Magaña, por haber conculcado lo establecido en los artículos 41, base III, Apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como lo previsto en los numerales 49, párrafos 2, 3 y 4; 344, párrafo 1, inciso f); 345, párrafo 1, inciso b) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, exhortándolo a que en lo sucesivo se abstenga de infringir la normativa comicial federal.

QUINTO. Conforme a lo precisado en el considerando **UNDÉCIMO** de esta resolución, en términos del artículo 354, párrafo 1, inciso a), fracción I del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se **amonesta públicamente** al Partido Revolucionario Institucional, por haber conculcado los artículos 41, base III, Apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como lo previsto en los numerales 38, párrafo 1, incisos a) y u); 49, párrafos 2, 3, y 4; 342, párrafo 1, incisos a) e i); del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, exhortándolo a que en lo sucesivo se abstenga de infringir la normativa comicial federal.

SEXTO. Conforme a lo precisado en el considerando **DUODÉCIMO** de esta resolución, en términos del artículo 354, párrafo 1, inciso f), fracción I, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se **amonesta públicamente** a *Televimex, S.A. de C.V.; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., por haber conculcado los artículos 41, base III, Apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 49, párrafo 4; y 350, párrafo 1, inciso b); del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, exhortándolas a que en lo sucesivo se abstengan de infringir la normativa comicial federal.*

***SÉPTIMO.** 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.*

***OCTAVO.** Dese vista con la presente resolución y los autos del expediente citado al rubro, a la Unidad de Fiscalización de los Recursos de los Partidos Políticos del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, a efecto de que, en ejercicio de sus atribuciones legales, determine lo que en derecho corresponda, en términos del considerando **DECIMOTERCERO** de este fallo.*

***NOVENO.** Notifíquese en términos de ley.*

***DÉCIMO.** En su oportunidad archívese el presente expediente, como asunto total y definitivamente concluido.*

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Tal y como se señaló en el preámbulo del presente escrito, el sentido de mi voto es **EN CONTRA** de la decisión adoptada por la mayoría de la y los Consejeros Electorales del Consejo General del IFE, que en una segunda votación —en lo particular, relativa a la propuesta de modificar las sanciones contenidas en los puntos resolutivos **CUARTO, QUINTO** y **SEXTO** del proyecto de Resolución, a efecto de imponer una multa al C. Eviel Pérez Magaña, candidato a Gobernador del estado de Oaxaca por el Partido Revolucionario Institucional; del Partido Revolucionario Institucional; y de las personas morales identificadas como Televimex, S.A. de C.V., concesionaria de XHHLO-TV Canal 5; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., concesionaria de XHPAO-TV Canal 9, y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., concesionaria de XHBN-TV Canal 7, todas con difusión en el estado de Oaxaca—, votaron por la negativa de dicha

propuesta, en el procedimiento especial sancionador incoado contra los denunciados señalados, por hechos que constituyen probables infracciones al COFIPE, identificado con número de expediente **SCG/PE/PRD/CG/040/2010** y su **acumulado SCG/PE/PAN/CG/041/2010**.

Al respecto, debo aclarar que el suscrito votó a favor de esta última propuesta, por considerar importante construir un consenso con la mayoría de la y los Consejeros Electorales; no obstante, es mi convicción que en términos de eficacia, lo adecuado habría sido imponer a los denunciados una multa, por las infracciones en que respectivamente incurrieron, en atención las razones que se señalan a continuación.

Un análisis detallado de las constancias del expediente permite afirmar que existen elementos suficientes para acreditar que las conductas desplegadas por parte del C. Eviel Pérez Magaña, del Partido Revolucionario Institucional, y de las personas morales identificadas como Televimex, S.A. de C.V., concesionaria de XHHLO-TV Canal 5; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., concesionaria de XHPAO-TV Canal 9, y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., concesionaria de XHBN-TV Canal 7, todas con difusión en el estado de Oaxaca, los días 12, 13 y 14 de abril del año en curso, **ameritan la imposición de una sanción pecuniaria**, por las características específicas del caso.

Lo anterior, en virtud de que con sus conductas se afectó no sólo la equidad —que es uno de los principios esenciales en el proceso electoral—, sino el derecho de las audiencias de los medios de comunicación social a ser informadas con claridad cuando se está difundiendo una transmisión con “contenido noticioso” y cuando se está en presencia de “propaganda electoral”; es decir, con la adquisición, transmisión y difusión del material televisivo que pretendía aparentar ser de corte “noticioso”, se afectó directamente la libertad de expresión e información, por ser ese el bien jurídico que se tutela —y en el que se pretendió amparar el actuar de los denunciados— para garantizar la ausencia de censura en las programaciones de los medios de comunicación social.

En este orden de ideas, **coincido** plenamente con el sentido de la resolución en cuanto a la **clasificación que se hace del material impugnado**, al señalarlo como “**publicidad electoral**”, encaminada a influir en las preferencias electorales de la ciudadanía, en particular, en el estado de Oaxaca, y no una transmisión de “contenido noticioso”, como fue

manifestado por los denunciados. Ello, como se desarrolla ampliamente en la Resolución aprobada, con base en sus características audiovisuales —no cuenta con huella digital; su formato es distinto a los contenidos de los noticiarios de dicha televisora; se transmitió en dos espacios informativos diferentes sin cambios; no es firmado por algún reportero o corresponsal, entre otras—, el momento en que se difundió —tras haberse enviado a corte en los noticiarios— y su contenido —presenta el nombre y emblema del Partido Revolucionario Institucional, incluye el nombre e imagen del C. Eviel Pérez Magaña, y la mención del cargo al que se le postuló, así como el mensaje: “*Esta será la campaña de todos [...]*”—.

Esta clasificación del material fue robustecida en el considerando **SÉPTIMO** de la Resolución, por lo reconocido sobre el particular, como hecho público y notorio, por el C. Leopoldo Gómez, Vicepresidente de Noticieros Televisa, quien en una entrevista para la revista “*Emeequis*”, publicada en la edición correspondiente al quince de febrero de este año, manifestó que: “[...] *En los periódicos aparecen en cursivas notas que son pagadas y todo mundo entiende que es así. Cuando Joaquín López Dóriga dice que va a corte comercial y luego regresa del corte queda claro para la gente que lo que ahí pasa no es información noticiosa. Si eso amerita un debate, por supuesto que me gustaría tenerlo dentro de Televisa. Son cuestiones que no tienen que ver con el área de Noticieros Televisa. [...]*”

Establecido lo anterior, cabe establecer las **conductas que se le atribuyen** a las personas física y morales denunciadas, que se acreditan con las pruebas que obran en autos del expediente que se analiza, y por ello ameritaron que se declararan **fundadas** las infracciones referidas, que son las siguientes:

- a. Al C. Eviel Pérez Magaña, la adquisición de propaganda electoral a su favor y del Partido Revolucionario Institucional, los días 12, 13 y 14 de abril de 2010, en contravención a lo dispuesto en los artículos 41, Base III, Apartado A de la CPEUM, y 49, párrafos 2, 3 y 4; 344, párrafo 1, inciso f); 345, párrafo 1, inciso b), del COFIPE.
- b. Al Partido Revolucionario Institucional, la adquisición de propaganda electoral a su favor y del C. Eviel Pérez Magaña, los días 12, 13 y 14 de abril de 2010, y la

omisión a su deber de cuidado respecto de la difusión televisiva de dicha propaganda electoral en contravención a lo dispuesto en los artículos 41, Base III, Apartado A de la CPEUM, y 38, párrafo 1, incisos a) y u); 49, párrafos 2, 3, y 4; 342, párrafo 1, incisos a) e i); del COFIPE.

