

**RECURSO DE REVISIÓN DEL
PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTE: SUP-REP-641/2018

RECORRENTE: PARTIDO DEL
TRABAJO

AUTORIDAD RESPONSABLE: SALA
REGIONAL ESPECIALIZADA DEL
TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

MAGISTRADA PONENTE: JANINE M.
OTÁLORA MALASSIS

SECRETARIO: ÁNGEL FERNANDO
PRADO LÓPEZ

COLABORÓ: MIGUEL ÁNGEL ORTIZ
CUÉ

Ciudad de México, a veinticinco de julio de dos mil dieciocho.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, dicta sentencia en el sentido de **confirmar** la determinación emitida por la Sala Regional Especializada del mismo Tribunal¹, dentro del procedimiento especial sancionador **SRE-PSC-182/2018**, en la que declaró existente el uso indebido de la pauta atribuido al Partido del Trabajo² y en consecuencia le impuso una sanción consistente en una multa por la cantidad

¹ En adelante Sala Regional Especializada o Sala responsable.

² En adelante PT.

SUP-REP-641/2018

de \$32,240.00 (treinta y dos mil doscientos cuarenta pesos 00/100 M.N.).

A N T E C E D E N T E S

De lo narrado por el recurrente en su demanda, así como de las constancias de autos se advierte lo siguiente:

1. Presentación de denuncia. El siete de junio de dos mil dieciocho, el Partido Revolucionario Institucional³ denunció al PT por la difusión del promocional denominado **VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3**, con folio **RV02577-18** versión televisión y **RA03288-18** versión radio, ya que dicho spot fue pautado para la etapa de campañas dentro del proceso electoral local en el estado de Oaxaca, y en éste se promocionaba a Andrés Manuel López Obrador, entonces candidato a la Presidencia de la República por la Coalición Juntos Haremos Historia⁴, lo que a su decir constituía un uso indebido de la pauta.

2. Procedimiento especial sancionador. El ocho de junio siguiente, la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral⁵, registró la denuncia con el número **UT/SCG/PE/PRI/CG/314/PEF/371/2018**, la admitió a trámite y se reservó acordar lo conducente al emplazamiento.

³ En adelante PRI.

⁴ Integrada por los partidos políticos MORENA, del Trabajo y Encuentro Social.

⁵ En lo sucesivo Unidad Técnica.

3. Medidas cautelares. En la misma fecha, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral⁶ aprobó el acuerdo **ACQyD-INE-123/2018**, a través del cual declaró procedente la solicitud de medidas cautelares, argumentando principalmente que, en apariencia del buen derecho, la mención de Andrés Manuel López Obrador, entonces candidato a la Presidencia de la República por la Coalición *Juntos Haremos Historia* en los promocionales que se denunciaron, y respecto de los cuales se ordenó su difusión dentro de la pauta local, podría constituir una probable infracción en materia electoral.

Asimismo, declaró improcedente la adopción de medidas cautelares en su vertiente de tutela preventiva, en atención a que pretender que los candidatos locales no hicieran referencia a candidatos federales correspondía a hechos futuros de realización incierta, lo cual escapaba de las facultades del citado órgano colegiado.

4. Primer medio de impugnación ante Sala Superior (SUP-REP-251/2018). Inconforme con la determinación de la Comisión de Quejas, el ocho de junio el PRI interpuso recurso de revisión del procedimiento especial sancionador ante esta Sala Superior, el cual fue resuelto el once de junio siguiente, en el sentido de confirmar la improcedencia de la medida cautelar en su vertiente de tutela preventiva.

⁶ En lo subsecuente Comisión de Quejas.

SUP-REP-641/2018

5. Diligencias de Investigación. El veintiuno de junio posterior, la Unidad Técnica emplazó a las partes involucradas y el veinticinco de junio siguiente, se celebró la audiencia de pruebas y alegatos.

6. Remisión a la Sala Regional Especializada. En su oportunidad la Unidad Técnica remitió el expediente a la Sala Regional Especializada.

7. Sentencia de la Sala Regional Especializada. El veintinueve de junio del año en curso, la Sala Regional Especializada resolvió dentro del expediente SRE-PSC-182/2018 declarar la existencia de la infracción consistente en el uso indebido de la pauta atribuida al PT, por lo que lo sancionó con una multa de \$32,240.00 (treinta y dos mil doscientos cuarenta pesos 00/100 M.N.).

8. Recurso de revisión. Inconforme con la sentencia precisada, el recurrente interpuso recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, el seis de julio posterior ante la Oficialía de Partes de la Sala Regional Especializada, mismo que fue remitido y radicado en esta Sala Superior con la clave **SUP-REP-641/2018**.

9. Turno. El siete de julio de dos mil dieciocho, la Magistrada Presidenta de esta Sala Superior, acordó integrar el expediente y ordenó turnarlo a la ponencia a su cargo, para los efectos

previstos en el artículo 19 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Dicho proveído fue cumplimentado por la Secretaria General de Acuerdos de esta Sala Superior mediante oficio **TEPJF-SGA-3921/18**.

10. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, la Magistrada Instructora radicó, admitió a trámite el medio de impugnación al rubro citado y, al encontrarse debidamente integrado el expediente, declaró cerrada la instrucción, quedando los presentes autos en estado de dictar sentencia.

CONSIDERACIONES

1. Competencia. Esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación, con fundamento en lo establecido en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción IX, de la Constitución Federal; 186, fracción III, inciso h), y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 3°, párrafo 2, inciso f); 4°, párrafo 1, y 109, párrafo 1, inciso a) y 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral⁷.

Lo anterior, porque se impugna una determinación emitida por la Sala Regional Especializada dentro de un procedimiento

⁷ En adelante Ley de Medios.

SUP-REP-641/2018

especial sancionador, en el cual declaró existente el uso indebido de la pauta atribuido al PT y en consecuencia le impuso una sanción consistente en una multa de 400 UMAS (Unidad de Medida y Actualización), equivalentes a la cantidad de \$32,240.00 (treinta y dos mil doscientos cuarenta pesos 00/100 M.N.).

2. Procedencia. Se tienen por satisfechos los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7, párrafo 1; 9, párrafo 1; 13, párrafo 1; 109, párrafo 1, inciso b), y 110, párrafo 1, de la Ley de Medios, en los términos siguientes:

2.1. Forma. El recurso se presentó por escrito, se señaló la sentencia controvertida y la autoridad responsable, los hechos en los que basa la impugnación, los agravios que causa dicha resolución y los preceptos presuntamente violados, así como el nombre y firma autógrafa de quien promueve en representación del recurrente.

2.2. Oportunidad. El recurso de revisión del procedimiento especial sancionador fue interpuesto dentro del plazo de tres días, previsto en el artículo 109, párrafo 3, de la Ley de Medios, toda vez que la sentencia impugnada fue notificada por estrados el tres de julio, en tanto que el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador que ahora se resuelve, fue interpuesto el seis de julio siguiente, de ahí que resulta oportuna.

2.3. Legitimación y personería. En el caso se cumple con el requisito en cuestión, ya que en términos del artículo 45, párrafo

1, inciso a), en correlación con el 110, párrafo 1, de la referida ley adjetiva, el recurso es promovido por un partido político nacional, esto es, el PT por conducto de Pedro Vázquez González, en su calidad de representante propietario de dicho instituto político ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, quien cuenta con personería para interponer el recurso respectivo, en términos del reconocimiento hecho por la Unidad Técnica, en el acta de audiencias de pruebas y alegatos dentro del expediente **UT/SCG/PE/PRI/CG/314/PEF/371/2018**, misma que obra en las constancias del recurso en que se actúa.

2.4. Interés jurídico. Este requisito está satisfecho, porque el recurrente alega como acto de afectación la sentencia de la Sala Regional Especializada, a través de la cual declaró existente el uso indebido de la pauta y en consecuencia le impuso una multa, con la pretensión de que ésta sea revocada porque en su concepto la Sala responsable analizó de manera incorrecta el uso de la pauta en el spot denunciado, por lo que, con independencia de que le asista o no razón, es claro que tiene interés jurídico para promover el medio de impugnación que se resuelve.

2.5. Definitividad. La sentencia controvertida constituye un acto definitivo, toda vez que en su contra no procede algún otro medio de impugnación en virtud del cual pueda ser modificado, revocado o anulado, de ahí que se estime colmado dicho requisito de procedencia.

SUP-REP-641/2018

Al encontrarse satisfechos los requisitos de procedencia del medio de impugnación y al no advertirse alguna causa de improcedencia, lo conducente es estudiar la controversia planteada.

3. Estudio de fondo.

3.1 Agravios del recurrente

Del escrito recursal se desprenden los siguientes agravios:

Agravio 1 Uso indebido de la pauta

- Señala que de la lectura de la sentencia impugnada, no existe una definición clara y precisa sobre el significado de la frase “presunto uso indebido de la pauta,” así como tampoco existe a su decir, medio probatorio alguno mediante el cual se acredite vulneración al modelo de comunicación política.
- Asimismo, aduce que no existe medio de convicción alguno con valor probatorio pleno que acredite la posible vulneración aludida por la responsable, pues no hay Lineamientos aplicables acordados por el Consejo General del INE para conocer, anticipar o prevenir el llamado uso indebido de la pauta.
- El PT indica que la Sala Especializada, no tomó en cuenta que la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Nacional Electoral, informó que no se advirtieron impactos del promocional en su versión de radio, y que en formato de televisión, únicamente se detectaron dos impactos en un canal televisivo.

- Asimismo, el recurrente aduce que el promocional no se encuentra relacionado con la campaña federal, y que tampoco fue transmitido en tiempo federal. Por tanto, considera que no existe un uso indebido de la pauta cuando se encuentra acreditada la transmisión de dos impactos en televisión y ninguno en radio, máxime que el PT no programó un spot de candidato federal en espacio local de elección concurrente.
- Argumenta que el denunciante no señala si el supuesto uso indebido de la pauta se refiere a una probable infracción en materia electoral en relación con los spots locales, con respecto a su coincidencia con la pauta federal, o bien una infracción con respecto a la pauta local solamente o a ambas.
- La responsable no señaló medio de convicción alguno o parámetros que demuestren con elementos objetivos la supuesta sobreexposición del candidato federal, en función de que el partido denunciante tiene mucho más spots que el recurrente.
- De igual forma, el partido promovente argumenta que la Sala responsable no utilizó métodos objetivos y cuantificables que demuestren el uso indebido de la pauta, con lo cual se vulneran los principios de certeza y de seguridad jurídica.
- En su concepto, la sentencia adolece de inconstitucionalidad e ilegalidad por estar indebidamente fundada y motivada.

