

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-RAP-202/2013

ACTOR: RADIOTELEVISORA DE MEXICALI S.A. DE C.V.

AUTORIDAD RESPONSABLE:
CONSEJO GENERAL DEL
INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

MAGISTRADO PONENTE:
SALVADOR OLIMPO NAVA GOMAR

SECRETARIO: JUAN MARCOS
DÁVILA RANGEL Y OMAR
ESPINOZA HOYO

México, Distrito Federal, a seis de febrero de dos mil catorce.

VISTOS para DICTAR SENTENCIA en los autos del recurso de apelación identificado con la clave **SUP-RAP-202/2013**, promovido por Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V. a fin de controvertir la resolución CG368/2013, emitida el veintisiete de noviembre de dos mil trece por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, mediante la que se le impuso una sanción económica por \$290,408.65 (doscientos noventa mil cuatrocientos ocho pesos 65/100 m.n.).

RESULTANDO

1. Antecedentes. De las constancias que obran en autos, se advierten los acontecimientos siguientes:

1.1 Denuncia. El veinte de mayo de dos mil trece, se recibió en la Secretaría Ejecutiva del Instituto Federal Electoral, el escrito de denuncia signado por Rogelio Carbajal Tejada,

representante propietario del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto citado, por el cual hizo del conocimiento hechos que, en su concepto, podrían constituir infracciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en particular, por la difusión de un promocional que consideró que es propaganda electoral a favor de Eli Topete Robles, entonces candidato a Presidente Municipal de Mexicali, Baja California, postulado por la coalición "Alianza Compromiso por Baja California".

1.2 Primera resolución. El veintinueve de agosto de dos mil trece, el Consejo General del Instituto Federal Electoral determinó, en lo que interesa, imponer a **Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V.** la sanción económica consistente en una multa por \$290,408.65 (doscientos noventa mil cuatrocientos ocho pesos 65/100 M.N.).

1.3 Primer recurso de apelación. La concesionaria de radio mencionada interpuso medio de impugnación en contra de la resolución antes identificada.

1.4 Sentencia. En el expediente SUP-RAP-141/2013 y acumulados, por lo que respecta a Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V. esta Sala Superior decidió **revocar** la resolución antes citada, en la parte impugnada, para el efecto de que la autoridad responsable reindividualice la sanción, y al momento de hacerlo, en el apartado correspondiente a la **intencionalidad**, gradúe nuevamente dicha sanción.

1.5 Segunda resolución materia de impugnación. El veintisiete de noviembre de dos mil trece, el Consejo General

del Instituto Federal Electoral emitió una nueva decisión en el sentido de imponer la misma sanción económica a la concesionaria hoy apelante.

La determinación se notificó personalmente a la concesionaria el diez de diciembre del año próximo pasado.

2. Segundo recurso de apelación. El catorce de diciembre de dos mil trece, la concesionaria de radio interpuso el presente recurso en contra de la decisión citada en el punto anterior.

3. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, el Magistrado instructor radicó y admitió el recurso de apelación a su cargo, y al no existir trámite alguno por realizar, declaró cerrada la instrucción, con lo cual el asunto quedó en estado de dictar sentencia.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia.

Esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el medio de impugnación al rubro identificado, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 99, párrafo cuarto, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción V, y 189, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 42, y 44, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de un recurso de apelación, promovido en contra del Consejo General del Instituto Federal Electoral, órgano central del mencionado Instituto, a fin de

impugnar la resolución dictada en un procedimiento especial sancionador que impuso una sanción económica.

SEGUNDO. Procedencia.

El medio de impugnación satisface los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7; 8; 9, párrafo 1; 40, párrafo 1, inciso b), y 45, párrafo 1, inciso b), numeral IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de acuerdo con lo siguiente:

1. Forma. La demanda fue presentada por escrito ante la autoridad responsable y en ella se hace constar el nombre de la recurrente, su domicilio para oír y recibir notificaciones, así como las personas autorizadas para ello; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; se mencionan los hechos en que se basan la impugnación; los agravios que causa la resolución impugnada y los preceptos presuntamente violados; se ofrecen pruebas y se hacen constar tanto el nombre como la firma autógrafa de quien promueve en representación de la persona moral impugnante.