- c. A las personas morales identificadas como Televimex, S.A. de C.V., concesionaria de XHHLO-TV Canal 5; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., concesionaria de XHPAO-TV Canal 9; y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., concesionaria de XHBN-TV Canal 7; todas con difusión en el estado de Oaxaca, la difusión de propaganda electoral a favor del C. Eviel Pérez Magaña y del Partido Revolucionario Institucional, los días 12, 13 y 14 de abril de 2010, en contravención a lo dispuesto en los artículos 41, Base III, Apartado A de la CPEUM, y 350, párrafo 1, inciso b) del COFIPE.

Finalmente, la mayoría de la y los Consejeros Electorales votaron por la afirmativa de declarar **fundado** el procedimiento especial sancionador contra las personas física y morales denunciadas, y tras pronunciarse en contra de la propuesta de sancionarlas con una **multa (sanción pecuniaria)**, como fue propuesto y sometido a votación en lo particular, se aprobó el Proyecto —en cuanto a la sanción— en los mismos términos en que fue sometido a consideración por la Secretaría Ejecutiva, con una sanción consistente en una amonestación pública. Como se señaló y por las causas expuestas, el suscrito votó en ese sentido, a pesar de mi convicción que, en términos de eficacia, la sanción que debió haberse aplicado a los denunciados era una multa (sanción pecuniaria).

SEGUNDO. Ahora bien, atendiendo al contenido del artículo 3, numeral 1 y 2 del COFIPE, el cual señala que la aplicación de todas sus normas corresponde al IFE, al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y a la Cámara de Diputados en sus respectivos ámbitos de competencia, y que su interpretación se hará conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 14 de la CPEUM, y con el fin de dilucidar si con las conductas llevadas a cabo por las personas física y morales denunciadas **se debió imponer una sanción diversa** a la ordenada por el Consejo General de IFE, se parte de los parámetros siguientes, de los cuales hubo consenso entre la mayoría de la y los Consejeros Electorales en la sesión extraordinaria del máximo órgano de dirección del IFE celebrada el 12 de mayo de 2010:

- a) El artículo 41 de la CPEUM, establece el derecho que tienen los partidos políticos y las autoridades electorales para hacer uso de manera permanente de medios de comunicación social, tales como radio y televisión. En este sentido, también establece que el IFE es la única autoridad facultada para la administración de los tiempos en radio y televisión que correspondan al Estado, destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho correspondiente a los institutos políticos.
- b) Asimismo, el artículo en cuestión establece una prohibición absoluta a los sujetos contemplados por la norma constitucional, relativa a contratar o adquirir tiempos, en ningún caso o bajo ninguna circunstancia, en radio o televisión cuando esté dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular.
- c) La prohibición constitucional referida se encuentra regulada por el artículo 49, párrafos 2 y 3 del COFIPE, que establecen que los partidos políticos, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, accederán a la radio y la televisión a través del tiempo que la Constitución otorga como prerrogativa a los primeros, esto es, a los partidos políticos; y que ningún partido político, precandidato o candidato a cargos de elección popular, ya sea de forma personal o mediante terceros, podrá contratar o adquirir tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión, tampoco los podrán contratar los dirigentes y afiliados a un partido político, o cualquier ciudadano, para su promoción personal con fines electorales.
- d) Tomando en consideración tal prohibición, se colige que los partidos políticos, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular únicamente pueden acceder a radio y televisión a través del tiempo del que el Estado dispone.
- e) La génesis de la restricción antes citada deviene del principio de equidad que preconiza el artículo 41, fracción II de nuestra Constitución Federal. En efecto, en el párrafo segundo de la fracción III del mismo artículo, la ley fundamental de nuestro país otorga a los partidos políticos derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social, para la difusión de sus mensajes y propuestas, con la intencionalidad de garantizar una contienda equitativa, procurando evitar actos con los que pudieran obtener una ventaja indebida frente al resto de los participantes en la contienda electoral, como pudiera ser la difusión de propaganda emitida por

terceros ajenos a los contendientes electorales a través de la cual se beneficie o perjudique a alguna de las fuerzas políticas.

- f) Por otra parte, el artículo 350, párrafo 1, inciso b) del COFIPE es claro al momento de determinar que constituirá una violación, el hecho que permisionarios o concesionarios de algún medio de comunicación social difundan propaganda política o electoral, previo pago o a título gratuito, ordenada por personas distintas al IFE.

Con base en lo anterior, como se señaló, por votación de la mayoría del Consejo General del IFE, se declaró fundado el procedimiento especial sancionador incoado contra las personas física y morales referidas, y se ordenó la imposición de una amonestación pública como sanción. Lo anterior, pues en la Resolución de referencia se valoraron los elementos siguientes:

	C. Eviel Pérez Magaña	Partido Revolucionario Institucional	Televisoras concesionarias
Calificación de la falta			
El tipo de infracción	Adquirió tiempo aire para la difusión en televisión de un contenido, con características electorales, destinado a influir en las preferencias de los ciudadanos, en específico, del estado de Oaxaca.	Adquirió tiempo aire para la difusión en televisión de un audiovisual alusivo a dicho instituto político y su candidato a la gubernatura del estado de Oaxaca, destinado a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, particularmente en el estado de Oaxaca. Por la omisión a su deber de cuidado que como instituto político debía observar respecto de sus militantes, simpatizantes y terceros, pues no demostró haber rechazado ni adoptado las medidas eficaces para inhibir la realización de la falta acreditada.	Difundir en las señales de las que son concesionarias, propaganda electoral a favor del Partido Revolucionario Institucional, consistente en la transmisión y difusión de los materiales objeto de inconformidad, en donde aparece el C. Eviel Pérez Magaña y el emblema del referido instituto político, cuya difusión, no fue ordenada por el IFE.

	C. Eviel Pérez Magaña	Partido Revolucionario Institucional	Televisoras concesionarias
La singularidad o pluralidad de las faltas acreditadas.	Sólo se actualiza una infracción.	Pluralidad de faltas, en virtud que se violentan dos valores o bienes jurídicos.	Sólo se actualiza una infracción.
El bien jurídico tutelado (trascendencia de las normas transgredidas)	Se afectó el principio de equidad en la contienda, ya que la difusión del promocional aludido le significó mayor oportunidad de posicionarse frente al electorado con respecto de los demás candidatos contendientes (sin que el ciudadano haya implementado acciones tendentes a corregir dicha situación.	Se trasgredió la restricción impuesta a partidos políticos de adquirir tiempo en radio o televisión de forma directa o a través de terceros, así como la figura de garante de los partidos políticos.	Se afectó el principio de equidad en la contienda.
Las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción.	<p>Modo. Haber adquirido tiempo aire para la difusión, en televisión abierta, de un material con características electorales, destinado a influir en las preferencias de los ciudadanos, particularmente del estado de Oaxaca.</p> <p>Tiempo. La difusión se efectuó los días 12, 13 y 14 de abril del presente año, a través de 8 impactos, una vez concluida la etapa de precampañas para elegir a los candidatos a la gubernatura del estado de Oaxaca, y previo al inicio de la correspondiente campaña electoral.</p> <p>(Al respecto, el ciudadano no realizó algún acto tendente a inhibir la conducta denunciada.)</p>	<p>Modo. Su candidato a la gubernatura del estado de Oaxaca, adquirió tiempo en televisión, para la difusión en ese medio de comunicación de los materiales objeto de inconformidad, omitiendo actuar con diligencia y eficacia para rechazar y evitar la transmisión televisiva de la misma.</p> <p>Tiempo. La difusión se efectuó los días 12, 13 y 14 de abril del presente año, a través de 8 impactos, una vez concluida la etapa de precampañas para elegir a los candidatos a la gubernatura del estado de Oaxaca, y previo al inicio de la correspondiente campaña electoral.</p> <p>(Al respecto, el partido político no realizó algún acto tendente a inhibir la</p>	<p>Modo. Haber transmitido y difundido los días 12, 13 y 14 de abril del presente año, los materiales objeto de inconformidad.</p> <p>Tiempo. La difusión se efectuó los días 12, 13 y 14 de abril del presente año, a través de 8 impactos, sin que se haya detectado repetición alguna de los materiales objeto de inconformidad, durante el periodo del 12 al 15 de abril de este año.</p> <p>Lugar. En una señal de carácter nacional, y en tres con cobertura en el estado de Oaxaca.</p>