SUP-REP-641/2018

Agravio 2 Indebido análisis del promocional

- La Sala Especializada equivoca el análisis del promocional, pues juzga de manera separada las imágenes distorsionando el sentido integral del spot, pues su objetivo era promocionar a un candidato a diputado local. Por tanto, no valora debidamente la dramatización y el contenido del mensaje.
- Señala que no se demuestra de qué forma cinco segundos son determinantes para señalar que se pautó un spot federal en espacio local. Ello, porque la Sala Especializada omitió soportar sus argumentos en algún tipo de investigación, análisis o encuestas que le dotaran de información respecto de la percepción de los receptores en la manera de percibir el contenido del spot.
- Respecto de las manifestaciones de la Sala responsable en relación con el señalamiento del partido denunciante (PRI) en el sentido de que la propaganda forma parte de una estrategia sistemática para sobreexponer el nombre de Andrés Manuel López Obrador, son argumentos subjetivos, pues únicamente menciona cuatro entidades federativas que pudieran vulnerar el modelo de comunicación política, sin que haya realizado algún análisis, investigación o indagatoria.
- Asimismo, argumenta que la sentencia adolece de congruencia interna, pues por un lado se señala que el spot denunciado cumple con las especificaciones técnicas requeridas por la ley, pero por otro considera que el spot

genera una sobreexposición del candidato federal respecto de otros candidatos, sin aducir de manera clara cómo es que se actualizó la violación al principio de equidad en la contienda. En ese orden de ideas, el PT estima que la Sala Especializada basó sus conclusiones en subjetividades.

Agravio 3 Indebida individualización de la sanción

- Señala que la sanción impuesta por la Sala responsable, no tiene asidero legal, pues la conducta presuntamente infractora, no se encuentra regulada en ninguna de las hipótesis previstas por el artículo 443 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. Por tanto, si no se encuentra tipificada o regulada la conducta, entonces no puede ser sancionable.
- Aduce que los argumentos de la responsable en el sentido de que hubo beneficio obtenido con la difusión de los promocionales carecen de sustento probatorio y objetivo, pues la responsable no menciona cómo midió tal beneficio.
- Que no se actualiza la reincidencia, ya que la norma jurídica y el bien tutelado que refiere la Sala Regional Especializada como antecedente no son idénticos. De igual forma menciona que no se actualiza el elemento temporal dado que el periodo que toma como base es el mismo y no una anualidad diferente.
- Indica que se vulnera el principio de fundamentación y motivación, ya que la responsable debió argumentar por qué no le era aplicable al PT una sanción menor, máxime que la

SUP-REP-641/2018

propia responsable reconoció que no existió reincidencia ni dolo. Es decir, para el recurrente es indebida la calificación de la sanción como grave ordinaria.

- Que la Sala Regional Especializada indebidamente valoró la capacidad económica del PT, ya que dicha capacidad es cambiante y dinámica, debida a diversas circunstancias, tales como pago de proveedores o imposición de sanciones anteriores, por lo que debió recabar información y elementos de prueba para demostrar la capacidad económica real y actual.
- Por cuanto hace a la determinación de ordenar el descuento de pago de la multa a partir del mes siguiente en que quede firme la sentencia, es considerada por el PT como ilegal, ya que la facultad de ejecutar multas y el mecanismo a utilizar son competencia del Instituto Nacional Electoral.
- Finalmente, el PT señala que esta Sala Superior debe privilegiar su libertad de expresión, y aplicar el principio pro persona de acuerdo con el marco constitucional y convencional.

3.2 Contenido del promocional

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
	<p>Voz Noé Doroteo:</p> <p>Soy Noé Doroteo</p>
	<p>y de la mano de López Obrador</p>
	<p>y los productores del campo</p>
	<p>fortaleceremos la industria del maguey</p>

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
	y del mezcal.
	En Tlacolula
	¡Vota PT!
	<p>Voz Horacio Orozco:</p> <p>Mi compromiso es aplicar la políticas públicas</p>

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
	<p>a las fortalezas productivas de la región</p>
	<p>Soy Horacio Orozco</p>
	<p>candidato a diputado local</p>
	<p>Distrito uno Acatlán.</p>

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
	<p>¡Vota PT!</p>
	<p>Diversas voces: ¡Juntos haremos historia!</p>
	<p>¡Vota PT!</p>
	<p>Voz en off: ¡Vota! Partido del Trabajo</p>
VOTA CANDIDATOS LOCALES OAXACA 3 RA03288-18 AUDIO	

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3	
RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
<p>Voz Noé Doroteo: Soy Noé Doroteo, y de la mano de López Obrador, trabajaremos con las mujeres y los productores del campo. Fortaleceremos la industria del maguey y del mezcal. En Tlacolula. ¡Vota PT!</p> <p>Voz Horacio Orozco: Mi compromiso es aplicar las políticas públicas, a las fortalezas productivas de la región. Soy Horacio Orozco, candidato a Diputado local, distrito uno, Acatlán. ¡Vota PT!</p> <p>Voces diversas: ¡Juntos haremos historia! ¡Vota PT!</p> <p>Voz en off: Vota Partido del Trabajo</p>	

3.3 Caso concreto y decisión

Esta Sala Superior considera **infundados** e **inoperantes** los agravios hechos valer por el partido recurrente, de acuerdo con las consideraciones que se exponen a continuación.

3.4 Método de estudio

En el proyecto se analizarán de manera conjunta, los agravios previstos en los apartados uno y dos, y posteriormente los relativos a la individualización de la sanción contemplados en el apartado tres, sin que el examen realizado de esta manera cause lesión alguna, ya que lo trascendente es que los motivos de disenso sean estudiados. Así lo ha sostenido esta Sala Superior en la jurisprudencia 4/2000 de rubro *AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN*.

Indebido análisis del promocional y uso indebido de la

SUP-REP-641/2018

pauta

Respecto de los motivos de disenso relacionados con el indebido análisis del contenido del spot, esta Sala Superior los estima infundados por las siguientes razones.

En primer término, deviene **infundado** el agravio relativo a que la Sala responsable realizó un indebido estudio del promocional, pues a su decir, analizó de manera separada las imágenes distorsionando el sentido integral del mensaje. Lo anterior, porque como se aprecia en la sentencia impugnada, la acreditación de la infracción fue a partir de la verificación del contenido del promocional y su confrontación con la normativa constitucional y legal sobre el uso de las pautas por parte de los partidos políticos.

De acuerdo con el artículo 41, párrafo segundo, base III, apartados A y B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece el derecho que tienen los partidos políticos al uso permanente de los medios de comunicación social.

Asimismo, el apartado A referido señala que el INE es la única autoridad para la administración del tiempo que corresponda al Estado en radio y televisión destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho de los partidos políticos nacionales.

En ese tenor, se establece en el inciso c), del apartado A, del artículo 41 constitucional, que durante las campañas electorales

deberá destinarse para cubrir el derecho de los partidos políticos y los candidatos al menos el ochenta y cinco por ciento del tiempo total disponible a que se refiere el inciso a), de ese apartado.

De manera complementaria, el Apartado B de la mencionada Base III, prevé que en las entidades federativas, el INE administrará los tiempos que correspondan al Estado en radio y televisión, en las estaciones y canales de cobertura en la entidad de que se trate.

Estas disposiciones constitucionales están reguladas, a su vez, en los artículos 165, 167, 169, 170, 173, y 174, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, en lo que al caso interesa, se destaca lo siguiente.

- Dentro de los procesos electorales federales, a partir del inicio de las precampañas y hasta el día de la jornada electoral, el Instituto tendrá a su disposición cuarenta y ocho minutos diarios en cada estación de radio y canal de televisión.
- Durante las precampañas y campañas electorales federales, el tiempo en radio y televisión, convertido a número de mensajes, asignable a los partidos políticos, se distribuirá entre ellos conforme a lo previsto en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.
- Del tiempo total disponible a que se refiere el párrafo 1, del artículo 165, de la citada Ley, durante las campañas electorales federales, el Instituto destinará a los partidos

SUP-REP-641/2018

políticos en conjunto, cuarenta y un minutos diarios en cada estación de radio y canal de televisión.

- En las entidades federativas con procesos electorales locales con jornadas comiciales coincidentes con la federal, del tiempo total establecido en el párrafo 1, del artículo 169, de esta Ley, el Instituto, por conducto de los Organismos Públicos Locales, destinará para las campañas locales de los partidos políticos y los candidatos independientes quince minutos diarios en cada estación de radio y canal de televisión de cobertura en la entidad federativa de que se trate.
- Los mensajes de campaña de los partidos políticos serán transmitidos de acuerdo con la pauta que apruebe el Comité de Radio y Televisión del INE.

La Sala Superior ha establecido que los tiempos de los partidos políticos **deben destinarse exclusivamente a las elecciones que fueron asignados**, criterio que fue asumido en la jurisprudencia 33/2016, de rubro: **RADIO Y TELEVISIÓN. LOS TIEMPOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS DEBEN DESTINARSE EXCLUSIVAMENTE A LAS ELECCIONES A QUE FUERON ASIGNADOS**⁸.

En este sentido, conforme a lo expuesto, el tiempo otorgado a los partidos políticos para su propaganda en radio y televisión está diferenciado según el tipo de elección de que se trate, esto es, frente a comicios federales o locales.

⁸ Consultable en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 19, 2016, páginas 37 y 38.

Por tanto, para efectos de las campañas federales los partidos políticos sólo pueden hacer uso de la pauta federal y, tratándose de campañas locales, sólo pueden hacer uso de las pautas locales atendiendo al ámbito geográfico de la entidad federativa a que correspondan los cargos de elección popular que se promueven en el ámbito local.

Lo expuesto, tiene por lógica evitar que el tiempo en radio y televisión que está destinado a las campañas federales sea utilizado en las campañas locales y viceversa, dado que esto provocaría un mayor posicionamiento de candidatos a cargos de elección popular en un ámbito espacial distinto de aquél para el cual fue concedida la pauta, en detrimento del equilibrio que debe prevalecer en las contiendas electorales frente a los demás actores políticos.

En ese sentido, para este órgano jurisdiccional el modelo de comunicación política obliga a que los tiempos de radio y televisión destinados a las campañas locales sólo permita la promoción de candidatos postulados a dichos cargos, por lo que no resulta dable la inclusión de nombres, imágenes y voces de candidatos que compitan en el ámbito federal, como un elemento central del spot, de tal manera que genere una sobreexposición de su candidatura.

Por tanto, la Sala Especializada analizó correctamente el contenido de los promocionales, y advirtió que existía una alusión clara por parte del entonces candidato local, a Andrés

SUP-REP-641/2018

Manuel López Obrador, por lo cual consideró que se actualizaba una infracción al modelo de comunicación política al utilizarse indebidamente la pauta local para promocionar a un candidato a cargo federal. De ahí que se considere inexacta la afirmación del partido recurrente respecto a la deficiente valoración de las imágenes o audio, pues fue a partir de dicho estudio, que se llegó a la conclusión que el contenido del spot vulnera disposiciones de orden constitucional y legal en materia de comunicación política, pues más allá de que el spot tenga como objetivo principal promocionar candidaturas locales, también aludió a una de carácter federal.

Ahora bien, al margen del discurso que contiene el mensaje, tratándose de pautas de campaña, éstas se asignan para cada tipo de elección, por lo que no se justifica que en las pautas locales aparezcan candidatos postulados a cargos de elección popular federales y/o viceversa; ya que de ser así, ello bastaría para tener por configurada la infracción concerniente al uso indebido de la pauta. Por ello, es irrelevante si únicamente son cinco segundos como alude el PT, en los que se realiza la manifestación que refiere a Andrés Manuel López Obrador, pues la infracción se acreditó desde el momento en que se utilizó la pauta de la manera señalada previamente.