2. Oportunidad. El recurso se interpuso dentro del plazo legal previsto al efecto.

En este caso, el cómputo del plazo relativo a la oportunidad en la presentación del recurso de apelación debe llevarse a cabo conforme a lo establecido en el artículo 7, párrafo 2, de la ley procesal electoral.

Lo anterior implica que se hace contando solamente los días hábiles, en razón que el procedimiento electoral para la elección

del Ayuntamiento del Municipio de Mexicali, en el Estado de Baja California ha concluido, en conformidad con lo establecido en los artículos 142, 241, 245 y 246 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales de la entidad federativa citada.

Acorde con esos artículos, el proceso electoral en el Estado de Baja California inició el uno de febrero del año de la elección ordinaria y concluyó con la asignación de representación proporcional, excepción hecha que hubieran sido impugnadas esas asignaciones o, en su caso, habiendo sido controvertidas, cause ejecutoria la respectiva sentencia.

En lo que respecta a la elección de Mexicali, los resultados no fueron impugnados; por tanto, el proceso electoral en ese ayuntamiento concluyó; de ahí que, para efectos del cómputo legal, el plazo se hace contando solamente los días hábiles.

Aunado a que la resolución controvertida de forma alguna incide en la calificación de la elección municipal, toda vez que se trata de una determinación dictada en un procedimiento administrativo sancionador que no se vincula de manera directa e inmediata con el proceso electoral, puesto que no existe la posibilidad que se pudiera alterar alguna de sus etapas, por lo que de forma alguna afecta su definitividad¹.

El criterio anterior, guarda armonía con la jurisprudencia cuyo rubro es el siguiente: **PLAZO PARA IMPUGNAR ACTOS EMITIDOS DURANTE EL DESARROLLO DE UN PROCESO ELECTORAL, QUE NO ESTÉN VINCULADOS A ÉSTE. NO**

¹ Criterio idéntico se sostuvo en el SUP-RAP-141/2013 resuelto por unanimidad.

DEBEN COMPUTARSE TODOS LOS DÍAS Y HORAS COMO HÁBILES.²

Según consta en autos, el diez de diciembre de dos mil trece se notificó personalmente la resolución impugnada a Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V., por consiguiente, el plazo de cuatro días para presentar su demanda transcurrió del once al dieciséis de diciembre, sin considerar sábado y domingo, catorce y quince de diciembre, por haber sido inhábiles; por lo que, si la promoción del recurso ocurrió el catorce de diciembre, se hizo dentro del plazo legal previsto al efecto.

3. Legitimación y personería. Estos requisitos se encuentran satisfechos, pues el medio de impugnación se interpuso por parte legítima, en conformidad con lo establecido en el artículo 45, párrafo 1, inciso b), fracción IV, de la ley procesal electoral, ya que la recurrente Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V. es persona moral, y su representante legal, Jesús Alejandro Daniel Araujo Delgado, tiene por acreditada su personería, ya que la autoridad responsable, al rendir su informe circunstanciado, le reconoció esta calidad.

4. Interés jurídico. La promovente cumple esta exigencia para reclamar la resolución impugnada, toda vez que los sujetos involucrados en un procedimiento especial sancionador cuentan con interés jurídico para controvertir las resoluciones emitidas por las autoridades administrativas electorales que recaen a un procedimiento de esa naturaleza, siendo el recurso de

² Publicada en la *Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, Volumen 1, Jurisprudencia, clave 1/2009 SR11, página 516.

apelación el medio de impugnación eficaz para reparar las conculcaciones, en términos de lo previsto en el artículo 42, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

En este caso, la concesionaria de radio tiene interés jurídico para interponer el recurso de apelación, dado que impugna la resolución **CG368/2013** de veintisiete de noviembre de dos mil trece, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, que recayó a la denuncia que presentó el Partido Acción Nacional y motivó la sanción impuesta, entre otros, a Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V. quien considera que esa resolución es contraria a derecho, por lo que expresa alegaciones que sustentan su causa de pedir, las cuales, de resultar fundadas podrían generar la modificación o revocación de la resolución reclamada.