	C. Eviel Pérez Magaña	Partido Revolucionario Institucional	Televisoras concesionarias
	Lugar. Los promocionales fueron difundidos a nivel nacional por un canal de televisión abierta (2 impactos), y en 6 emisoras con cobertura en el estado de Oaxaca (6 impactos).	conducta denunciada.) Lugar. Los promocionales fueron difundidos a nivel nacional por un canal de televisión abierta (2 impactos), y en 6 emisoras con cobertura en el estado de Oaxaca (6 impactos).	
Intencionalidad	No se obtuvieron elementos que acreditaran la intención del C. Eviel Pérez Magaña, de infringir la normatividad.	No se considera que el Partido Revolucionario Institucional haya obrado intencionalmente con el propósito de infringir la normativa comicial federal.	Sí existió por parte de las concesionarias Televimex, S.A. de C.V. y Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V. la intención de infringir la normatividad, ya que difundieron propaganda dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos del estado de Oaxaca, sin que fuera ordenada por el IFE, único ente autorizado para ordenar su transmisión en televisión.
Reiteración de la infracción o vulneración sistemática de las normas	No se considera que la conducta infractora, se cometió de manera reiterada o sistemática, en virtud de que los promocionales tildados de ilegales sólo se difundieron los días 12, 13 y 14 de abril de este año, sin que en actuaciones se cuente con elementos, siquiera indiciarios, relativos a que hayan tenido impactos adicionales a los detectados.		
Las condiciones externas (contexto fáctico) y los medios de ejecución.	La conducta infractora se cometió una vez concluidas las precampañas en el estado de Oaxaca, y previo al inicio de la campaña electoral correspondiente. Por ello, al presentarse dentro del desarrollo del proceso electoral del estado de Oaxaca, resulta válido afirmar que la conducta es atentatoria del principio constitucional consistente en la equidad en la contienda.		
Medios de ejecución	La difusión del propaganda electoral que tuvo como medios de ejecución la señales televisivas XEW-TV Canal 2, y sus repetidoras en el estado de Oaxaca.		
A efecto de individualizar apropiadamente la sanción			

	C. Eviel Pérez Magaña	Partido Revolucionario Institucional	Televisoras concesionarias
La calificación de la gravedad de la infracción en que se incurra	Gravedad ordinaria: ya que como se explicó en el apartado de intencionalidad, el ciudadano de referencia no realizó acciones tendentes a evitar la consumación de actos contrarios al orden jurídico, que le acarrearán un beneficio, al haber aceptado y tolerado la transmisión y difusión de los promocionales objeto de inconformidad.	Gravedad ordinaria: ya que las conductas que dieron origen a las infracciones en que incurrió el partido político denunciado violentaron el principio de equidad en la contienda.	Gravedad ordinaria: ya que se constató a difundir propaganda electoral a favor del Partido Revolucionario Institucional, sin que esta autoridad federal los hubiese ordenado, dentro de un proceso electoral de carácter local.
Reincidencia	No hay antecedentes de que el ciudadano haya sido sancionado con anterioridad por esta clase de faltas.	No hay antecedentes de que el partido político haya sido sancionado con anterioridad por esta clase de faltas.	Se cuenta con antecedentes de que las concesionarias Televimex, S.A. de C.V., y Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., ya han sido sancionadas por haber infringido los mismos dispositivos constitucionales y legales (la primera, en 3 ocasiones, la segunda, en una). No hay antecedentes de que la concesionaria Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., haya sido sancionada con anterioridad por esta clase de faltas.
El monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado de la infracción	La conducta irregular causó un perjuicio a los objetivos buscados por el legislador, ya que durante el periodo comprendido del 12 al 14 de abril de 2010, no realizó acciones tendentes a evitar la consumación de actos contrarios al orden jurídico, que le acarrearán un beneficio, al haber aceptado y tolerado la transmisión y difusión de los promocionales objeto de inconformidad.	La conducta irregular causó un perjuicio a los objetivos buscados por el legislador.	Además, el comportamiento de las concesionarias debe interpretarse como una

	C. Eviel Pérez Magaña	Partido Revolucionario Institucional	Televisoras concesionarias
			falta de cooperación con la autoridad administrativa electoral federal, para abstenerse de difundir propaganda pagada por personas distintas a la autoridad electoral.
Las condiciones socioeconómicas del infractor y el impacto en sus actividades	Dada la naturaleza de las sanciones impuestas, se considera que en modo alguno se afecta sustancialmente el desarrollo de sus actividades ordinarias, ni se afecta su capacidad socioeconómica.		

Al respecto, es mi convicción que: *i*) fue adecuada la clasificación que se hizo en la Resolución del material impugnado, al señalarlo como “publicidad electoral”, encaminada a influir en las preferencias electorales de la ciudadanía, en particular, en el estado de Oaxaca; *ii*) derivado de lo anterior y de las características específicas del caso, fue correcta la determinación adoptada en cuanto a resolver como fundado el procedimiento especial sancionador y calificar las conductas acreditadas como de “gravedad ordinaria”; pero *iii*) existen en el expediente elementos suficientes para afirmar que debió haberse impuesto a las personas física y morales denunciadas, las sanciones contempladas en la fracción II de los incisos a), c) y f) del artículo 354, numeral 1, consistentes en una multa (sanción económica o pecuniaria), derivado de las características objetivas y subjetivas de las conductas cometidas, tal como se desarrollará a continuación.

TERCERO. Por lo que hace al C. Eviel Pérez Magaña, candidato a Gobernador del estado de Oaxaca por el Partido Revolucionario Institucional, en la resolución de mérito se estableció que con su actuar contravino lo dispuesto en los artículos 41, párrafo segundo, Base III, Apartado A de la CPEUM, y 49, párrafos 2, 3 y 4; 344, párrafo 1, inciso f); 345, párrafo 1, inciso b), del COFIPE, al adquirir propaganda electoral a su favor y del Partido Revolucionario Institucional, los días 12, 13 y 14 de abril de 2010. Dicho en otras palabras, no obstante que no se acreditó la “contratación”, al sujeto se le atribuyó un beneficio que se traduce en una violación directa a la norma que prohíbe **adquirir** tiempos en radio y televisión.

Ello, siguiendo el criterio expuesto por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal (“Sala Superior”) en el recurso de apelación SUP-RAP-234/2009 y sus acumulados, de fecha 4 de septiembre de 2009, en el que dicho juzgador comicial federal, expresó lo siguiente:

*“[...] En efecto, las acciones prohibidas por la disposición prevista en el artículo 41, base III, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución, consisten en **contratar o adquirir**, mientras que el objeto materia de la prohibición son los tiempos en **cualquier modalidad de radio y televisión**.*

*Al enunciar las acciones no permitidas: **contratar o adquirir**, la disposición constitucional utiliza la conjunción ‘o’, de manera que debe considerarse que se trata de dos conductas diferentes.*

Por tanto, las conductas prohibidas por el precepto en examen son:

- **Contratar** tiempos en **cualquier modalidad de radio y televisión**, por sí o por terceras personas y,*
- **Adquirir** tiempos en **cualquier modalidad de radio y televisión**, por sí o por terceras personas.*

El uso de la conjunción ‘o’ en la disposición en estudio es de carácter inclusivo, lo cual significa que está prohibido tanto contratar como adquirir tiempos en radio y televisión.