Así, los argumentos expuestos por el recurrente son **infundados**, toda vez que, como acertadamente lo resolvió la Sala Regional Especializada, del análisis integral del promocional en cuestión, quedó acreditada la infracción relativa

al uso indebido de la pauta local, en razón de que, conforme con el entramado normativo aplicable y los criterios reiterados de esta Sala Superior, cuando las elecciones de las entidades federativas sean concurrentes con la federal, los partidos políticos deben utilizar el tiempo asignado para cada elección en lo específico; esto es, las pautas correspondientes a la difusión de propaganda en el ámbito local deben ser necesariamente utilizadas para dicha delimitación geográfica.

Por tanto, de acuerdo con lo expuesto, este órgano jurisdiccional considera infundados los agravios que refieren a la falta de acreditación del uso indebido de la pauta. Ello, porque el PT parte de la premisa inexacta de que el uso indebido solamente se puede presentar en relación con el número de impactos de los promocionales, y si éstos fueron efectivamente difundidos.

Lo anterior cobra relevancia en tanto que, el principio de equidad debe ser garantizado en cada una de las etapas del proceso electoral. En ese sentido, el modelo de comunicación política previsto a nivel constitucional y legal, tiene como finalidad entre otras, la protección de dicho principio con el objetivo de que la contienda se desarrolle en condiciones objetivas, permitiendo a los partidos políticos competir bajo ese esquema.

Por ello es que, la difusión o no de los spots en cualquiera de sus versiones, no debe considerarse como el único momento

SUP-REP-641/2018

en el que se puede actualizar la violación al modelo de comunicación política por uso indebido de la pauta, porque la equidad en todo caso, constituye un valor protegido de interés general que da al mismo tiempo, operatividad al sistema democrático y de manera concreta, a los procesos electorales.

En el expediente SUP-REP-218/2018, esta Sala Superior señaló tres momentos en los cuales se puede vulnerar el modelo de comunicación política por un uso indebido de la pauta: i) la puesta a disposición de la autoridad administrativa de los materiales susceptibles de difusión; ii) el alojamiento de dichos materiales en el portal de pautas del Instituto Nacional Electoral; iii) mediante su difusión en radio y televisión.

En ese mismo precedente se resaltó, que la conducta desplegada por un partido político consistente en pautar sus mensajes de radio y televisión, con independencia de su difusión, puede llegar a ser infractora del modelo de comunicación política, o en su caso dar lugar a diversas infracciones a la normativa electoral.

En el caso, como obra en las constancias del expediente, y como fue señalado por la Sala Especializada, el promocional fue alojado en el portal de internet del INE al día siguiente en que se solicitó su transmisión, a fin de ponerlo a disposición del público en general. En ese orden de ideas, el solo hecho de pautar los promocionales -con independencia de su difusión – puede vulnerar el modelo de comunicación política, de acuerdo

con el precedente referido.

Ello, porque los promocionales y su contenido, al alojarse en la página web de pautas del INE, son de conocimiento público, de tal modo que, al ser difundidos por cualquier medio -como puede ser la página de pautas del citado instituto- la autoridad responsable se encuentra en aptitud jurídica y material de analizarlos. Al resolver el SUP-REP-115/2018, se reiteró que el hecho de que los promocionales se encuentren publicados en el portal del INE, implica que pueden ser objeto de análisis para determinar una eventual infracción a la normativa electoral.

En efecto, esta Sala Superior en ese y otros precedentes ha considerado que, el hecho de que los promocionales se encuentren publicados en el portal de internet del INE, implica que también se encuentren a disposición de cualquier persona, **por lo que ya tienen difusión**⁹. En ese sentido, cualquiera de los bienes jurídicos tutelados por el modelo de comunicación política, pueden ser violentados desde su alojamiento en el medio digital referido.

No pasa inadvertido para este órgano jurisdiccional, que de acuerdo con el Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral, dispone que la pauta es el documento mediante el cual se distribuye el tiempo que corresponde a los partidos, coaliciones o candidatos independientes, en un periodo determinado, es decir, se trata del número de mensajes que se

⁹ Véanse los expedientes SUP-REP-115/2018 y SUP-REP-117/2018.

SUP-REP-641/2018

difundirán en las estaciones de radio y televisión¹⁰. Esto es, la pauta opera para radio y televisión y no para internet.

Sin embargo, la lógica de considerar una vulneración al modelo de comunicación política derivado del uso indebido de la pauta desde su alojamiento en el portal del INE o bien desde que se ponen a disposición de la autoridad administrativa los materiales, responde a que la equidad es un bien jurídico que debe ser tutelado ante cualquier potencial riesgo de lesión, lo que justifica el análisis y revisión de los promocionales que se publican en el portal electrónico del portal de la autoridad.

En dicho sentido, esta Sala ha considerado que desde el momento en que los partidos políticos pautan determinados contenidos en los promocionales que pretenden difundir, son responsables de un especial deber de cuidado para verificar no solamente los lineamientos y requerimientos técnicos, sino que tanto el discurso como los elementos que integran los spots, sean acordes a las normas constitucionales y legales, con la finalidad de evitar cualquier tipo de contenido lesivo de los bienes jurídicos tutelados, con independencia de si se llegan a difundir o no, pues la infracción como tal se actualiza desde el momento en que se utilizan materiales que potencialmente ponen en riesgo cualquiera de los valores y principios dentro del sistema democrático.

¹⁰ Artículo 5, párrafo 1, fracción III, inciso m) del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral.

Como se dijo, la pauta tiene una función específica y esta Sala Superior ha sostenido que cumple la finalidad exclusiva de que el partido político transmita su declaración de principios, programa de acción, estatutos y, en general, su ideología política, así como sus propuestas de políticas públicas, tal como lo señala el propio artículo 41 constitucional.

Dicha libertad configurativa de los partidos políticos, es limitativa únicamente frente aquellas conductas ilícitas constitutivas de simulación o fraude a la ley, pues al margen de que la libertad de expresión constituye un pilar de la democracia representativa, su ejercicio no es absoluto, dado que debe ejercerse dentro de los límites expresos o sistemáticos que se derivan, según cada caso, a partir de su interacción con otros elementos del sistema jurídico y los procesos por los que se ejerce la prerrogativa en estudio.¹¹

En efecto, el ejercicio de la pauta con que cuentan los partidos políticos para definir el contenido de sus promocionales en radio y televisión está sujeto a limitaciones, las cuales derivan de la función constitucional para las que fueron creadas y respecto de su debido ejercicio e instrumentación legal.¹²

Por tanto, es a partir de que los partidos han pautado o entregado a la autoridad sus promocionales, que han ejercido su atribución respecto del uso de tiempos oficiales y, que desde

¹¹ Véase el SUP-REP-18/2016.

¹² Consideraciones que se encuentran previstas en el diverso expediente SUP-REP-118/2018.

SUP-REP-641/2018

ese momento su actuar al respecto es susceptible de sanción por uso indebido de la pauta.

En el caso, la infracción quedó acreditada, ya que el PT incluyó elementos ajenos a la pauta local, lo que significa que su conducta fue contraria a la normativa electoral y produjo una afectación grave a los principios que rigen el núcleo duro del modelo de comunicación política contenido en la Norma Suprema.

En consecuencia, el PT al incumplir con su obligación constitucional de instrumentar adecuadamente las reglas del uso de las pautas locales y federales que le fueron otorgadas por el INE, transgredió de manera directa el modelo de comunicación política, desde el momento que pautó elementos propios de una campaña electoral federal en una local, independientemente de si se hubiese transmitido o no¹³.

Por ello, esta Sala Superior llega a la conclusión de que, el uso indebido de la pauta se actualiza a pesar de que los spots se difundan o no, en el entendido de que los partidos políticos en su libre determinación del diseño de sus promocionales deben adecuarse al modelo de comunicación política.

Si esos materiales no alcanzaron a tener impactos en radio o televisión, la infracción igualmente se materializa, pues no puede eximirse de responsabilidad a los institutos políticos en

¹³ *Íbidem.*

tanto que se trata de entidades de interés público que conocen el marco constitucional y legal que les rige, y como consecuencia de ello, tienen un deber de cuidado respecto de los contenidos de los spots que pautan.

Así, cualquiera de los bienes jurídicos tutelados por el modelo de comunicación política podría ponerse potencialmente en riesgo desde la sola disposición de los promocionales a la autoridad administrativa electoral, con su alojamiento en el portal de pautas del INE o bien a través de su difusión, pues incluso si no existiera tal riesgo, no tendrían cabida ni razón de ser las medidas cautelares dentro del procedimiento especial sancionador, las cuales pueden ser concedidas aun cuando los spots no se hayan difundido.

Esto evidencia que la sola difusión de los spots en el portal del INE no puede considerarse una conducta intrascendente o sin efectos, sino que está inmersa en el proceso que constituye, como un conjunto sucesivo de actos, el uso de la pauta.

Ahora bien, es necesario resaltar que en el particular el PT ya había sido juzgado por la Sala Regional Especializada derivado de la comisión de la misma conducta, determinaciones que con posterioridad fueron confirmadas por esta Sala Superior¹⁴.

¹⁴ Se trata de las sentencias emitidas por la Sala Regional Especializada dentro de los expedientes SRE-PSC-84/2010 y SRE-PSC-85/2018 mismo que fueron confirmados en lo que fue materia de impugnación por esta Sala Superior en los juicios SUP-REP-169/2018 y SUP-REP-170/2018.

SUP-REP-641/2018

Ello da cuenta también de que, al habersele determinado previamente al partido actor infracciones por uso indebido de pautas locales, sí tenía conocimiento de que los materiales que pretendía difundir en donde se hiciera alusión al entonces candidato a la Presidencia de la República Andrés Manuel López Obrador en materiales de campaña local, constituían la infracción antes aludida.

Por ello, la responsabilidad que se le debe atribuir al PT, debe analizarse bajo tal circunstancia y no a partir de considerar la infracción únicamente si los promocionales fueron difundidos, pues ello indebidamente liberaría al partido actor de una responsabilidad que no necesariamente se encuentra basada en la intencionalidad o negligencia, pero sí a partir del potencial riesgo al que se expone por ejemplo, el principio de equidad.

En síntesis, el uso indebido de la pauta se puede actualizar aun cuando los promocionales no se hayan difundido en las estaciones de radio o televisión que corresponda, siempre que se hayan puesto a disposición de la autoridad administrativa electoral, o bien alojado en el portal de pautas del INE. Esto último debe entenderse también como una forma de difusión (criterio sostenido en el expediente SUP-REP-115/2018) de los spots en tanto cualquier persona puede acceder a su contenido.

Lo anterior encuentra justificación también a partir de que los partidos políticos, como entidades de interés público, tienen un especial deber de cuidado respecto de los contenidos de sus

promocionales, para que éstos se ajusten al modelo de comunicación política. Bajo esa lógica, es posible atribuirles responsabilidad a los partidos políticos en los supuestos señalados, cuando se utilicen materiales que potencialmente ponen en riesgo los valores y principios del sistema democrático, como sucede con la equidad en la contienda.