5. Definitividad. La resolución dictada por la autoridad administrativa electoral es un acto definitivo, toda vez que en su contra no procede algún otro medio de impugnación, en virtud del cual pueda ser modificada, revocada o anulada, por lo que se estima cumplido este requisito legal.

En este contexto, al tener por acreditados los supuestos de procedibilidad señalados y sin que este órgano jurisdiccional advierta la existencia de alguna causa que genere la improcedencia del medio de impugnación que se resuelve, lo conducente es analizar y resolver el fondo de la *litis* planteada.

TERCERO. Cuestión a resolver.

1. Origen de la falta imputada.

El conflicto se suscita por la difusión de un promocional en dos estaciones de radio –XHJC-FM-91.5 y XHMOE-FM-90.7- en el que se decía que “*El futuro es hoy*” e invita a “*el show de Omar Chaparro*” llevado a cabo el veinticinco de mayo de dos mil trece en un lugar denominado “Bosque de la Ciudad”, evento que coincide con el acto de campaña organizado por el Partido Revolucionario Institucional para Elí Topete Robles, entonces candidato a Presidente Municipal de Mexicali, Baja California, postulado por la coalición “Compromiso por Baja California”, siendo una de sus frases usadas durante la campaña “el futuro es hoy”.

2. Resolución impugnada.

El Consejo General del Instituto Federal Electoral concluyó, entre otros aspectos, que Radiotelevisora de Mexicali difundió un promocional de radio con propaganda electoral distinta a la ordenada por dicho instituto, por lo que se actualiza la prohibición prevista en el artículo 41, base III, apartado A, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los preceptos 49, párrafo 4, y 350, párrafo 1, incisos a) y b), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, por lo que declaró fundado el procedimiento especial sancionador e impuso una sanción económica consistente en una multa.

3. Precisión de la controversia.

En la sentencia dictada en el expediente SUP-RAP-141/2013 y acumulados, una de las promoventes fue Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V. –SUP-RAP-158/2013-, quien alegó, en

términos generales, que le fue imposible advertir que el promocional denunciado tenía contenido político-electoral; aspecto que, a su juicio, llevaba a concluir que de manera alguna infringió la normativa electoral vigente.

En aquel asunto, esta Sala Superior decidió que los conceptos de agravio formulados por la concesionaria de radio debían calificarse en parte, infundados e inoperantes, porque:

A. Opuestamente a lo que argumentó, el promocional cuestionado sí constituyó propaganda electoral, ya que la frase “el futuro es hoy” contenida en dicho spot, fue utilizada como frase de campaña del candidato Elí Topete Robles, aunado a que en él se estaba publicitando un evento artístico en el que se llevaría a cabo un acto proselitista, lo que se deriva del análisis contextual de las pruebas que obran en autos, así como las afirmaciones vertidas por el propio Partido Revolucionario Institucional en su escrito de demanda (SUP-RAP-145/2013).

B. Con independencia de que la responsable hubiera citado el inciso a) del artículo 350 del código comicial, la conducta imputada [*la contratación y difusión de propaganda electoral, distinta a la ordenada por el Instituto Federal Electoral*], se ubica en el supuesto normativo descrito en el inciso b) del referido precepto legal, tal como lo indicó la responsable en la resolución reclamada.

C. El Consejo General actuó conforme a derecho al fijar la sanción en multa, la cual atendió a la transgresión de la Constitución y de la ley, pues la concesionaria transmitió

propaganda que tuvo como propósito influir en las preferencias electorales; difusión que le reportó un beneficio económico.