Para dilucidar el significado de las acciones de ‘contratar’ y ‘adquirir’ debe tenerse en cuenta que en la redacción de las disposiciones constitucionales se emplea lenguaje común y también lenguaje técnico jurídico.

Es claro que la expresión ‘contratar’ corresponde al lenguaje técnico jurídico, proveniente del derecho civil, según el cual, en sentido lato, esa acción consiste en el acuerdo de voluntades de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

En cambio, el vocablo ‘adquirir’, aun cuando también tiene una connotación jurídica (por ejemplo, los modos de adquirir la propiedad, previstos en el Código Civil), se utiliza, predominantemente, en el lenguaje común, con el significado de: ‘Llegar a tener cosas, buenas o malas; como un hábito, fama, honores, influencia sobre alguien, vicios, enfermedades’ (Diccionario del uso del español, de María Moliner).

En el mismo sentido, el Diccionario de la Real Academia Española establece que por el verbo ‘adquirir’ se entiende: ‘...3. Coger, lograr o conseguir’.

Si se tiene en cuenta que el valor tutelado por la disposición constitucional es la facultad conferida por el Poder de Reforma al IFE, de fungir como la **autoridad única para la administración del tiempo** que corresponda al Estado destinado para sus propios fines y el ejercicio del derecho de los partidos políticos nacionales de acceder en condiciones de equidad a los medios de comunicación electrónicos, es patente que la connotación de la acción ‘adquirir’ utilizada por la disposición constitucional es la del lenguaje común, pues de esa manera se impide el acceso de los partidos políticos, a la radio y la televisión, en tiempos distintos a los asignados por el Instituto Federal Electoral. [...]” [Resaltados fuera del original]

Adicionalmente, existen dos antecedentes importantes relativos a sanciones impuestas por la trasgresión a la prohibición de adquirir propaganda electoral en radio y televisión. El primero se encuentra en el recurso de apelación SUP-RAP-06-2010, en el que se ordenó sancionar a dos candidatos en virtud de que recibieron beneficios con un promocional difundido por diversas radiodifusoras, toda vez que transgredieron tanto la CPEUM, como las disposiciones del COFIPE, en materia de comunicación social, al adquirir, a través de un tercero, tiempo en dos estaciones de radio con cobertura en el estado de Sonora, para la difusión de un promocional que contenía propaganda electoral, cuyo mensaje benefició a sus candidaturas y tuvo como propósito influir en las preferencias electorales de los ciudadanos de la entidad señalada y del municipio de Cajeme, en ese estado.

Al respecto, en dicha resolución se consideró jurídicamente correcto estimar que los candidatos tenían la posibilidad de deslindarse de la transmisión del promocional, para evitar sufrir las consecuencias previstas en el derecho administrativo sancionador electoral, por el que obtuvieron beneficios hacia sus candidaturas, y que tal hecho provocó que los electores recibieran mensajes destinados a influir en sus preferencias, generando inequidad.

Por ello, se concluyó que debía de considerarse responsables a los entonces candidatos, si no demostraban una acción de deslinde con las características de ser eficaz, idónea, jurídica, oportuna y razonable.

Sobre las sanciones impuestas en este caso, cabe destacar dos cuestiones precisas:

- a) En la resolución dictada por el máximo órgano de decisión del IFE para cumplir con lo ordenado en ese recurso de apelación, se aprobó por mayoría de votos, calificar la falta de los candidatos como “leve” y consecuentemente imponerles una sanción consistente en una amonestación pública. Ello fue así —según se desprende de las manifestaciones vertidas en la sesión del Consejo General del 10 de marzo de 2010— porque en la investigación realizada por la Secretaría Ejecutiva del Instituto no se analizó la capacidad económica de los infractores, por lo que se consideró improcedente la imposición de una sanción económica (al no contar con elementos objetivos para su determinación).
- b) Como criterio aplicable por analogía, en el antecedente que dio origen al recurso de apelación SUP-RAP-06-2010, se consideró que la falta cometida por el partido político que postuló a los candidatos, ameritaba una calificación de “gravedad ordinaria” y, se argumentó que con fundamento en lo previsto en el artículo 354, párrafo 1, inciso a), fracción II, del COFIPE, debía imponerse una sanción pecuniaria, consistente en una multa de 1,300 días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, que implicaba *“una medida suficiente para disuadir la posible actualización de infracciones similares en el futuro”*. Este criterio fue confirmado por la Sala Superior.

Por lo que hace a las cuestiones precisadas en el inciso a) anterior, cabe destacar que a diferencia de aquella ocasión, en el caso materia del presente voto particular, la conducta del C. Eviel Pérez Magaña se calificó como de una **“gravedad ordinaria”** y sí se recabó información sobre la situación y capacidad económica del infractor, por lo que sí existen elementos suficientes para determinar el monto de una posible multa (sanción económica o pecuniaria).

Un segundo antecedente se encuentra en el expediente SCG/PE/IEPCT/CG/340/2009, resuelto en la Sesión Extraordinaria del Consejo General del IFE del 10 de marzo del año

en curso. En esa ocasión, se aprobó por unanimidad de la y los Consejeros Electorales calificar la conducta del otrora candidato a Diputado Local del X distrito electoral del estado de Tabasco, postulado por el Partido de la Revolución Democrática, C. Jesús González González —quien adquirió tiempos en radio y televisión—, como “grave ordinaria”, e imponerle una sanción económica consistente en 250 días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal¹.

Por otra parte, tal como se desprende de los elementos objetivos y subjetivos del caso materia del presente voto particular —resumidos en la tabla incluida en el considerando segundo—, coincido en lo señalado en la Resolución aprobada en cuanto a que la conducta del C. Eviel Pérez Magaña fue singular, derivó de la difusión de un promocional que tuvo 8 impactos (2 a nivel nacional y 6 a nivel estatal), y no fue reiterada o sistemática, ni se tienen antecedentes de una conducta reincidente. No obstante, es mi convicción que existen otros elementos que debieron haberse analizado de una forma diversa a la expuesta en la misma, en virtud del contexto y las características propias del caso, pues imprimieron una gravedad particular a los hechos analizados.

En primer momento, debe destacarse que la conducta imputada al C. Eviel Pérez Magaña, consistente en la adquisición de un promocional electoral, no sólo resultó violatoria al principio de equidad en la contienda, tal como se desarrolló en la Resolución de mérito, sino que, por las características propias de la difusión del promocional adquirido, se puede afirmar que trasgredió el derecho de las audiencias de los medios de comunicación social a ser informadas con claridad del tipo de información que están recibiendo a través de los medios de comunicación social.

¹ Si bien tal resolución fue revocada en el SUP-RAP-44/2010, en éste la Sala Superior sólo se pronunció respecto de la necesidad de que el Consejo General del IFE analizara cuestiones relacionadas con la contratación del promocional que se atribuyó al C. Luis Francisco Deya Oropeza, no a la adquisición por la que se sancionó al C. Jesús González González. En relación con lo anterior, cabe señalar que en esa resolución, la Sala Superior señaló expresamente lo siguiente: “*En el expediente está demostrado que las conductas infractoras materia de la denuncia de origen, se encuentran directamente relacionadas con la adquisición de tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda electoral, en las que se involucra a un partido político y dos candidatos a cargos de elección popular. [...] se impone revocar la resolución reclamada, a fin de que la autoridad electoral responsable emita una nueva en la que se pronuncie sobre las alegaciones formuladas por el actor [Luis Francisco Deya Oropeza] en la audiencia de pruebas y alegatos y, con plena jurisdicción, resuelva lo que en derecho corresponda.*” El acatamiento correspondiente aún está pendiente de resolverse.