Ahora bien, la Sala Especializada acertadamente consideró, que el uso indebido de la pauta se materializó porque en el promocional denunciado, uno de los candidatos hace una clara referencia a quien fuera candidato a la Presidencia de la República por la Coalición “Juntos Haremos Historia” Andrés Manuel López Obrador.

Lo anterior, porque la mención de un contendiente de la elección federal no se ajusta a los fines y características de la propaganda electoral que corresponde al ámbito geográfico del estado de Oaxaca, pues la pauta local únicamente podría promocionar las candidaturas a cargos de elección popular de dicha entidad federativa, ya que al aludir a un candidato a un candidato federal implica promocionarlo.

Derivado de lo anterior, es evidente que no se ajusta al entramado normativo que regula la materia en específico, el hecho de que en las pautas locales se promocionen candidatos a cargos de elección federal (o viceversa), pues de ser así, se autorizaría un desequilibrio que permitiría promocionar en mayor medida a un candidato respecto de sus competidores, en

SUP-REP-641/2018

cualquiera de las elecciones, transgrediendo así, el principio de equidad en la contienda.

De este modo, el modelo de comunicación política obliga a que los tiempos de radio y televisión destinados a campañas locales solo permitan promoción de candidatos postulados a elecciones de tal orden, por lo que no resulta dable la **inclusión o alusión** en la propaganda de **nombres, imágenes, voces o símbolos de candidatos que compitan en el ámbito federal**¹⁵.

Así, el ejercicio y uso de los tiempos en radio y televisión que utilicen los partidos políticos, por los que se difunde su propaganda política, electoral, de precampaña o de campaña, deben realizarse con irrestricto apego a los parámetros que para cada una de las etapas establece la normativa electoral aplicable.

En el caso, tal como se aprecia en las imágenes del promocional, el candidato Noé Doroteo de manera textual señala: *“Soy Noé Doroteo, y de la mano de **López Obrador**, trabajaremos con las mujeres y los productores del campo”*, expresión que evidencia una mención (nombre) del otrora candidato a la Presidencia de la República, Andrés Manuel López Obrador, indicando incluso, que trabajará de manera conjunta con él para favorecer – entre otras – a las mujeres y a quienes trabajen en el campo, lo que implica aludir una oferta de ambas candidaturas.

¹⁵ Similar criterio se sostuvo en el diverso expediente SUP-REP-432/2018 del índice de esta Sala Superior.

En ese sentido, lo infundado del agravio radica también, en que el PT erróneamente considera que el promocional al no tener impactos en su versión para radio, y únicamente dos para la versión de televisión, no genera un uso indebido de la pauta, máxime cuando la Sala Regional Especializada, no demostró con parámetros objetivos la supuesta sobreexposición del candidato federal.

Ello, porque la infracción se presenta en relación con el quebranto de la equidad que debe prevalecer entre los candidatos que contienden por el mismo cargo, en este caso, a la Presidencia de la República, lo que se acredita por la sola utilización en su beneficio, del spot de pauta local, con independencia del número de impactos.

Por tanto, la autoridad responsable no se encontraba obligada a señalar a partir de un parámetro de medición, o a través de métodos objetivos y cuantificables, cómo se acreditaba la sobreexposición del candidato, pues como acertadamente lo refirió, la infracción de uso indebido de la pauta se materializó porque en el contenido del promocional se menciona el nombre de un candidato federal en los tiempos asignados para la promoción exclusiva de candidatos del proceso electoral local. Por esas razones, no es fundada la afirmación respecto de la vulneración a los principios de certeza y seguridad jurídica.

En consecuencia, como lo concluyó la Sala Regional Especializada, la sola mención del entonces candidato a la Presidencia de la República, Andrés Manuel López Obrador en

SUP-REP-641/2018

el spot resulta suficiente para actualizar la infracción de uso indebido de la pauta, pues utiliza los tiempos del Estado que no tiene asignados para promocionar su persona e incrementar su exposición ante el electorado, lo que, claramente, vulnera el principio de equidad en la contienda en detrimento de los demás candidatos presidenciales.

De acuerdo con lo anterior, no le asiste la razón al partido promovente cuando señala que en la sentencia impugnada, no existe una definición clara y precisa sobre el significado de la frase “presunto uso indebido de la pauta”.

Tampoco le asiste la razón al PT en su afirmación de que la vulneración no se materializó porque no se cuenta con medio probatorio con valor pleno o bien con Lineamientos expedidos por el INE para prevenir el uso indebido de la pauta, pues la manera en cómo deben ser utilizados los tiempos del Estado y las pautas, se encuentra previsto a nivel constitucional y legal, disposiciones que de igual forma han sido interpretadas por esta Sala Superior.

Lo anterior, porque la resolución es clara en señalar que sí se actualizó un uso indebido a partir del análisis del contenido del mensaje y su confrontación con el entramado normativo aplicable. En segundo, porque esa frase, la Sala Regional Especializada la utiliza previamente al análisis de fondo, únicamente como referencia a las manifestaciones del partido político denunciante, y no como una afirmación propia.

En ese sentido, el partido recurrente debió ajustarse al marco

normativo referido y evitar la promoción de un candidato federal dentro de una pauta local. Por tanto, resulta ineficaz la afirmación relativa a que el partido denunciante, no fue claro en señalar a cuál probable infracción se refiere, porque en la queja primigenia, el PRI indicó como conducta denunciada, el uso indebido de la pauta en los términos precisados, siendo ese el tópico materia de análisis en la resolución impugnada.

Por otro lado, respecto del agravio que mediante el cual el PT aduce que la Sala Especializada se basó en consideraciones meramente subjetivas en relación con la estrategia sistemática para sobreexponer a Andrés Manuel López Obrador en pautas locales, es **infundado**, pues fue la responsable quien, en efecto, estimó que no contaba con elementos para llegar a esa conclusión, al encontrarse en etapa de instrucción diversos procedimientos sancionadores vinculados al tema referido. Por tanto, el PT parte de una premisa inexacta, de ahí lo infundado del motivo de disenso.

Finalmente, deviene **infundado** el agravio mediante el cual el recurrente señala falta de congruencia interna de la sentencia. Lo anterior, porque si bien el promocional cumplió con los requerimientos técnicos para que la autoridad administrativa alojara en su portal de internet el spot, ello no implica que su contenido se ajuste al modelo de comunicación política, por lo que el hecho de haber sido dispuesto a disposición del público en el portal de pautas del INE, no prejuzga sobre la constitucionalidad y legalidad de su contenido.

SUP-REP-641/2018

Individualización de la sanción

Por lo que toca a los agravios que refieren una indebida individualización de la sanción, esta Sala Superior los estima igualmente **infundados** e **inoperantes** por las siguientes razones.

Primeramente, el PT alude que la imposición de la sanción no cuenta con asidero normativo, por lo que, al no existir tipificada la conducta, no se le puede imponer sanción alguna.

Ahora bien, no le asiste la razón al promovente porque como se señaló previamente en el marco normativo, la sanción se presentó a partir de la vulneración al modelo de comunicación política que se encuentra previsto a nivel constitucional y legal, al no destinar la pauta asignada al PT para los fines constitucionales y legales. Además, tales disposiciones han sido interpretadas por esta Sala Superior dándole operatividad al modelo de comunicación referido, cuya finalidad primordial es, garantizar el cumplimiento del principio de equidad en los procesos electorales, cuestión que de manera evidente, no se podría cumplir cuando los tiempos de radio y televisión a los que tienen derecho los partidos políticos, no son destinados a los fines constitucionales.

Asimismo, conforme al criterio reiterado por esta Sala Superior¹⁶, son indispensables ciertos elementos para considerar como legal un tipo infractor de esta naturaleza. Esto

¹⁶ SUP-RAP-198/2010, SUP-RAP-44/2013, SUP-RAP-7/2014 y SUP-RAP-89/2014.

a partir de las diferencias que guardan los tipos infractores en materia administrativa con los de carácter penal, considerando principalmente la gran variedad de conductas que pueden traducirse en infracciones a la normativa administrativa. De manera concreta se resumen a continuación:

- Una norma que contenga una obligación o una prohibición a cargo de algún sujeto.
- Otra norma que contenga la prevención general, relativa que a la comisión de tal o cual conducta infractora (sea por incumplir una obligación o violar una prohibición) se impondrán sanciones.
- Finalmente se requiere un catálogo general de sanciones aplicables cuando se actualice alguna conducta infractora.

Elementos que se actualizan en el caso concreto como a continuación se evidencia:

- El artículo 41, párrafo segundo, base III, apartados A y B de la Constitución, en relación con los diversos 165, 167, 170, 173 y 174 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales prevén la forma en cómo se administrarán y distribuirán los tiempos en radio y televisión. Tales disposiciones han sido interpretadas por esta Sala Superior, señalando que cuando existan elecciones en las entidades federativas concurrentes con la federal, los partidos políticos deben usar los tiempos para cada elección en lo particular. Con lo cual existe una prohibición dirigida a los partidos políticos de utilizar sus pautas para la elección

SUP-REP-641/2018

que corresponda, situación que en el particular no fue cumplida por el PT.

- Otra norma con una prevención general, relativa a que, si algún sujeto comete una infracción (ya sea por cumplir alguna obligación o por violar una disposición), se impondrán sanciones. Los artículos 442 y 443 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, señalan a los partidos políticos como entes de responsabilidad por infracciones cometidas en la norma jurídica precisada.
- Un catálogo general de sanciones aplicables cuando se actualice alguna conducta infractora. En efecto, la multicitada ley a partir de su Libro Octavo, denominado “De los Regímenes Sancionador Electoral y Disciplinario Interno”, contempla diversos supuestos donde determinados sujetos pueden ser sancionados conforme al catálogo que se desarrolla dentro del mismo texto legal. Concretamente, el artículo 456, párrafo 1, inciso a) de la Ley referida, prevé para los partidos políticos, la imposición de una sanción que va desde una amonestación pública, hasta la cancelación de su registro como partido, dependiendo de la gravedad de la infracción; y para determinar la sanción, el artículo 458, párrafo 5 de la citada norma, establece a los parámetros para individualizarla.

Por tanto, resulta evidente que el PT vulneró el modelo de comunicación política, que tiene como finalidad proteger el principio de equidad en la contienda, bien jurídico tutelado a

nivel constitucional. De ahí que sea infundado el agravio referido.

Por otro lado, es igualmente **infundado** el agravio que refiere la falta de elementos objetivos para sustentar el supuesto beneficio obtenido con los promocionales. Ello, porque contrariamente a lo aludido, la responsable señaló para efectos de individualizar la sanción, que el PT no obtuvo beneficio alguno.