D. La Sala Superior también estimó que la autoridad responsable sí motivó suficientemente la individualización de la sanción, puesto que detalló cuál era el tipo de infracción cometida; el bien jurídico tutelado que se transgredió; determinó que se trató de una conducta singular; describió las circunstancias de modo tiempo y lugar en que se realizó la conducta; destacó que ésta no se cometió de manera reiterada y sistemática; precisó las condiciones externas (contexto fáctico) y los medios de ejecución; cual era la infracción a imponer por la conducta desplegada y el respectivo incremento que correspondía a cada una de las concesionarias atendiendo al número de impactos que en lo individual efectuaron; asimismo, analizó la reincidencia; el monto del beneficio, lucro daño o perjuicio derivado de la infracción, las condiciones socioeconómicas de la infractora, así como el impacto que podría tener la multa en las actividades de ésta.

Consecuentemente, por haber sido materia de decisión de la ejecutoria dictada en el **SUP-RAP-141/2013 y acumulados**, los temas relacionados con: i) tener por acreditada la difusión del promocional denunciado; ii) la naturaleza electoral y propagandística del evento que se desarrolló; iii) el carácter de propaganda electoral que tiene el promocional; iv) contratación de tiempos en radio para la difusión de propaganda en favor de Elí Topete Robles; v) las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se efectuó la conducta ilícita, así como vi) la mayoría de

los aspectos vinculados a la individualización de la sanción, no serán objeto de estudio en el presente recurso de apelación.

En particular, en la citada ejecutoria se analizó el agravio en el que la concesionaria planteó que los hechos atribuidos fueron realizados sin intencionalidad de su parte.

Al respecto, este órgano de justicia especializado consideró, por una parte, que la conducta llevada a cabo por la recurrente se advierte intencional, porque a través de sus representantes legales admitió haber vendido tiempo de transmisión en radio a una persona física (que según se comprobó en la investigación a su vez fue contratada por un partido político para que en su representación llevara a cabo dicha operación comercial), y que además difundió el spot contratado en las circunstancias de modo, tiempo y lugar acreditadas, que constituyó propaganda electoral pagada por personas distintas a la autoridad electoral.

Asimismo, en la mencionada sentencia se estimó que la concesionaria debió actuar para discernir sobre el correcto proceder que debió asumir, cerciorándose si dicha propaganda promocionaba un evento artístico, a pesar de que incluyó la frase “el futuro es hoy”, que correspondía con el slogan de la campaña política que se llevaba a cabo en la época y lugar en que se transmitió, por lo que su conducta ilícita le es atribuible en forma intencional.

En diferente parte considerativa, este Sala Superior calificó como **fundado** el alegato de la impugnante, en el sentido de que la responsable, al referir al elemento subjetivo de la falta demostrada, conforme a la descripción legal respectiva dejó de

considerarlo debidamente para graduar la gravedad de la conducta que le atribuye.

Bajo esta perspectiva, se decidió revocar la resolución reclamada para el efecto de que la autoridad electoral, **dejando intocados los demás aspectos de la individualización de la sanción**, lleve a cabo de nueva cuenta la calificación de la gravedad de la falta y determine por qué, a pesar de que la concesionaria responsable no evidenció su determinación directa de contravenir la norma, estimó la falta de gravedad ordinaria, o si bien, tomando en cuenta las circunstancias que rodearon la comisión de la misma, ésta se debe ubicar en una gravedad menor.

Por lo reseñado anteriormente, es importante aclarar que en este recurso de apelación la única materia a analizar es el punto relacionado con el estudio de la individualización de la sanción, en el tema relativo a la calificación de la gravedad de la falta.

De esta manera, a partir de lo planteado por la demandante, se advierte que la controversia consiste en juzgar si la resolución apelada se encuentra debidamente fundada y motivada, así como apegada al principio de legalidad, en cuanto a la gravedad de la falta cometida por Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V.

CUARTO. Análisis de agravios.

1. Multa excesiva, irracional y desproporcionada.

Según la concesionaria de radio, la sanción económica no satisface las exigencias del artículo 355, párrafo 5, del código federal electoral, por lo siguiente:

1.1 La resolución reclamada no precisa la fecha y hora exacta en las que se difundieron los promocionales denunciados, lo que impidió conocer las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la conducta imputada.

1.2 Aduce que no tuvo la intención de conculcar la ley ni de difundir propaganda electoral, pues se limitó a transmitir promocionales en los que se publicitó un evento artístico.