Aunado a esto, en cuanto a la vulneración al principio de equidad referida, la irregularidad en que incurrió el C. Eviel Pérez Magaña, tal como se desarrolló en la Resolución aprobada, ocurrió durante el proceso electoral del estado de Oaxaca, previo al inicio del periodo de campañas, con lo que se trasgredió la equidad en esa contienda en particular. Al respecto, es preciso señalar que la transmisión de los materiales televisivos, que tuvieron una duración de 60 segundos —sustantivamente mayor que el tiempo destinado por el Estado a los partidos políticos para la transmisión de un mensaje pautado por el IFE—, le significó al candidato mayor oportunidad de posicionarse frente al electorado con respecto de los demás candidatos contendientes. Además, por la forma en que se transmitió dicho promocional, encubierto como “contenido noticioso”, se generó un impacto diferenciado en las audiencias de los medios de comunicación social, en relación a la propaganda lícitamente promocionada —a través de los mensajes pautados por este Instituto—. De esta forma se infringieron los objetivos buscados por el legislador, al establecer un sistema electoral de equidad que pretende garantizar a los contendientes una difusión proporcional —equitativa—, entre la ciudadanía, de sus mensajes y programas.

Por otra parte, esta conducta adquiere una relevancia particular en el contexto nacional en el que ocurrió y precisamente por haber tenido 2 impactos en canales de cobertura nacional, puesto que a la par del proceso electoral que se vive en el estado de Oaxaca —en el que principalmente se aumentó, por un mecanismo prohibido por las normas comiciales, la exposición del candidato y la del partido político que lo postuló, ante los electores potenciales—, otras 15 entidades federativas estaban inmersas en procesos electorales locales, con lo que la equidad en estas contiendas también pudo haberse visto afectada.

En otro orden de ideas, la conducta de adquirir tiempo aire para la difusión de un contenido con características electorales, destinado a influir en las preferencias de los ciudadanos, debió haberse valorado como una conducta intencional por parte del ciudadano denunciado. Al respecto, el C. Eviel Pérez Magaña, en su calidad de candidato a Gobernador, está obligado a conocer la normatividad comicial —presupuesto en el que se basa la consideración que al no realizar acciones para inhibir la conducta de las concesionarias, es responsable de la “adquisición” de la propaganda electoral difundida—, que prohíbe la adquisición o contratación de propaganda en radio o televisión con los fines expuestos con anterioridad, por lo que su omisión colma los supuestos de conocer y aceptar el contenido de la norma —como base de la intencionalidad de un acto—.

Aunado a esto, es de destacarse que en la Resolución materia del presente voto particular se señala, en el rubro relativo al “monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado de la infracción”, que la conducta irregular del C. Eviel Pérez Magaña causó un perjuicio a los objetivos buscados por el legislador. No obstante, también debió valorarse que la misma les implicó un beneficio económico al candidato y al partido que lo postuló, puesto que adquirieron un beneficio sin necesidad de erogar algún gasto con ese fin.

En este sentido, si bien a raíz de la reforma electoral constitucional y legal 2007-2008 se eliminó la compra de espacios publicitarios en radio y televisión por parte de los partidos políticos, ello no implica que no exista alguna erogación por parte de los mismos para la realización de sus promocionales, pues aún requieren realizar las correspondientes a la producción de los materiales que se transmiten, lo cual según consta en el expediente, en este caso no ocurrió. De ahí que sea posible afirmar que sí existió un beneficio económico que debiera haberse constituido en un elemento objetivo base para la determinación de una sanción económica al C. Eviel Pérez Magaña.

Aunado a los elementos y las consideraciones anteriores, es mi convicción que en el presente caso se debió sancionar al candidato con una multa —en términos del artículo 354, inciso c), fracción II del COFIPE—, medida ejemplar y suficiente para disuadir la posible actualización de infracciones similares en el futuro, por las circunstancias específicas en que ocurrieron los hechos, mismas que son:

- a) La transmisión original de la propaganda electoral ocurrió en dos impactos los días 12 y 13 de abril último, en un canal de televisión abierta con cobertura nacional — que se vio los 16 estados en los que este año se celebraban elecciones locales—; y posteriormente se retransmitió en seis veces los días 12, 13 y 14 de abril pasado, en canales con cobertura en el estado de Oaxaca —donde se está celebrando el proceso electoral en el que el denunciado fue registrado como candidato a Gobernador—.
- b) En el presente asunto no quedó acreditado que el C. Eviel Pérez Magaña contrató directa o indirectamente la difusión del promocional electoral aludido; sin embargo, es válido y jurídico estimar que el acceso a la Radio fuera de los tiempos administrados por el IFE se dio bajo la particularidad de adquisición hacia el candidato, ya que las concesionarias televisivas denunciadas utilizaron el tiempo que tuvieron a su disposición para comercializar a raíz del título de concesión

otorgado por el Estado, dando lugar a la infracción consistente en adquirir, mediante terceras personas (entre las cuales pueden estar los propios concesionarios o permisionarios, considerando sus manifestaciones de que la transmisión no fue contratada por persona alguna), tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión y, a través de la cual, se difundió un mensaje en beneficio de su candidatura y del partido político por el que fue postulado, atendiendo al contexto y a las circunstancias que se presentaron en el asunto.

- c) El C. Eviel Pérez Magaña otorgó un consentimiento implícito a la transmisión del promocional, el cual se configura por la circunstancia, plenamente demostrada en el expediente, de que se benefició por la difusión de ese promocional —de 60 segundos de duración, transmitido en 8 ocasiones, dos en señales de cobertura nacional, 6 en señales de cobertura local—, sin que él haya realizado algún acto tendente a inhibir tal difusión.
- d) La transmisión referida ocurrió previo al inicio del periodo de campañas electorales —en el denominado de “intercampañas”— que se realizan en el estado de Oaxaca, para la renovación, entre otros, del gobierno estatal.

CUARTO. Por lo que hace al Partido Revolucionario Institucional, en la resolución de mérito se estableció que con su actuar contravino lo dispuesto en los artículos 41, Base III, Apartado A de la CPEUM, y 38, párrafo 1, incisos a) y u), 49, párrafos 2, 3, y 4, 342, párrafo 1, incisos a) e i), del COFIPE, al adquirir propaganda electoral a su favor y de su candidato a Gobernador en el estado de Oaxaca, C. Eviel Pérez Magaña, los días 12, 13 y 14 de abril de 2010; y por la omisión a su deber de cuidado respecto de la difusión televisiva de la propaganda electoral mencionada. Dicho en otras palabras, se le atribuyó un beneficio que se traduce en una violación directa a la norma que prohíbe adquirir tiempos en radio y televisión, así como una omisión a su deber de garante como ente de interés público.

La primera de las conductas referidas, siguiendo el criterio expuesto por la Sala Superior en los recursos de apelación SUP-RAP-234/2009 y SUP-RAP-06/2010, aludidos en el considerando anterior; la segunda, por la doctrinariamente nombrada *culpa in vigilando*, que resulta consistente con lo establecido en la tesis número S3EL 034/2004, emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, visible en la

Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005, páginas 754-756, cuyo rubro es el siguiente: ***PARTIDOS POLÍTICOS. SON IMPUTABLES POR LA CONDUCTA DE SUS MIEMBROS Y PERSONAS RELACIONADAS CON SUS ACTIVIDADES.***

Sobre este particular, también existen dos antecedentes importantes relativos a sanciones pecuniarias impuestas a partidos políticos. En el primero, a que se hace referencia en el considerando anterior, relativo al recurso de apelación SUP-RAP-06-2010, el Consejo General del IFE aprobó, por unanimidad, considerar la falta como de una gravedad “ordinaria” y consecuentemente imponer al partido político una sanción consistente en una multa de 1,300 días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, que “*implicaba una medida suficiente para disuadir la posible actualización de infracciones similares en el futuro*”. Este criterio fue confirmado por la Sala Superior.