Respecto a la falta de actualización de elemento de reincidencia por parte del PT para calificar la sanción, el agravio deviene **infundado**, pues la Sala Especializada se adhirió al criterio sostenido por este órgano jurisdiccional en la jurisprudencia 41/2010 de rubro es: *“REINCIDENCIA. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA SU ACTUALIZACIÓN.”*

De acuerdo con la responsable, la reincidencia se acreditó porque dicho órgano ya había sancionado al PT por uso indebido de la pauta local, al resolver los procedimientos especiales sancionadores con claves de expediente SRE-PSC-84/2018 y SRE-PSC-85/2018, mismo que fueron confirmados en lo que fue materia de impugnación por esta Sala Superior en los expedientes SUP-REP-169/2018 y SUP-REP-170/2018. Por lo que en efecto, se cumplen los tres elementos contemplados en la jurisprudencia citada en tanto que: 1) las infracciones en el mismo periodo del proceso electoral, es decir en las etapas de campaña de cada una de las entidades donde se difundieron los promocionales; 2) el motivo de la infracción fueron entre otras, el uso indebido de la pauta local al promocionarse un

SUP-REP-641/2018

candidato federal, violentando el principio de equidad de la contienda; y 3) las resoluciones han quedado firmes al ser resueltas y confirmadas por esta Sala Superior en los expedientes referidos previamente. Por tanto, se considera conforme a Derecho la determinación de la Sala responsable.

Además, tales argumentos no controvierten frontalmente las razones de la Sala Especializada, sino que únicamente se limita a señalar que no se actualiza el elemento temporal dado que el periodo que toma como base es el mismo y no una anualidad diferente.

Ahora, con relación a las manifestaciones hechas en torno a la vulneración del principio de fundamentación y motivación para calificar la sanción como grave ordinaria, este órgano jurisdiccional considera que tales argumentos son **infundados**. Lo anterior, porque ha sido criterio de esta Sala Superior que, tratándose de una vulneración directa a la distribución de los tiempos a que se accede acorde a lo dispuesto en la Constitución General de la República y en la ley, debe calificarse como grave, por lo que no es dable cambiar la calificación a la que arribó la Sala Especializada¹⁷.

En el caso, dicha violación ya quedó acreditada al utilizarse una pauta local para fines distintos a los constitucionalmente

¹⁷ Similar criterio sostuvo esta Sala Superior al resolver el SUP-RAP-517/2012; SUP-RAP-141/2013, SUP-RAP-143/2013, SUP-RAP-145/2013, SUP-RAP-146/2013, SUP-RAP-157/2013, SUP-RAP-158/2013 y acumulados, SUP-REP-24/2018 y SUP-REP-206/2018. En lo que determinó que las **conductas que actualicen una violación directa a una prohibición prevista en la Constitución, la falta se debe calificar como grave**, en atención al carácter constitucional de dicha prohibición, además de la debida consideración y valoración del conjunto de circunstancias que caracterizan la infracción.

establecidos, ocasionando una vulneración al principio de equidad, cuestión que como se señaló, sí se actualiza independientemente de la difusión o no de los promocionales.

Además, como se aprecia en la sentencia impugnada, la Sala responsable tomó en cuenta los siguientes elementos para individualizar la sanción:

- Estableció el marco legal aplicable.
- Señaló cuál era el bien jurídico tutelado y estableció circunstancias de modo, tiempo y lugar.
- Acreditó la singularidad de la falta y tomó en cuenta el contexto fáctico y los medios de ejecución.
- Tomó en cuenta el beneficio o lucro, la intencionalidad y la reincidencia.

Por tanto, la autoridad responsable al atender los aspectos en cita arribó a la conclusión de calificar la infracción como grave ordinaria toda vez que, a su juicio, se vulneraron disposiciones de orden no solo legal, sino constitucional, afectando el modelo de comunicación política previsto en el artículo 41, Base III, de la Constitución Federal. De ahí lo inexacto e infundado del agravio.

Por lo que toca al agravio sobre la indebida valoración de la capacidad económica del partido recurrente, esta Sala Superior los considera igualmente **infundado**.

SUP-REP-641/2018

Como se aprecia en la sentencia controvertida, la autoridad responsable, sí analizó la capacidad económica del PT, aduciendo que, de acuerdo con el monto del financiamiento público para el sostenimiento de las actividades ordinarias permanentes para el mes de junio en el estado de Oaxaca, asciende a la cantidad de \$1,441,758.88 (un millón cuatrocientos cuarenta y un mil setecientos cincuenta y ocho pesos 88/100 M.N.) y, por tanto, la cantidad de **\$32,240.00** (treinta y dos mil doscientos cuarenta pesos 00/100 M.N.) impuesta como sanción, equivale al 2.23% de la mencionada ministración mensual¹⁸.

De ahí que, acertadamente la Sala Especializada haya considerado como proporcional la imposición de dicha cantidad por la falta cometida. Además, es inadmisibles la pretensión del recurrente de eludir el pago de la sanción ahora controvertida con el argumento de que la capacidad económica es cambiante, por circunstancias como las sanciones económicas pendientes de pago, porque tal situación deriva de conductas que le son reprochables en términos de la legislación electoral. Y si bien al momento en que autoridad electoral va determinar el monto de una sanción debe tomar en cuenta la capacidad económica del infractor, lo cierto es que la comisión de cualquier conducta fuera del margen legal implica que se genere la consecuencia normativa prevista al efecto (sanción).

¹⁸ Visible a foja 223 del cuaderno accesorio único.

Lo anterior, es acorde con el sentido y efecto disuasivo que deben tener las sanciones, ya que no entenderlo así llevaría a generar incentivos contrarios a los efectos que se buscan con la imposición de las mismas¹⁹.

Adicionalmente, el actor tampoco expone algún argumento que justifique que con la sanción impuesta por la responsable se le impide cumplir en forma adecuada con las funciones constitucionales y legales que tiene asignadas como partido político. Por tanto, el motivo de disenso es infundado.

Por lo que hace al agravio respecto a que, la determinación de ordenar el descuento de pago de la multa a partir del mes siguiente en que quede firme la sentencia, es ilegal, ya que la facultad de ejecutar multas y el mecanismo a utilizar son competencia del Instituto Nacional Electoral, es **infundado**, pues la Sala Regional Especializada se encuentra facultada conforme al artículo 195 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y los artículos 48 y 49 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, para resolver los procedimientos especiales sancionadores, y en su defecto, imponer las sanciones previstas en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales que al caso concreto apliquen, correspondiéndole a la autoridad administrativa electoral, la ejecución de tales sentencias, en los términos dispuestos por la autoridad sancionadora.

¹⁹ En similares términos se resolvió el diverso expediente SUP-REP-169/2018.

SUP-REP-641/2018

Finalmente, son **inoperantes** los siguientes agravios:

- Inconstitucionalidad de la sentencia por encontrarse indebidamente fundada y motivada.
- La violación al derecho de libertad de expresión y al principio pro persona del partido promovente.

Lo anterior porque se trata de manifestaciones genéricas y dogmáticas que en nada confrontan las razones expuestas por la Sala Especializada para allegarse a sus conclusiones. En ese sentido, deben considerarse ineficaces dichos motivos de disenso.

Por tanto, ante lo infundado e inoperante de los agravios expuestos por el partido político actor, lo procedente es **confirmar** la sentencia impugnada.

R E S O L U T I V O

ÚNICO. Se **confirma** la sentencia impugnada.

Notifíquese como en Derecho corresponda.

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

Así, por **mayoría** de votos lo resolvieron y firmaron las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra de los Magistrados Felipe de la Mata Pizaña y Reyes Rodríguez Mondragón, quienes emiten voto particular ante la Secretaria General de Acuerdos que autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

**FELIPE DE LA MATA
PIZAÑA**

MAGISTRADO

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

MAGISTRADA

**MÓNICA ARALÍ SOTO
FREGOSO**

MAGISTRADO

**FELIPE ALFREDO
FUENTES BARRERA**

MAGISTRADO

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADO

**JOSÉ LUIS VARGAS
VALDEZ**

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

VOTO PARTICULAR DE LOS MAGISTRADOS FELIPE DE LA MATA PIZAÑA Y REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN, EN RELACIÓN CON EL RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR SUP-REP-641/2018²⁰

No compartimos el criterio mayoritario expresado en la sentencia del presente asunto, que establece que **la infracción** relativa al uso indebido de los tiempos en radio y televisión destinados a la promoción electoral de partidos y candidaturas **se actualiza** cuando los institutos políticos: **a) solicitan la** transmisión de los promocionales; o bien, **b) cuando los promocionales se alojan y difunden** a través del portal de internet del Instituto Nacional Electoral (INE), pues tal postura supone ampliar indebidamente el tipo administrativo definido a partir de la legislación y la jurisprudencia 33/2016 de esta Sala Superior, sin que sean aplicables los precedentes que se citan en la sentencia; tal como se explicará enseguida.

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

²⁰ Colaboraron en la elaboración del presente voto particular Paulo Abraham Ordaz Quintero y María Cecilia Guevara Herrera, Secretarios de Estudio y Cuenta adscritos a la ponencia del Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón y Felipe de la Mata Pizaña, respectivamente.

SUP-REP-641/2018

El siete de junio de dos mil dieciocho, el Partido Revolucionario Institucional (PRI) denunció al Partido del Trabajo (PT) por la difusión del promocional denominado “VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA”, con folio RV02577-18 (versión televisión) y RA03288-18 (versión radio, ya que dicho spot fue pautado para la etapa de campañas dentro del **proceso electoral local** en el estado de Oaxaca, y en éste se promocionaba también a Andrés Manuel López Obrador (AMLO), entonces candidato a la Presidencia de la República por la Coalición “Juntos Haremos Historia”²¹, lo que para el PRI constituía un uso indebido de los tiempos en radio y televisión destinados al ámbito local.

El PRI también solicitó que el promocional se retirara provisionalmente y, derivado de ello, el ocho de junio, la Comisión de Quejas y Denuncias del INE declaró procedente la solicitud de medidas cautelares, argumentando principalmente que, en apariencia del buen derecho, la mención de AMLO en los promocionales que se denunciaron, y respecto de los cuales se ordenó su difusión dentro de la pauta local, podría constituir una probable infracción en materia electoral.

Cabe referir que **el spot en radio no fue transmitido**. El promocional en **televisión** fue transmitido **dos veces, después de que se emitió la medida cautelar**, conforme a lo siguiente:

Reporte de detecciones por fecha y material	
FECHA DETECCION	VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3
	RV02577-18
10/06/2018	1
11/06/2018	1
Total general	2

²¹ Integrada por los partidos políticos MORENA, del Trabajo y Encuentro Social.

SUP-REP-641/2018

El contenido de los promocionales se describe de forma completa y puntual en la sentencia, pero el tema litigioso del caso se centra exclusivamente en las frases que evidencian que el tiempo en televisión reservado al **proceso electoral local en Oaxaca**, se utilizó para hacer **referencia a AMLO**, esto es, a un candidato que competía en un **proceso federal**, tal como se muestra enseguida:

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
	Voz Noé Doroteo: Soy Noé Doroteo
	<u>y de la mano de López Obrador</u>
	y los productores del campo

VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3 RV02577-18	
Imágenes representativas	Audio
	<p>fortaleceremos la industria del maguey</p>
	<p>y del mezcal.</p>

Seguidos los trámites correspondientes, **la Sala Regional Especializada de este** Tribunal emitió sentencia en el procedimiento especial sancionador federal **SRE-PSC-182/2018²²**, en el sentido de **determinar la existencia de la infracción denunciada** a partir de las consideraciones siguientes:

- a) Que si bien el PT determinó que el promocional denunciado se transmitiría en los tiempos de radio y televisión asignados de forma exclusiva al ámbito local, del contenido de los mismos se observaba que contiene un mensaje en el que se alude a un candidato federal (AMLO), con expresiones tales como: “de la mano de López Obrador fortaleceremos la industria del maguey y del mezcal”.