1.3 La impugnante sostiene que se le impuso una sanción idéntica a la que se le atribuyó a Stereorey México, S.A. de C.V., pero solamente por la transmisión de ocho impactos, cuando a aquella se le acreditaron treinta y tres, por lo que existe desproporcionalidad.

1.4 La apelante manifiesta que la transmisión del promocional en ocho ocasiones no implica que se le deba imponer una sanción económica, pues sólo serán sancionables las irregularidades que tengan una magnitud determinante en el proceso electoral, situación que no acontece en este caso.

1.5 Por último, se aduce que la responsable debió ponderar en mayor proporción que su actuar no fue reincidente, para imponer la sanción mínima, como es amonestación pública.

Los conceptos de agravio son **inoperantes**.

Como ya se definió en el considerando TERCERO de esta ejecutoria, por efecto de la decisión tomada por esta Sala Superior en los expedientes SUP-RAP-141/2013 y acumulados, los tópicos abordados por la concesionaria de radio en el presente recurso de apelación ya fueron objeto de la materia de impugnación en la sentencia antes mencionada, por lo que opera la definitividad de la cosa juzgada.

Es decir, jurídicamente no debe formar parte de la controversia en esta apelación, cuestiones que ya fueron debatidas y alegadas por la ahora impugnante en el distinto recurso identificado con la clave SUP-RAP-158/2013 [que forma parte de los expedientes acumulados al 141 del año pasado] respecto de las cuales, como ya se evidenció, este órgano de justicia especializado ha emitido pronunciamientos concretos, como son los siguientes:

i) Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V., concesionaria de la emisora identificada con las siglas XHMOE-FM-90.7, en fecha quince de mayo de dos mil trece, celebró un contrato con Omar Charvel Schroeder para la difusión del promocional denunciado, pactando la transmisión de sesenta y tres spots de treinta segundos y trece spots de veinte segundos, por un monto total de \$15,005.00 (quince mil cinco pesos 00/100 M.N.), más IVA, durante el periodo comprendido del dieciséis al veinticinco de mayo del dos mil trece.

Posteriormente, la concesionaria modificó el periodo de difusión y el monto de la contraprestación, es decir, únicamente se difundió hasta el día veintitrés de mayo de dos mil trece, por la

cantidad de \$10,170.00 (diez mil ciento setenta pesos 00/100 M.N.) más IVA.

ii) Sobre esta base, se tuvieron por actualizados los elementos del tipo administrativo sancionador contenido en el artículo 350, apartado 1, incisos a) y b), en relación con el numeral 49, apartado 4, ambos, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

iii) Respecto de la intencionalidad de la conducta infractora, este órgano jurisdiccional ya dejó claro que la radiodifusora tuvo el dominio o control sobre el hecho de vender o no tiempo de transmisión, o bien, de difundir o renunciar a transmitir la publicidad contratada, y que dicha concesionaria debió actuar para discernir sobre el correcto proceder que debió asumir, cerciorándose si la propaganda promocionaba un evento artístico, a pesar de que incluyó la frase “**el futuro es hoy**”, que correspondía con el *slogan* de la campaña política que se llevaba a cabo en la época y lugar en que se transmitió.

iv) Asimismo, esta Sala Superior determinó específicamente que la radiodifusora señalada, al convenir con alguien distinto al Instituto Federal Electoral, la venta de tiempo de transmisión para difundir la propaganda descrita, debió prever que se pudo causar el resultado ilegal ahora reprochado, por ser éste consecuencia y efecto ordinario de su proceder (vender tiempo de transmisión a un aspirante a un cargo público a través de terceros y difundir propaganda electoral prohibida), al estar a su alcance y conocimiento ordinario como concesionaria de radio, que al difundir anuncios como el que constituyó la materia de la queja, ante una situación de confusión o error como la alegada,

específicamente si se trataba o no simplemente de un anuncio comercial, se debió cerciorar debidamente de ello, sin que el desarrollo de los hechos permita considerar que en el caso específico, se actualizó la causa de exclusión de responsabilidad que alegó en el SUP-RAP-158/2013. Por tanto, este órgano de justicia estimó que la conducta infractora le es atribuible en forma intencional.

v) En la ejecutoria precedente, se definió que en los casos en que el autor de un ilícito obtenga un beneficio económico, como producto o resultado de dicha conducta, la sanción que procede imponer es multa, la que debe incluir, por lo menos, el monto del beneficio obtenido.