Al respecto, a diferencia del presente caso —en que se acreditó que el partido político incurrió en dos infracciones a la normatividad comicial, consistentes tanto en la adquisición del promocional electoral, como en una omisión a su deber de cuidado—, en esa ocasión únicamente se argumentó que el partido político “*incumplió con su deber de garante, lo cual denota la falta de cuidado, previsión, control y supervisión*”, por lo que por mayoría de razón, en el presente caso era procedente la imposición de una sanción económica o pecuniaria al Partido Revolucionario Institucional.

Un segundo antecedente se encuentra en el acuerdo CG460/2009, en el que se impuso una multa consistente en 7,500 días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal al Partido Acción Nacional, en virtud que “*incumplió con su deber de cuidado que, como instituto político, debió observar para evitar la difusión de los promocionales de la revista "Poder y Negocios" en la que apareció el nombre, la imagen de su entonces candidato José César Nava Vázquez, así como la mención de sus siglas durante el tiempo de campaña electoral*”. En esa ocasión, de forma similar a lo resuelto en el caso materia de este voto particular, el Consejo General del IFE calificó la falta como de una “gravedad ordinaria”.

Por otra parte, tal como se desprende de los elementos objetivos y subjetivos del caso materia del presente voto particular —resumidos en la tabla incluida en el Considerando Segundo—, coincido en lo señalado en la Resolución aprobada en cuanto a que la conducta del partido político derivó de la difusión de un promocional que tuvo 8 impactos (2 a nivel

nacional y 6 a nivel estatal) y de una omisión a su deber de cuidado, y no fue reiterada o sistemática. No obstante, al igual que en el caso de la responsabilidad imputada al candidato, es mi convicción que existen otros elementos que debieron haberse analizado guiados en los ya expuestos en la misma, en virtud del contexto y las características propias del caso, pues imprimieron una gravedad particular a los hechos analizados

En este sentido, ha de destacarse que se acreditaron dos faltas imputables al partido político —la de adquirir tiempo aire para la difusión de un contenido con características electorales, destinado a influir en las preferencias de los ciudadanos; y la *culpa in vigilando*—. Al respecto, es mi convicción que, tal como se señaló en el caso del C. Eviel Pérez Magaña, la conducta debe considerarse como intencional, derivado que el Partido Revolucionario Institucional, por su naturaleza misma, su objetivo y sus fines, está obligado a conocer la normatividad comicial —presupuesto en el que se basa la consideración de que al tolerar y no realizar acciones para inhibir la conducta de las concesionarias, es responsable de la “adquisición” de la propaganda electoral difundida—, que prohíbe la adquisición o contratación de propaganda en radio o televisión con los fines expuestos con anterioridad, por lo que su omisión colma los supuestos de conocer y aceptar el contenido de la norma —como base de la intencionalidad de un acto—.

En otro orden de ideas, debe destacarse que contrario a lo señalado en la Resolución aprobada, las infracciones imputadas al Partido Revolucionario Institucional, no sólo resultaron violatorias al principio de equidad en la contienda, sino que, por las características propias de la difusión del promocional adquirido, se puede afirmar que trasgredió el derecho a la información de las audiencias de los medios de comunicación social —consagrado en el artículo 6° Constitucional—, al hacerse pasar como un “contenido noticioso” una información que no lo era.

Aunado a esto, en cuanto a la vulneración al principio de equidad referida, la irregularidad en que incurrió el partido político, tal como se desarrolló en la Resolución aprobada, ocurrió durante el proceso electoral del estado de Oaxaca, previo al inicio del periodo de campañas, con lo que se trasgredió la equidad en esa contienda en particular. Al respecto, es preciso reiterar que la transmisión de los materiales televisivos, que tuvieron una duración de 60 segundos —sustantivamente mayor que el tiempo destinado por el Estado a los partidos políticos para la transmisión de un mensaje pautado por el IFE—, le significó

al partido político mayor oportunidad de posicionarse frente al electorado con respecto de los demás partidos políticos. Además, por la forma en que se difundió dicho promocional, simulando la transmisión de una “noticia”, se generó un impacto diferenciado en las audiencias de los medios de comunicación social, en relación a la propaganda lícitamente promocionada —a través de los mensajes pautados por este Instituto—. De esta forma se infringieron los objetivos buscados por el legislador, al establecer un sistema electoral de equidad que pretende garantizar a los contendientes una difusión proporcional, entre la ciudadanía, de sus mensajes y programas.

Por otra parte, como se señaló en el considerando anterior, esta conducta adquiere una relevancia particular en el contexto nacional en el que ocurrió y precisamente por haber tenido 2 impactos en canales de cobertura nacional, puesto que a la par del proceso electoral que se vive en el estado de Oaxaca —en el que principalmente se aumentó, por un mecanismo prohibido por las normas comiciales, la exposición del candidato y la del partido político que lo postuló, ante los electores potenciales—, otras 15 entidades federativas estaban inmersas en procesos electorales locales, con lo que la equidad en estas contiendas también pudo haberse visto afectada.

Aunado a lo anterior, en el rubro de esta Resolución relativo al “monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado de la infracción”, correspondiente al partido político en cuestión, se señala que la conducta irregular causó un perjuicio a los objetivos buscados por el legislador. No obstante, de igual forma a lo señalado en el considerando anterior, también debió valorarse que la misma le implicó un beneficio económico al candidato y al partido político que lo postuló, puesto que adquirieron un beneficio sin necesidad de erogar algún gasto con ese fin.

En este sentido, si bien a raíz de la reforma electoral constitucional y legal 2007-2008 se eliminó la compra de espacios publicitarios en radio y televisión por parte de los partidos políticos, ello no implica que no exista alguna erogación por parte de los mismos para la realización de sus promocionales, pues aún requieren realizar las correspondientes a la producción de los materiales que se transmiten, lo cual según consta en el expediente, en este caso no ocurrió. De ahí que sea posible afirmar que sí existió un beneficio económico que debiera haberse constituido en un elemento objetivo base para la determinación de una sanción económica al Partido Revolucionario Institucional.

Por lo que hace al rubro de “El bien jurídico tutelado (trascendencia de las normas transgredidas)” de la presente Resolución, se señaló que el Partido Revolucionario Institucional trasgredió la restricción impuesta a partidos políticos de adquirir tiempo en radio o televisión de forma directa o a través de terceros, así como la figura de garante de los partidos políticos; no obstante, se omitió hacer referencia a que su conducta: *i)* también alteró “la equidad en el acceso a las prerrogativas que en radio y televisión tienen los partidos políticos” —tal como consta a foja 236 de la Resolución—; y *ii)* el derecho de las audiencias a la información en los medios de comunicación social, en los términos desarrollados en este considerando.

Finalmente, existe un antecedente en el CG138/2009, en el que el Partido Revolucionario Institucional ya fue sancionado por el incumplimiento de su deber de garante respecto de la prohibición de difundir promocionales radiales y televisivos, encaminados a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos. En esa ocasión, se impuso al partido político una multa consistente en 3,500 días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal². Por lo anterior, en el presente caso se debió haber considerado la conducta del Partido Revolucionario Institucional como reincidente.

Aunado a los elementos y las consideraciones anteriores, es mi convicción que en el presente caso se debió sancionar al Partido Revolucionario Institucional con una multa — en términos del artículo 354, inciso a), fracción II del COFIPE—, medida ejemplar y suficiente para disuadir la posible actualización de infracciones similares en el futuro, por las circunstancias específicas en que ocurrieron los hechos, mismas que son, además de las referidas en los incisos a) y d) de la parte final del considerando anterior, las siguientes:

- a) En el presente asunto no quedó acreditado que el C. Eviel Pérez Magaña o el Partido Revolucionario Institucional hayan contratado directa o indirectamente la difusión del promocional electoral aludido; sin embargo, es válido y jurídico estimar que el acceso a la radio fuera de los tiempos administrados por el IFE se dio bajo la particularidad de adquisición hacia el partido político, ya que las concesionarias televisivas denunciadas utilizaron el tiempo que tuvieron a su disposición a raíz del título de concesión otorgado por el Estado, dando lugar a la infracción consistente

² La sanción impuesta al Partido Revolucionario Institucional causó ejecutoria, derivado de que no fue impugnada por este instituto político.

en adquirir, mediante terceras personas (entre las cuales pueden estar los propios concesionarios o permisionarios, considerando sus manifestaciones de que la transmisión no fue contratada por persona alguna), tiempos en cualquier modalidad de radio y, a través de la cual, se difundió un mensaje en beneficio del Partido Revolucionario Institucional y el candidato que postuló para Gobernador del estado de Oaxaca, atendiendo al contexto y a las circunstancias que se presentaron en el asunto.