²² La sentencia esta disponible en la dirección electrónica que se señala a continuación: <http://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0182-2018.pdf>

SUP-REP-641/2018

Para la Sala Regional Especializada, el contenido del mensaje actualiza un uso indebido del tiempo en radio y televisión local, pues se emplea ese espacio destinado a candidatos locales, para hacer referencia también a una candidatura federal.

- b) Que, aunque se había demostrado que **el promocional de radio no fue transmitido** y el de televisión **se transmitió después de que se dictó la medida cautelar correspondiente**, el uso indebido de la pauta se actualiza cuando un partido político **le presenta al INE la solicitud de difusión** de los promocionales respectivos.

En efecto, para la Sala Regional Especializada la conducta reprochable consistió en “**haber solicitado la difusión** del promocional “VOTA DIPUTADOS LOCALES OAXACA 3” con números de folio RV02577-18 versión televisión y RA03288-18 versión radio, en la pauta para el periodo de campaña del proceso electoral de Oaxaca, material en que se hace promoción de un candidato a la Presidencia de la República, por lo que indebidamente se utilizó la pauta local para difundir propaganda federal”²³.

Lo anterior “**con independencia de que fuere difundido o no**, el material que se pautó”²⁴.

Para soportar esta consideración, la Sala Especializada se basó en un precedente de la Sala Superior, el SUP-REP-218/2018.

²³ Sentencia SRE-PSC-182/2018, párrafo 92.

²⁴ Sentencia SRE-PSC-182/2018, párrafo 77.

SUP-REP-641/2018

- c) Individualizó la sanción correspondiente, calificando la falta como grave ordinaria, en la que mediaba reincidencia. Por ese motivo consideró que lo procedente era **multar al PT** con 400 UMAS (Unidad de Medida y Actualización), que equivalen a la cantidad de \$32,240.00 (treinta y dos mil doscientos cuarenta pesos 00/100 M.N.).

Inconforme con esa decisión, el PT promovió el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador en que se actúa (SUP-REP-641/2018).

Entre sus agravios, el PT plantea que respecto al promocional denunciado, en su versión de radio, no hay infracción, **pues el spot no se transmitió**, por lo que no se hizo un uso indebido de las prerrogativas respectivas, ni se afectó el bien jurídico protegido, la equidad en la contienda.

2. POSTURA MAYORITARIA

Respecto del planteamiento anterior, la sentencia resuelve **confirmar** la determinación de la Sala Regional Especializada, pues estima que un partido político puede hacer un uso indebido de sus prerrogativas en radio y televisión no sólo cuando efectivamente **se transmiten** sus promocionales con contenido irregular, sino cuando **solicita su difusión** (mediante las órdenes de transmisión) o bien los spots respectivos **se alojan en el portal de Internet del INE**, teniendo en cuenta que:

- Desde el momento en que los partidos presentan su orden de pauta al INE hacen uso de sus prerrogativas y, desde

SUP-REP-641/2018

ese instante, **pueden poner en riesgo** los bienes jurídicos tutelados por la ley electoral.

- Dicha postura se adoptó al resolver el expediente **SUP-REP-218/2018**.
- En el caso concreto, el promocional se alojó en el portal de internet del INE.
- El PT conocía previamente que tiene el deber de solicitar la difusión de promocionales cuyo contenido se apegue a la ley.
- Si sólo pudiera infraccionarse a los partidos cuando efectivamente logran transmitir sus promocionales, las medidas cautelares no tendrían sentido, pues éstas buscan evitar que los materiales irregulares se difundan.

En ese sentido, la sentencia **confirma la decisión de la Sala Regional Especializada** en el tema en estudio.

3. NUESTRO DISENSO

No compartimos ni las premisas ni la conclusión antes señaladas, por los motivos siguientes:

3.1. PARA QUE SE ACTUALICE LA INFRACCIÓN, EL TIPO ADMINISTRATIVO EXIGE QUE LOS PROMOCIONALES SE “TRANSMITAN”

Esta Sala Superior ha sostenido reiteradamente que un partido político hace un uso indebido de sus tiempos en radio y televisión reservados a la promoción de las candidaturas de un proceso electoral específico, si en dichos espacios se difunden

candidaturas o elementos de un proceso electoral diverso; por ejemplo, si en los tiempos de procesos locales se promociona a un candidato federal.

Al respecto, de los artículos 41, párrafo segundo, base III, apartados A y B de la Constitución federal, en relación con los diversos 165, 167, 170, 173 y 174 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE), del contenido de la jurisprudencia 33/2016, de la Sala Superior, y de los casos que dieron origen a la misma, se obtiene que para que se actualice la infracción antes señalada **hace falta que los promocionales** (de contenido irregular) **se transmitan**.

En efecto, la citada jurisprudencia 33/2016 se indica lo siguiente:

“RADIO Y TELEVISIÓN. LOS TIEMPOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS DEBEN DESTINARSE EXCLUSIVAMENTE A LAS ELECCIONES A QUE FUERON ASIGNADOS.- De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 41, Apartados A y B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 49, 56, 59, 60, 61 y 63, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; se advierte que los partidos políticos tienen derecho al uso de los medios de comunicación social y a decidir sobre la difusión de promocionales en radio y televisión durante los procesos electorales, para lo cual, deben disponer de tiempos para promocionar a sus candidatos en las campañas electorales locales. En ese contexto, cuando las elecciones de las entidades federativas sean concurrentes con la federal, los partidos políticos deben usar los tiempos asignados para cada elección en particular; **por tanto, en las pautas locales no se pueden transmitir promocionales relacionados con el proceso electoral federal;** pues de lo contrario, existiría un mayor posicionamiento de candidatos a

SUP-REP-641/2018

cargos de elección popular del ámbito federal, en detrimento de quienes participan en comicios estatales, lo cual contravendría el principio de equidad que debe prevalecer en las contiendas electorales”²⁵.

(Énfasis añadido)

Ello guarda relación con el hecho de que, como lo menciona la propia jurisprudencia, la conducta que el tipo administrativo busca evitar es un mayor posicionamiento de candidaturas en los tiempos en radio y televisión a los que, en principio y de forma legal, **no tendrían acceso**.

En esa lógica, la sobre exposición o el posicionamiento indebido —en tiempos en radio y televisión que no se tendría derecho a usar para un fin diverso al legalmente reservado—, sólo se producirían con la **transmisión efectiva** de los materiales de contenido irregular.

De esta forma, el tipo administrativo en estudio se actualiza únicamente **si un partido político**:

- i. Efectivamente hace uso de sus prerrogativas en radio y televisión, pues no podría hablarse de un uso, si de hecho los promocionales respectivos no se transmiten en los medios que componen la prerrogativa (radio y televisión); y
- ii. Utiliza dichas prerrogativas de forma indebida, por ejemplo, las emplea con un fin distinto para el que le fueron otorgadas.

²⁵ La Sala Superior en sesión pública celebrada el primero de septiembre de dos mil dieciséis aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 19, 2016, páginas 37 y 38.

Si no se transmiten los promocionales presuntamente irregulares, esto es, no se usan los tiempos de radio y televisión, no existe riesgo de sobreexposición en esos medios ni posibilidad de afectar el bien jurídico tutelado, es decir, la equidad en la contienda.

Derivado de lo anterior, también se advierte que la infracción en estudio no se actualizaría mediante la realización conductas diversas a la transmisión **en radio y televisión**, como lo serían la solicitud de pautado o la difusión del material en internet, pues de la legislación o la jurisprudencia **no se desprenden elementos normativos** que permitan afirmar que dichas conductas serían reprochables; y la sentencia no explicita cuales serían tales elementos.

En particular, hay que considerar que la infracción que se analiza se actualiza a partir del uso indebido de tiempos en radio y televisión para promover una candidatura federal en un pautado local, o viceversa, de forma tal que si se emplean otros medios de comunicación para difundir el mismo contenido, no se actualiza dicha infracción, a diferencia de otras infracciones como, por ejemplo, la calumnia, respecto de la cual lo que se califica como ilícito es el mensaje en sí mismo, con independencia del medio.

Tal cuestión que no se advierte en el uso de los tiempos en radio y televisión para promover una candidatura de una elección distinta a la de la pauta correspondiente (federal/local o local/federal), pues no es el contenido en sí mismo lo que se sanciona sino el uso indebido de un tiempo en radio y televisión que no corresponde al ámbito electoral respectivo, y para ello se

SUP-REP-641/2018

requiere la transmisión del promocional en dichos tiempos, no la mera intención de hacerlo o los actos preparatorios para ello.

3.2. NO ES JURÍDICAMENTE ADECUADO AMPLIAR EL TIPO ADMINISTRATIVO RESPECTIVO

Si la conducta sancionable es la **transmisión** de material irregular en radio y televisión, la decisión de la sentencia relativa a **infraccionar conductas diversas** —como la solicitud de pauta o la publicación del material que realiza el INE en su portal en internet— supone **ampliar indebida e innecesariamente la definición del tipo** administrativo.

No compartimos esa determinación.

En primer término, observamos que interpretar extensivamente el tipo administrativo en estudio con el fin de sancionar **conductas diversas** a las que originalmente se definieron, supone una contravención a la **regla constitucional** en materia sancionatoria que prohíbe imponer por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena o sanción alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito o falta de que se trata. Esta Sala Superior ha señalado que ésta regla es aplicable, en principios, a los procedimientos administrativos sancionatorios en materia electoral, en tanto que es compatible con las garantías de seguridad jurídica que rigen a estos últimos²⁶, como lo son la legalidad, la tipicidad²⁷ y la previsibilidad.

²⁶ Tesis XLV/2001, de la Sala Superior, de rubro: “**ANALOGÍA Y MAYORÍA DE RAZÓN. ALCANCES EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL**”. Disponible en: Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 5, Año 2002, página 31.

²⁷ Jurisprudencia 7/2005, de la Sala Superior, de rubro: “**RÉGIMEN ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. PRINCIPIOS JURÍDICOS APLICABLES**”. Jurisprudencia y Tesis

En efecto, en nuestro concepto, —en el modelo de Estado constitucional democrático—, los jueces están impedidos para crear infracciones que no estén previstas en la ley, de conformidad con el principio de legalidad aplicable al derecho administrativo sancionador electoral²⁸.

Asimismo, la autoridad jurisdiccional electoral no puede válidamente extender o ampliar los tipos administrativos existentes a supuestos o hipótesis no cubiertos en la normativa aplicable, por más que se apele, como se hace en la sentencia, a “los valores y principios dentro del sistema democrático”, pues la función de los juzgadores se circunscribe a verificar si sea actualiza o no del supuesto típico respectivo, teniendo prohibida la ampliación de conductas reprochables, pues:

- Ello acota la arbitrariedad y la ilegítima expansión de la potestad sancionadora.
- Permite un control democrático de la política sancionatoria.
- Genera previsibilidad para los sujetos normativos de un procedimiento administrativo sancionador sobre las consecuencias de sus actos.