Este órgano de justicia determinó que el Consejo General actuó conforme a derecho al fijar la sanción en multa, la cual obedeció a la vulneración de la Constitución y la ley, no al número de impactos transmitidos (tema que debe ponderarse al individualizar la sanción) esto es, por haber transmitido propaganda que tuvo como propósito influir en las preferencias electorales; difusión que le reportó un beneficio económico a la concesionaria de radio infractora.

Estos aspectos, al haber sido ya materia de decisión en la sentencia recaída a los expedientes SUP-RAP-141/2013 y acumulados, no deben ser motivo de un nuevo pronunciamiento, toda vez que en conformidad con lo dispuesto en el artículo 25, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, las ejecutorias pronunciadas por esta Sala Superior son definitivas e inatacables, de ahí que se actualice su **inoperancia**.

Finalmente, es también inoperante la alegación relativa a que existe una desproporción entre las sanciones impuestas a la aquí apelante y a Stereorey México, S.A. de C.V. en función de los impactos que transmitió cada una.

Lo anterior, porque el análisis de la proporcionalidad de una sanción no se verifica en términos de la conducta reprochada a otro u otros sujetos denunciados en un procedimiento administrativo sancionador electoral, como lo pretende la concesionaria impugnante, sino que se lleva a cabo de acuerdo con los elementos objetivos y subjetivos que concurrieron en la comisión de la falta o faltas atribuidas al sujeto que se acredita como autor de una infracción.

En consecuencia, como el planteamiento de la recurrente se aparta de lo que se considera como un correcto análisis de la proporcionalidad de una sanción, y al no argumentar mayores elementos para que esta Sala Superior examine si la multa impuesta es proporcional a las condiciones objetivas y subjetivas que rodean la conducta infractora, en términos de lo expuesto en la resolución reclamada, el motivo de inconformidad que se estudia es **inoperante**.

No es obstáculo que la impugnante haga ver a este órgano de justicia un supuesto trato ilegal diferenciado o desproporcionado por parte de la autoridad administrativa electoral, respecto de los impactos que transmitió Stereorey México, S.A. de C.V. confrontados con los de Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V., pues en todo caso, se individualizaron sanciones en función de distintos elementos:

- a.** Se estimó que el monto base para determinar la sanción a imponer a **ambas radiodifusoras** equivaldría a 8.33% (ocho punto treinta y tres por ciento) de la máxima a imponer (50,000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal), es decir, la cantidad de 4,166.66 (cuatro mil ciento dieciséis punto sesenta y seis) días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, equivalente a \$269,833.22 (doscientos sesenta y nueve mil ochocientos treinta y tres pesos 22/100 M.N.).
- b.** En concreto, en el caso de **Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V.**, la responsable ponderó como solo transmitió ocho impactos, esto debía ser tomado en cuenta para imponer la sanción correspondiente. Ello implicó que difundió en un tiempo de cuatro minutos con treinta y tres segundos el promocional denunciado y por ello debía incrementarse en un 2.5% la sanción base partiendo de los 4,166.66 (cuatro mil ciento dieciséis punto sesenta y seis), días de salario mínimo, M.N.). Por ende, aumentó la sanción, en función de dicha circunstancia, en 104.16 (ciento cuatro punto dieciséis) días de salario mínimo, equivalentes a \$6,745.83 (seis mil setecientos cuarenta y cinco pesos 83/100 M.N.).
- c.** Para el otro concesionario, **Stereorey México, S.A. de C.V.**, la autoridad consideró que como solo transmitió treinta tres impactos, lo anterior debe de ser tomado en cuenta para imponer la sanción correspondiente, por lo que si difundió en un tiempo de once minutos el promocional denunciado, el incremento debía ser en un 3.3% partiendo de los 4,166.66 (cuatro mil ciento dieciséis punto sesenta y seis), días de salario mínimo que se tomaron como base. Consecuentemente, ante esa situación específica, aumentó

la sanción en 137.49 (ciento treinta y siete) días de salario mínimo, equivalentes a \$8,904.49 (ocho mil novecientos cuatro pesos 49/100 M.N.).