- b) El Partido Revolucionario Institucional otorgó un consentimiento implícito a la transmisión del promocional, mismo que se configura por la circunstancia, plenamente demostrada en el expediente, de que se benefició por la difusión de ese promocional transmitido en 8 ocasiones —2 en señales de cobertura nacional; 6 en señales de cobertura local—.
- c) Aunado a lo anterior, el Partido Revolucionario Institucional incumplió con la obligación relativa a que los partidos políticos son garantes de la conducta de sus miembros y demás personas, incluso terceros, cuando desplieguen conductas relacionadas con sus actividades que puedan generarles un beneficio o perjuicio en el cumplimiento a sus funciones y/o en la consecución de sus fines y, por ende, responde de la conducta de éstas, con independencia de la responsabilidad que corresponda a cada sujeto en lo particular.

Es mi convicción que estas cuestiones debieron haber sido valoradas por la y los integrantes del Consejo General del IFE, para imponer una sanción ejemplar, que derivara en una medida suficiente para disuadir la posible actualización de infracciones similares en el futuro.

QUINTO. Por lo que hace a las concesionarias Televimex, S.A. de C.V.; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V.; y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., en la resolución de mérito se estableció que con su actuar contravinieron lo dispuesto en el artículo 350, numeral 1, inciso b), del COFIPE, al haber difundido en las señales de las que son concesionarias, propaganda electoral a favor del Partido Revolucionario Institucional y del C. Eviel Pérez Magaña; conducta que consiste en la transmisión de la propaganda electoral, en donde aparece el C. Eviel Pérez Magaña y el emblema del referido instituto

político, cuya difusión, como se desprende de la Resolución de mérito, no fue ordenada por el IFE.

Respecto de las conductas atribuidas a las televisoras concesionarias, resulta pertinente destacar lo dispuesto en la Jurisprudencia 23/2009, que señala:

RADIO Y TELEVISIÓN. EL IFE ES EL ÚNICO FACULTADO PARA ORDENAR LA DIFUSIÓN DE PROPAGANDA POLÍTICA O ELECTORAL.—*De la interpretación de los artículos 41, base III, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 228, párrafo 3; 345, párrafo 1, inciso b), y 350, párrafo 1, inciso b), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se colige que el IFE es la única autoridad encargada de la administración del tiempo que corresponde al Estado en radio y televisión destinado a sus propios fines, al de las demás autoridades electorales y al ejercicio del derecho de los partidos políticos. Por tanto, los concesionarios y permisionarios de radio y televisión deben abstenerse de contratar con terceros y difundir propaganda de contenido político o electoral que favorezca a un candidato o partido político, mediante la divulgación de su propuesta, ideología o emblema. En ese contexto, la infracción a dicho mandato se tendrá por actualizada cuando se realice la difusión de la citada propaganda, con independencia de si el concesionario o permisionario recibió o no pago por ello.*

Recurso de apelación. [SUP-RAP-201/2009](#) y sus acumulados.—Actores: Partido Verde Ecologista de México y otros.—Autoridad responsable: Consejo General del IFE.—5 de agosto de 2009.—Unanimidad de votos.—Ponente: María del Carmen Alanís Figueroa.—Secretarios: Mauricio Huesca Rodríguez y José Alfredo García Solís.

Recurso de apelación. [SUP-RAP-236/2009](#) y sus acumulados.—Recurrentes: Radiotelevisora de México Norte S.A. de C.V. y otros.—Autoridad responsable: Consejo General del IFE.—26 de agosto de 2009.—Unanimidad de votos.—Ponente: Pedro Esteban Penagos López.—Secretarios: José Arquímedes Gregorio Loranca Luna, Héctor Reyna Pineda, Erik Pérez Rivera y Alfredo Javier Soto Armenta.

Recurso de apelación. [SUP-RAP-242/2009](#) y sus acumulados.—Actores: Partido Verde Ecologista de México y otros.—Autoridad responsable: Consejo General del IFE.—2 de septiembre de 2009.—Unanimidad de votos.—Ponente: María del Carmen Alanís

Figueroa.—Secretarios: José Alfredo García Solís, Mauricio Huesca Rodríguez y Roberto Jiménez Reyes

La Sala Superior en sesión pública celebrada el treinta de septiembre de dos mil nueve, aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.

En cuanto a la individualización de la sanción, no obstante en este caso la conducta atribuida a las concesionarias se calificó como de una “**gravedad ordinaria**”, y se requirió información sobre su situación y capacidad económica, se ordenó la imposición de una “**amonestación pública**”. Sobre este particular, a modo de referencia, existen diversos antecedentes del Consejo General del IFE —mismos que en su momento han sido confirmados por la Sala Superior—, relacionados con la difusión de propaganda en radio y televisión, en los que se ha considerado que la falta cometida ameritaba una calificación de gravedad “ordinaria” y en ocasiones incluso “especial”³, y de acuerdo con ello, la sanción aplicable ha sido una multa, tasando el monto conforme a la norma comicial federal⁴.

Por otra parte, tal como se desprende de los elementos objetivos y subjetivos del caso materia del presente voto particular —resumidos en la tabla incluida en el Considerando Segundo—, coincido en lo señalado en la Resolución aprobada en cuanto a que la conducta de las televisoras fue singular, intencional, derivó de la difusión de un promocional que tuvo 8 impactos (2 a nivel nacional y 6 a nivel estatal), y no fue reiterada o sistemática. No obstante, es mi convicción que existen otros elementos que debieron haberse analizado de una forma diversa a la expuesta en la misma, en virtud del contexto y las características propias del caso, pues imprimieron una gravedad particular a los hechos analizados.

Al respecto, cobra especial relevancia la forma en que se desarrolló el actuar intencional de las televisoras, ya que no sólo implicó una acción de su parte al programar, transmitir y difundir un promocional contrario a la normatividad comicial, sino que este actuar implicó una simulación, al presentarse un contenido que aparentaba ser de “contenido noticioso”, cuando en realidad era un promocional de propaganda electoral.

³ Ver SUP-RAP-296/2009.

⁴ Ver SUP-RAP-272/2009 y SUP-RAP-6/2010.