Finalmente, cabe referir que otro de los principios aplicables al régimen administrativo sancionador electoral es el de **interpretación y aplicación estricta** de las disposiciones en materia de infracciones, tal como se afirma en la jurisprudencia

Relevantes 1997-2005. Compilación Oficial, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, páginas 276 a 278.

²⁸ Ídem.

SUP-REP-641/2018

7/2015, de la Sala Superior²⁹. En ese sentido, como se adelantó, estimamos inadecuado ampliar, vía interpretativa, las conductas que pueden ser objeto de sanción.

Sirve de respaldo argumentativo a todo lo antes mencionado, la tesis 1a. CCCXVI/2014 (10a.) de la Primera Sala de Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: **DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEBE MODULARSE EN ATENCIÓN A SUS ÁMBITOS DE INTEGRACIÓN**³⁰.

3.3. PARA IMPONER LA SANCIÓN DEBIÓ ACREDITARSE LA AFECTACIÓN AL BIEN JURÍDICO TUTELADO

²⁹ Ídem.

³⁰ **Datos:** Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 10, septiembre de 2014, Tomo I, p. 572. Registro: 2007406. **Texto:** El ámbito constitucionalmente legítimo de participación de la autoridad administrativa en los procesos de producción jurídica en el derecho administrativo sancionador, debe determinarse por referencia a los imperativos de tres valores en juego, a saber: 1) el control democrático de la política punitiva (reserva de ley); 2) la previsibilidad con la que han de contar las personas sobre las consecuencias de sus actos; y, 3) la proscripción de la arbitrariedad de la autoridad (ambas vertientes del principio de tipicidad). Así, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación suscribe la premisa de que los componentes del principio de legalidad no pueden tener un grado de exigencia idéntico en todos los ámbitos del derecho citado, sino que han de modularse de acuerdo con la función desempeñada por el Estado, por lo que para determinar el balance debido es necesario establecer en qué terreno se encuentra la materia de escrutinio constitucional y cuáles son los elementos diferenciados a considerar. Ahora bien, de una lectura íntegra de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que, al menos, existen cinco ramas del derecho referido, sin que ello implique que no puedan aceptarse posteriormente nuevas manifestaciones: 1) las sanciones administrativas a los reglamentos de policía, del artículo 21 constitucional; 2) las sanciones a que están sujetos los servidores públicos, así como quienes tengan control de recursos públicos, en términos del Título Cuarto de la Constitución Federal; 3) las sanciones administrativas en materia electoral; 4) las sanciones a que están sujetos los agentes económicos y operadores de los mercados regulados en el contexto de la planificación económica y social del Estado; y, 5) una categoría residual, donde se prevén las sanciones a que están sujetos los particulares con motivo de una actividad de interés público regulado administrativamente (aduanero, inmigración, ambiental, entre otros). Este listado no tiene el fin de establecer los únicos ámbitos integrantes del derecho administrativo sancionador, pero sí evidencia los que han sido explorados en la jurisprudencia, en que se han fijado distintos balances de acuerdo a los elementos normativos y jurisprudenciales que definen una naturaleza propia que, por ejemplo, en el caso de las sanciones administrativas establecidas en los reglamentos, ha llevado a concluir que no es aplicable el principio de reserva de ley, pero sí el de tipicidad, a diferencia del ámbito donde el Estado se desempeña como policía, en el que los tres principios exigen una aplicación cercana a la exigida en materia penal. Entre ambos extremos, cabe reconocer ámbitos intermedios, donde el Estado desempeña un papel regulador en el que los tres valores adquieren una modulación menor al último pero mayor al primero, pues se permite la integración de los tipos administrativos con fuentes infralegales, pero siempre bajo los lineamientos generales establecidos en las leyes. Por tanto, el grado de exigencia del principio constitucional de legalidad exige un ejercicio previo de reconocimiento del ámbito donde se ubica la materia de estudio.

En la sentencia se afirma que con independencia de que los promocionales denunciados se lleguen a difundir o no, “la **infracción [...] se actualiza** desde el momento en que **se utilizan materiales que potencialmente ponen en riesgo** cualquiera de los valores y principios dentro del sistema democrático”. Asimismo, señala que “la equidad es un bien jurídico que debe ser tutelado **ante cualquier potencial riesgo de lesión**”³¹.

Así, la sentencia establece que, desde el momento en que los partidos presentan su orden de pauta al INE hacen uso de sus prerrogativas y, desde ese instante, **pueden poner en riesgo** los bienes jurídicos tutelados por la ley electoral; circunstancia que, por si misma, resultaría jurídicamente reprochable.

No compartimos dicha postura.

En efecto, en el caso, atendiendo a la infracción de que se trata, la sola puesta en riesgo de los bienes jurídicos tutelados **es insuficiente** para sancionar pues:

- Dada la naturaleza del tipo de infracción que se analiza (uso de los tiempos en radio y televisión para un fin distinto al asignado), **no existe base normativa** que justifique la imposición de una pena **por la sola puesta en peligro** del bien jurídico tutelado.
- **El riesgo potencial no produce el efecto reprochable.** El efecto reprochable que el tipo administrativo en estudio busca evitar es la sobreexposición indebida de una candidatura, mediante el uso de un tiempo en radio y/o

³¹ Véase la página 26 de la sentencia.

SUP-REP-641/2018

televisión que no le corresponde, en detrimento del principio de equidad en la contienda.

Si dicho efecto no se produce a partir de conductas que sólo pudieran poner en riesgo el bien jurídico tutelado (tales como lo sería la mera solicitud de pautado), sino únicamente si dicha posibilidad se hace efectiva, entonces la mera peligrosidad de la conducta es insuficiente para actualizar la falta y, consecuentemente, justificar la imposición de una pena.

- En el caso del tipo administrativo que se analiza, no está legislada la infracción en grado de tentativa y dicho elemento tampoco se desprende de una interpretación armónica y funcional del sistema jurídico aplicable.

Así las cosas, atendiendo a su naturaleza, se estima que la infracción en estudio es una conducta de resultado, no de peligro o mera actividad.

Por esa razón, no obstante que las conductas relativas a la producción de promocionales y su integración en una estrategia de transmisión pudieran implicar un peligro real de vulnerar la equidad en la contienda cuando se trata del posible uso indebido de la pauta por la promoción de candidaturas de una elección diversa a la que corresponden, en atención a lo inminente de su transmisión, lo cierto es que, para que se concrete la conducta sancionable, es indispensable que se consume el acto relativo a la difusión de los promocionales en radio o televisión, según sea el

caso, pues de otra forma no hay propiamente un “uso indebido” de la pauta.

En el caso concreto, no pasa inadvertido que el recurrente llevó a cabo todas las conductas necesarias para que el promocional denunciado, en su versión de radio, se difundiera, sin embargo, al no haberse transmitido, su actuación es insuficiente para configurar un ilícito, al no estar prevista como indebida en la normativa aplicable y, por consiguiente, no existir una sanción que pudiera aplicarse.

Finalmente, consideramos que hablar de un **potencial riesgo de daño** al bien jurídicamente protegido constituye una fórmula que por su extrema vaguedad no puede servir de justificación para imponer la sanción de que se trata, toda vez que escapa a una clara predeterminación legal propia del auténtico modelo garantista del derecho administrativo sancionador que evita todo decisionismo judicial.

3.4. LA DIFUSIÓN DE LOS MATERIALES DENUNCIADOS A TRAVÉS DEL PORTAL ELECTRÓNICO DEL INE NO CONFIGURA UN USO INDEBIDO DE LOS TIEMPOS EN RADIO Y TELEVISIÓN

En efecto, teniendo en cuenta que la infracción en estudio se circunscribe al uso indebido de prerrogativas **en radio y televisión**, la transmisión en internet no podría actualizar la específica falta que se analiza.

Ello no significa que tratándose de otro tipo de infracciones — calumnia electoral, violencia política de género, uso indebido de la imagen de menores— el contenido de los promocionales

SUP-REP-641/2018

respectivos no pueda ser analizado incluso desde el momento en que se difunden a través del portal de internet del INE.

Sin embargo, esa circunstancia no significa que la infracción consistente en el **uso indebido de los tiempos en radio y televisión** pueda configurarse con la sola difusión de los spots correspondientes, **en el portal electrónico del INE**, pues ello sería contrario al alcance del tipo administrativo correspondiente.

En efecto, en ese supuesto, la conducta reprochada no se generaría, pues la difusión en internet no produciría una sobreexposición en radio o televisión (que es la específica situación que el tipo busca evitar), ya que la candidatura correspondiente no estaría empleando estos dos últimos medios.

De igual forma, en dicha hipótesis, tampoco habría una afectación a la equidad, pues la candidatura respectiva no estaría teniendo acceso a prerrogativas en radio y televisión a las que legalmente no tendría derecho.

Por otra parte, el hecho de que, con motivo de la **solicitud de medidas cautelares**, se estudie el contenido de promocionales denunciados por un uso indebido de los tiempos en radio y televisión, desde el momento en que los materiales correspondientes se presentan en el portal electrónico del INE, **no significa que**, para la resolución del fondo del asunto, **dicha difusión deba ser considerada como un uso indebido de los tiempos de radio y televisión**, precisamente porque la misma no ocurre a través de los medios vinculados al tipo administrativo que se analiza.

SUP-REP-641/2018

Por ese motivo, se estima que **no son aplicables** los precedentes que se citan en la sentencia (SUP-REP-115/2018 y SUP-REP-117/2018) con el fin de justiciar que la difusión en internet pudiera implicar un uso indebido de los tiempos en radio y televisión, pues el hecho de que en dichos precedentes se afirme que **con motivo de la solicitud de medidas cautelares** es viable analizar el contenido de los spots correspondientes, no significa que al revisarse el fondo del procedimiento sancionatorio, dicha difusión en internet podría configurar un uso indebido del tiempo en radio y televisión.

Por esa razón, tampoco se comparte la idea referente a que si sólo pudiera infraccionarse a los partidos cuando efectivamente logran transmitir sus promocionales, las medidas cautelares carecerían de sentido, pues precisamente tratándose de medidas cautelares el contenido de los promocionales puede revisarse, aunque de hecho no se estén transmitiendo los promocionales en radio y televisión.

Además, se reconoce una dimensión preventiva de las medidas cautelares, de tal suerte que su adopción implica una suerte de tutela anticipada en estos casos pues con la adopción de la medida se salvaguarda, en sí mismo, el bien jurídico tutelado y se evita su afectación. Con ello se hace efectiva esta tutela preventiva, más allá de la sancionatoria, que es el ámbito de un Estado democrático la medida última (*ultima ratio*).

Finalmente, los promocionales que se difunden por internet, en principio, son lícitos; en ese sentido su difusión a través del portal

SUP-REP-641/2018

electrónico del INE es una conducta que, no implicaría, en sí misma, una infracción.