d. Por último, el Consejo General razonó que acerca de **ambas concesionarias**, la difusión del material denunciado se efectuó del dieciséis al veintidós de mayo de dos mil trece, es decir, en un período de ocho días, dentro del periodo de campañas del proceso electoral celebrado en el estado de Baja California. En consecuencia, debe de incrementarse en un 5% más, en función de la base de sanción que se identifica con la letra a, esto es, para la aquí apelante en 213.54 (doscientos trece punto cincuenta y cuatro) días de salario mínimo, por la cantidad de \$13,828.95 (trece mil ochocientos veintiocho pesos 95/100 M.N.). Y en cuanto a la Stereorey México, en 218.74 (doscientos dieciocho punto setenta y cuatro) días de salario mínimo, equivalentes a \$14,166.24 (catorce mil ciento sesenta y seis pesos 24/100 M.N.).

Conforme la anterior reseña, es patente que la autoridad sancionadora realizó un correcto estudio de los elementos que rodearon la conducta infractora de cada una de las concesionarias de radio involucradas, aplicando la individualización a cada una, en términos de un contexto fáctico específico, por lo que ello no denota un trato ilegal diferenciado o desproporcionado respecto de los impactos que cada una difundió, antes bien, la resolución controvertida está apegada a derecho al haber basado la individualización correspondiente, conforme a las circunstancias objetivas y subjetivas particulares a cada una de las referidas concesionarias de radio.

2. Calificación de la gravedad.

2.1 En cuanto al tema de la calificación de la gravedad del hecho ilícito, la apelante sostiene que la resolución combatida no argumenta cuál fue el impacto que generó la transmisión del promocional ni señala el fundamento legal de tal afirmación.

El planteamiento es **infundado**.

Esta Sala Superior ha sostenido reiteradamente que la correcta interpretación del artículo 355, párrafo 5, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, permite advertir que con el fin de individualizar las sanciones, una vez acreditada la existencia de una infracción y su imputación, la autoridad electoral deberá tomar en cuenta las circunstancias que rodean la contravención de la norma administrativa, entre otras, la gravedad de la responsabilidad en que se incurra en atención al bien jurídico tutelado, las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción; las condiciones externas y los medios de ejecución; además de la reincidencia en el incumplimiento de obligaciones.

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

Esto es, para imponer las sanciones que estime apropiadas, la autoridad electoral debe usar su prudente arbitrio y tomar en consideración los datos señalados para ubicar de manera adecuada la gravedad de la falta en que haya incurrido el agente activo al cometerla, de ahí que esos elementos permiten ubicar el grado de la falta cometida por el sujeto del delito, sobre todo si fue doloso o culposo, para así determinar esa gravedad, ya levísima, leve, ordinaria o grave, de conformidad con los parámetros que prevé el ordenamiento aplicable.

En la resolución impugnada, en este aspecto de la individualización de las sanciones, el Consejo General llevó a cabo la calificación de la gravedad de la falta.

La responsable determinó por qué, tomando en cuenta las circunstancias que rodearon la comisión de la misma, ésta se debe ubicar en una gravedad ordinaria.

En efecto, del examen de la resolución impugnada, especialmente en el considerando de la individualización de la sanción, se puede advertir que para determinar la gravedad de la conducta infractora, la autoridad responsable tomó en consideración diversos factores objetivos y subjetivos tales como:

- El tipo de infracción;
- El bien jurídico tutelado (trascendencia de las normas transgredidas);
- La singularidad o pluralidad de las faltas acreditadas;
- Las circunstancias de tiempo, modo y lugar;
- La intencionalidad (comisión dolosa o culposa de la falta);

- La reiteración de la infracción o vulneración sistemática de las normas;
- Las condiciones externas (contexto fáctico) y
- Los medios de ejecución.