En relación con lo anterior, cabe destacar que las concesionarias conocían las restricciones constitucionales y legales relativas a los materiales que pueden transmitir —por formar parte de la nueva relación que en materia de comunicación social se estableció entre el Estado, los partidos políticos y los concesionarios y permisionarios a partir de la reforma electoral constitucional y legal 2007-2008, así como por los diversos antecedentes que se señalan en el apartado de “Reincidencia” de la Resolución, por lo que hace a las concesionarias Televimex, S.A. de C.V. y Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V.—, y a pesar de ello, realizaron las difusiones materia del procedimiento resuelto. Además, como se señaló, buscaron un mecanismo encubierto que constituye un claro “fraude a la ley”. Sobre este particular, resulta conveniente como un criterio ilustrativo citar la tesis de Jurisprudencia siguiente:

Registro No. 169882

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVII, Abril de 2008

Página: 2370

Tesis: 1.4o.C.25 K

Tesis Aislada

Materia(s): Común

FRAUDE A LA LEY. SUS ELEMENTOS. De lo establecido por los diferentes autores, así como las disposiciones existentes en la materia, se pueden extraer como elementos definitorios del fraude a la ley, los siguientes: 1. Una norma jurídica de cobertura, a cuyo amparo el agente contravendrá otra norma o principio. 2. Una norma, principio o valor jurídicos que rigen o delimitan a la norma de cobertura. 3. La existencia de ciertas circunstancias de la aplicación de la norma 1, que revelan la evasión de 2.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

En este sentido, tal como se desarrolló respecto de las otras personas denunciadas, la conducta de las televisoras no sólo resultó violatoria al principio de equidad en la contienda, tal como se desarrolló en la Resolución de mérito, sino que, por las características propias de la difusión del promocional adquirido, se puede afirmar que

trasgredió el derecho de las audiencias de los medios de comunicación social a ser informadas con claridad del tipo de información que están recibiendo a través de los medios de comunicación social.

En el caso de las televisoras, esta trasgresión tiene implicaciones particularmente graves, por tratarse de concesionarias que, en esa calidad, gozan de ciertos derechos —uno de ellos, la libertad de expresión e información—, pero a la par tienen ciertas obligaciones —como las de materia electoral— y una responsabilidad pública. De ahí que cause particular preocupación cualquier intento de hacer un mal uso de los beneficios que le otorga el título de concesión, subvirtiendo los géneros periodísticos —trascendentales para la vida democrática— en propaganda electoral.

Aunado a esto, en cuanto a la vulneración al principio de equidad referida, la irregularidad en que incurrieron las televisoras ocurrió durante el proceso electoral del estado de Oaxaca, previo al inicio del periodo de campañas, trasgrediendo así la equidad en esa contienda en particular y en las demás que se celebran en las distintas entidades federativas, por las razones expuestas en los dos considerandos anteriores —que incluyen, además de las consecuencias del mensaje como tal, su duración, la cobertura de los canales en que se transmitió y el contexto electoral en que ocurrió—.

En relación con esto último, debe destacarse que es un hecho conocido y público que el canal 2 de cobertura nacional por el que originalmente se transmitió el promocional, es la señal de mayor cobertura y audiencia en el país.

Por otra parte, en cuanto a la valoración de la reincidencia de las televisoras, la Resolución aprobada hace referencia a 3 antecedentes de resoluciones firmes⁵ en que las concesionarias

⁵ Ver expediente SCG/PE/PRI/CG/158/2009, en cuya resolución, de fecha 2 de septiembre de 2009, se impuso a Televimex, S.A. de C.V., una sanción consistente en una multa de 9,125 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, misma que fue confirmada por la Sala Superior el 11 de noviembre de ese año, al resolverse el recurso de apelación identificado con la clave SUP-RAP-272/2009 y sus acumulados SUP-RAP-279/2009, SUP-RAP-285/2009 y SUP-RAP-286/2009; expediente SCG/PE/PAN/CG/206/2009 y SCG/PE/PRD/CG/207/2009, en cuya resolución, de fecha 19 de agosto de 2009, se impuso a Televimex, S.A. de C.V., una sanción consistente en una amonestación pública, la cual fue confirmada por la Sala Superior, al resolver el recurso de apelación SUP-RAP-273/2009, el día 21 de octubre de 2009; y expediente SCG/PE/CEENL/CG/247/2009, en el cual se impuso a la citada televisora, el día 15 de julio de 2009, una sanción consistente en una multa de 72,993 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, la cual fue confirmada por la Sala Superior, al resolver el recurso de apelación identificado con el número de expediente SUP-RAP-236/2009 y sus acumulados SUP-RAP-237/2009 Y SUP-RAP-238/2009, el día 26 de agosto de 2009. En el último de los expedientes citados, la empresa Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., también fue sancionada, imponiéndosele

Televimex, S.A. de C.V. y Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V. han sido sancionadas —3 en el caso de la primera y 1 en el de la segunda— por haber infringido los artículos 41, base III, Apartado A de la CPEUM, 49, párrafo 4 y 350, párrafo 1, inciso b) del COFIPE, por lo que en el presente caso se debió haber considerado la conducta de estas dos concesionarias como reincidente.

Finalmente, aunado a las consideraciones anteriores, es mi convicción que en el presente caso se debió haber sancionado a las concesionarias Televimex, S.A. de C.V., Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., con una multa —en términos del artículo 354, inciso f), fracción II del COFIPE—, por las circunstancias específicas del caso, mismas que fueron referidas en este considerando y los dos anteriores. Ello, con el propósito de lograr la disuasión, que tiene como efecto que el responsable evite volver a cometer la infracción por la que se le sanciona.

SEXTO. Por último, concluyo señalando que es mi convicción que el texto actual de la CPEUM es determinante al prohibir la contratación por parte de cualquier persona, partido político o ente público o privado de espacios en los medios de comunicación social a favor de un partido o candidato o dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos.

Dicha prohibición pone de manifiesto una de las razones principales por las que se formuló una reforma electoral y que ha enmarcado los grandes asuntos de este proceso: la modificación de la relación entre el Estado, los partidos políticos y los medios de comunicación social.

Precisamente por ser una de las partes medulares de la reforma electoral es imperativo que el Consejo General emita resoluciones que cumplan tanto con la finalidad sancionar conductas infractoras de la normatividad electoral, como de cumplir con su función de prevención general.

una sanción consistente en una multa de 2,464 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, la cual también fue confirmada por la Sala Superior, en la ejecutoria relativa al expediente SUP-RAP-296/2009 y su acumulado SUP-RAP-297/2009, aprobada en sesión pública de fecha 28 de octubre de 2009.

Lo anterior, en congruencia tanto con lo señalado en el Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Gobernación; de Radio, Televisión y Cinematografía; y de Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores, con proyecto de decreto de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Reforma Electoral, publicado en la Gaceta Parlamentaria de la referida Cámara, el 12 de septiembre de 2007; como en la exposición de motivos de la "Iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, y se abroga el hasta ahora vigente", publicada en la Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, el 30 de noviembre de 2007, en los que se que uno de los tres objetivos de la citada reforma constitucional es: "*...impedir que actores ajenos al proceso electoral incidan en las campañas electorales y sus resultados a través de los medios de comunicación...*".

En virtud de las razones anteriormente expuestas y fundadas, con el debido respeto es que difiero de la decisión adoptada por la mayoría de la y los Consejeros Electorales y emito el presente **VOTO PARTICULAR**, a fin de sustentar el **VOTO en CONTRA** de la decisión adoptada por la mayoría de la y los Consejeros Electorales de este máximo órgano electoral, que en una segunda votación —en lo particular, relativa a la propuesta de modificar las sanciones contenidas en los puntos resolutivos **CUARTO, QUINTO** y **SEXTO** del proyecto de Resolución, a efecto de imponer una multa o sanción pecuniaria al C. Eviel Pérez Magaña, candidato a Gobernador del estado de Oaxaca por el Partido Revolucionario Institucional; del Partido Revolucionario Institucional; y de las personas morales identificadas como Televimex, S.A. de C.V., concesionaria de XHHLO-TV Canal 5; Radiotelevisora de México Norte, S.A. de C.V., concesionaria de XHPAO-TV Canal 9, y Canales de Televisión Populares, S.A. de C.V., concesionaria de XHBN-TV Canal 7, todas con difusión en el estado de Oaxaca—, votaron por la negativa de dicha propuesta, en el procedimiento especial sancionador incoado contra los denunciados señalados, por hechos que constituyen probables infracciones al COFIPE, identificado con número de expediente **SCG/PE/PRD/CG/040/2010** y su acumulado **SCG/PE/PAN/CG/041/2010**.

Mtro. Alfredo Figueroa Fernández,
Consejero Electoral.