3.5. LO RAZONADO EN EL PRECEDENTE SUP-REP-218/2018 NO ES APLICABLE

Uno de los argumentos centrales que la sentencia utiliza para justificar que **el uso indebido** de los tiempos en radio y televisión destinados a la promoción electoral de partidos y candidaturas **se actualiza** desde el momento en que los institutos políticos: entregan la orden de transmisión de los promocionales, o bien, cuando los promocionales se alojan y difunden en el portal de internet del INE; **es el relativo a que dicha decisión se adoptó en el recurso SUP-REP-218/2018.**

En dicho precedente se dijo lo siguiente:

“...33. A juicio de esta Sala Superior, el motivo de queja es fundado en atención a lo siguiente:

34. De la resolución combatida se desprende que la Sala Regional Especializada concluyó que lo conducente era sobreseer en el procedimiento especial sancionador. Para arribar a esa determinación la responsable, determinó, por una parte, que:

En el caso, se advierte que se actualiza la causal de sobreseimiento prevista en el artículo 11, párrafo 1, inciso b) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, aplicado supletoriamente de acuerdo con el artículo 441, párrafo 1 de la Ley General, en virtud de haber quedado sin materia el procedimiento especial sancionador, previo a la emisión de la sentencia correspondiente; ya que el

promocional denunciado, pautado por el PT, no se difundió en televisión, aun y cuando el mismo se encontraba programado para difundirse en el periodo comprendido por los días cuatro y cinco de mayo; de ahí que no se pueda dilucidar una posible transgresión al modelo de comunicación política o al uso adecuado de la pauta en este medio de comunicación social.

35. Por otro lado, se advierte que, en el caso concreto, la responsable debió sujetarse a lo dispuesto en la jurisprudencia de esta Sala Superior, respecto a que el cese de la conducta investigada no deja sin materia el procedimiento especial sancionador, ni lo da por concluido³².

36. En virtud de lo anterior, lo procedente no era sobreseer en el asunto de mérito, **sino determinar lo fundado o infundado a partir de la denuncia primigenia, mediante el estudio de fondo pertinente.**

37. En efecto, lo indebido del sobreseimiento estriba en que el análisis no debió circunscribirse exclusivamente a la difusión en televisión del promocional denunciado, pues en concepto de este órgano jurisdiccional debió estudiarse si la infracción del uso indebido de la pauta se actualiza o no exclusivamente con su difusión en televisión; o en su caso, si pudiera llegar a surtir alguna otra.

38. En ese sentido, esta Sala Superior estima que **existe una indebida apreciación por parte de la Sala Regional Especializada en cuanto al momento en que se debe valorar la difusión o no del promocional como elemento relevante para**

³² Jurisprudencia 16/2009, de la Sala Superior, de rubro: “**PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR. EL CESE DE LA CONDUCTA INVESTIGADA NO LO DEJA SIN MATERIA NI LO DA POR CONCLUIDO**”. NOTA: Si bien los preceptos normativos referidos en la jurisprudencia son los artículos 367 a 371 del entonces Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, dichos numerales encuentran correspondencia con los artículos 470 a 474 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

SUP-REP-641/2018

definir si se actualiza el uso indebido de la pauta. Por lo tanto, se estima necesario que analice en plenitud de jurisdicción el aspecto relativo al momento en que se puede configurar dicha infracción u otra conducta sancionable, por su probable vulneración al modelo de comunicación política.

39. En efecto, tomando en cuenta los criterios jurisdiccionales emitidos por esta Sala Superior, debió advertir **que se han considerado diversos momentos que pueden dar lugar a una infracción respecto al uso de la pauta o una diversa conducta que atente contra el modelo de comunicación política, a saber: i) la puesta a disposición de la autoridad administrativa de los materiales susceptibles de difusión; ii) el alojamiento de dichos materiales en el portal de pautas del Instituto Nacional Electoral; iii) mediante su difusión en radio y televisión.**

40. Al respecto, esta Sala Superior ha desarrollado líneas jurisprudenciales con el propósito de no dejar fuera de control jurisdiccional posibles infracciones al modelo de comunicación política, para dotar de eficacia el principio de tutela judicial efectiva.

41. En ese sentido, ha establecido que la finalización de la difusión de un promocional sustituido no puede dejar fuera de control jurisdiccional el acto impugnado³³.

42. Por otra parte, ha determinado que los promocionales y su contenido, al alojarse en la página web del INE, son de conocimiento público, de tal modo que, al ser difundidos por cualquier medio -como puede ser la página de pautas del citado instituto- la autoridad responsable se encuentra en aptitud jurídica y material de analizarlos³⁴. En efecto, al resolver el SUP-REP-115/2018, reiteró que el hecho de que los

³³ SUP-RAP-26-2018 y sus acumulados.

³⁴ SUP-REP-70/2016

promocionales se encuentren publicados en el portal del INE, implica que pueden ser objeto de análisis para determinar una eventual infracción a la normativa electoral”.

(Énfasis añadido)

Estimamos que dicho precedente no respalda la decisión que se presenta en la sentencia, por lo siguiente:

- a) Porque ni los hechos del caso ni el problema jurídico que se resolvió en el citado precedente guardan similitud con los del asunto que se atiende en la sentencia del SUP-REP-641/2018.** En efecto, en el SUP-REP-218/2018, un partido político controversió el sobreseimiento que la Sala Regional Especializada determinó en un procedimiento especial sancionador, sobre la base de que se había dejado de transmitir el material denunciado.

En ese sentido, el problema jurídico que se atendió fue el relativo a si dicho sobreseimiento fue o no apegado a Derecho.

Por esa razón, la decisión del SUP-REP-218/2018 no guarda relación con el problema que ahora se plantea, pues en el citado precedente la Sala Superior no estaba llamada a definir **el tipo de conducta que actualiza el uso indebido de los tiempos en radio y televisión** asignados a los partidos políticos (el uso efectivo de los tiempos; o bien, la solicitud de transmisión correspondiente).

SUP-REP-641/2018

No pasa inadvertido que en el párrafo 39 de esa sentencia se dice que **“se han considerado diversos momentos que pueden dar lugar a una infracción respecto al uso de la pauta o una diversa conducta que atente contra el modelo de comunicación política, a saber: i) la puesta a disposición de la autoridad administrativa de los materiales susceptibles de difusión; ii) el alojamiento de dichos materiales en el portal de pautas del Instituto Nacional Electoral...”**.

No obstante, dicha consideración no se hizo para resolver el problema jurídico que ahora se presenta, relativo a definir el alcance del tipo administrativo en estudio y establecer el tipo de conducta que actualiza la infracción. En ese sentido, se estima que constituye un argumento general y complementario (*obiter dictum* o “dicho de paso”) que no es producto del análisis de un problema jurídico idéntico o similar al que se resuelve en el diverso SUP-REP-641/2018.

Además, el argumento, en sí mismo, no se refiere específicamente al uso de la pauta por la promoción de una candidatura de un ámbito o elección distinta a la que corresponde, de ahí que no puede considerarse como una razón decisoria que tenga un efecto de precedente. De hecho, se dejó el análisis de la Sala responsable el asunto en plenitud de jurisdicción.

b) Que el citado precedente SUP-REP-218/2018 no resuelve la cuestión que se debate en el SUP-REP-641/2018. Esto es, el hecho de que en el recurso SUP-REP-

218/2018 se diga que “se han considerado diversos momentos que **pueden dar lugar a una infracción** respecto al uso de la pauta o una diversa conducta”, no significa que la infracción consistente en el empleo de las prerrogativas en radio y televisión para un fin distinto al que estaban asignadas **necesariamente se actualiza** cuando el partido respectivo solicita el pautado del material denunciado.

Dicho en otros términos, el hecho que la Sala Superior haya descrito los momentos en que puede evaluarse una infracción, no significa que haya definido la conducta susceptible de ser sancionada.

Además, en el SUP-REP-218/2018 no hay argumentación alguna que se encamine a justificar que el tipo administrativo consistente en prohibir el uso del tiempo en radio y televisión destinado a la promoción de candidaturas del orden local, con el fin de difundir candidaturas federales **se actualiza con la sola puesta en peligro del bien jurídico tutelado.**

3.6. EL CONOCIMIENTO PREVIO DE LA IRREGULARIDAD DE LA CONDUCTA NO ES UN ELEMENTO CONSTITUTIVO DEL TIPO QUE SE ANALIZA

En efecto, contrariamente a lo que se afirma en la sentencia, el hecho de que el PT tuviera conocimiento previo de la ilegalidad del contenido de los materiales que difundía en radio y televisión no constituye un elemento que actualice la infracción relativa al

SUP-REP-641/2018

uso indebido del tiempo en radio y televisión destinado a la promoción de candidatura electorales.

En todo caso, dicha circunstancia podría constituir un agravante en caso de que se actualizara la infracción.

Si embargo, en el caso de que el promocional denunciado no se hubiere transmitido, el conocimiento previo de la conducta irregular no es un elemento que permita tener por acreditada la infracción y que justifique la imposición de una pena, tal como lo establece la sentencia.

3.7. CONCLUSIÓN

En atención a todo lo antes aludido, consideramos que toda vez que el promocional denunciado, en su versión de **radio**, no fue transmitido, no se actualizaba la infracción objeto de la queja del PRI, lo cual era suficiente para **revocar** la sentencia impugnada (SRE-PSC-182/2018).

4. LA SALA ESPECIALIZADA NO MOTIVÓ DEBIDAMENTE LAS CONDICIONES SOCIOECONÓMICAS DEL INFRACTOR PUES OMITIÓ CONSIDERAR LA EXISTENCIA DE MULTAS PREVIAS IMPUESTAS AL PT

Finalmente, aun asumiendo las premisas de la sentencia relativas a la actualización de la infracción, disentimos del resultado del fallo, teniendo en cuenta que la Sala responsable no motivó debidamente la capacidad económica del infractor, pues no consideró como una variable relevante de dicho elemento, la existencia de multas previas pendientes por pagar.

SUP-REP-641/2018

En efecto, para determinar la multa impuesta al PT en el caso en estudio, la Sala Especializada evaluó la capacidad económica del infractor, pero únicamente considero los montos que el PT recibiría por concepto de financiamiento mensual ordinario en Oaxaca, **sin tomar en cuenta alguna otra variable.**

Inconforme, el PT argumenta que la decisión de la responsable está **indebidamente motivada**, pues no consideró diversos factores relevantes para evaluar su capacidad económica, como lo es, la **imposición y pago de sanciones anteriores.**

La sentencia desestima dicho planteamiento, sobre la base de que considera correcta la motivación de la responsable, que para evaluar la capacidad económica del infractor se basó únicamente en el monto de la ministración mensual del PT en Oaxaca, pero sin tener en cuenta la existencia de multas previas.

No se comparte esa decisión, pues es contraria a lo que definimos en la sentencia del procedimiento especial sancionador **SUP-REP-651/2018**, que se resolvió en la pasada sesión pública de dieciocho de julio, en el sentido de establecer que una de las condiciones socioeconómicas que se debe apreciar a efecto de mantener el equilibrio entre la multa que se fija y la capacidad financiera del responsable, es el relativo a la existencia de sanciones pendientes por cubrir.

En ese sentido, si del expediente respectivo no era posible determinar la existencia de multas previas y su monto, para efectos de evaluar adecuadamente la capacidad económica del infractor correspondiente, lo procedente era revocar la sentencia

SUP-REP-641/2018

impugnada para que se motivara debidamente, en los términos expuestos; no así la confirmación de la sentencia reclamada.

Por tales motivos, disentimos de la sentencia y, respetuosamente, formulamos el presente voto particular.

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**