Específicamente, la autoridad sancionadora estableció que:

a. Existió intencionalidad por parte de la concesionaria de radio, en función de los aspectos que ya quedaron precisados en esta parte considerativa de la sentencia [contratación a sabiendas de que el promocional tenía características identificables como propaganda electoral de un candidato partidista en la elección municipal].

b. Lo anterior ocasionó que se incrementara la presencia del entonces candidato postulado por la Coalición “Compromiso por Baja California”, en los tiempos de radio, al margen del acceso único que tienen los partidos políticos mediante el Instituto Federal Electoral.

c. El incremento en el tiempo de exposición desequilibró la difusión de propaganda electoral en estaciones de radio en detrimento del resto de los contendientes.

d. La autoridad responsable argumentó que el impacto de la conducta transgresora incidió directamente en el desarrollo de la etapa de campañas (trece de mayo al tres de julio de dos mil tres) del proceso electoral en el municipio de Mexicali, Baja California, pues los promocionales fueron transmitidos del dieciséis al veintidós de mayo del año dos mil tres.

e. En la resolución controvertida se plantea que la gravedad ordinaria es acorde con la falta cometida por la radiodifusora

ahora recurrente, pues con ello infringió lo dispuesto en el artículo 41, Base III, Apartado A, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es decir, la prohibición de difundir propaganda electoral contratada por partidos políticos o por terceras personas, fuera de los tiempos administrados exclusivamente por el Instituto Federal Electoral.

f. Por último, la autoridad sancionadora consideró que en el caso no podría sustentarse una gravedad menor a la ordinaria, porque la concesionaria infractora participó directamente en el hecho ilícito, tuvo la intención de cometer la falta, misma que se dio en un contexto temporal de impacto para el desarrollo de las campañas electorales, que consistió en la exposición mayor y fuera de los tiempos oficiales en estaciones de radio con cobertura local, a favor de uno de los candidatos a la presidencia municipal de Mexicali, en menoscabo de los otros partidos políticos, coaliciones y sus candidatos.

En atención a los factores antes señalados, se advierte que la autoridad administrativa electoral concluyó que la falta denunciada debía ser calificada como de gravedad ordinaria, lo que en concepto de esta Sala Superior es correcto, pues como se advierte de las constancias que obran en el expediente, la autoridad responsable al calificar la infracción y al graduar la sanción consideró las circunstancias que le informaron los factores objetivos y los elementos propios del procedimiento sancionador, atendiendo el grado de responsabilidad, dado que debe existir correspondencia entre el tipo de infracción y la sanción, para que ésta última se considere proporcional.

En las circunstancias reseñadas, es patente que no le asiste razón a la impugnante, pues la autoridad administrativa electoral sí identificó el impacto que generó la transmisión del promocional; precisó el fundamento constitucional y legal de tal aseveración, y determinó que la transmisión del promocional ocasionó una irregularidad en el periodo de campañas electorales.

Por las razones anteriores, ante lo infundado e inoperante los de los conceptos de agravio formulados por la apelante, lo procedente conforme a derecho es confirmar la resolución reclamada.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE

ÚNICO. Se **confirma**, en lo que fue materia de impugnación, la resolución CG368/2013, emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, por lo que respecta a Radiotelevisora de Mexicali, S.A. de C.V.

NOTIFÍQUESE, personalmente a la recurrente en el domicilio que señala en su escrito de demanda; por **correo electrónico** a la autoridad responsable; y por **estrados** a los demás interesados, en términos de ley.

Devuélvanse los documentos atinentes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

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

MAGISTRADO PRESIDENTE

JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS

MAGISTRADA

**MARÍA DEL CARMEN ALANIS
FIGUEROA**

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

MAGISTRADO

**CONSTANCIO CARRASCO
DAZA**

MAGISTRADO

**MANUEL GONZÁLEZ
OROPEZA**

MAGISTRADO

**PEDRO ESTEBAN PENAGOS
LÓPEZ**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA