

**PROCEDIMIENTO ESPECIAL  
SANCIONADOR**

**EXPEDIENTE: PES/05/2016**

**PROMOVENTE:** ANA KAREN  
RAMÍREZ PASTRANA,  
REPRESENTANTE DEL  
PARTIDO MOVIMIENTO  
CIUDADANO ANTE EL  
CONSEJO GENERAL DEL  
INSTITUTO ESTATAL  
ELECTORAL Y DE  
PARTICIPACIÓN CIUDADANA  
DE OAXACA.

**PARTE INVOLUCRADA:**  
FERNANDO BAUTISTA  
DÁVILA.

**MAGISTRADO PONENTE:**  
MAESTRO RAYMUNDO  
WILFRIDO LÓPEZ VÁSQUEZ.

**SECRETARIO DE ESTUDIO Y  
CUENTA:** GERMAN VÁSQUEZ  
PACHECO.

**Oaxaca de Juárez, Oaxaca, tres de marzo de dos mil dos mil dieciséis.**

Vistos los autos para resolver el procedimiento especial sancionador al rubro identificado formado con motivo de la queja interpuesta por Ana Karen Ramírez Pastrana, representante del Partido Movimiento Ciudadano ante el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, por hechos que considera presuntas violaciones a las normas electorales cometidos por Fernando Bautista Dávila y,

**A n t e c e d e n t e s**

**Primero. Antecedentes legislativos.**

**1. Reforma constitucional en materia político-electoral.** El diez de febrero de dos mil catorce, se publicó en el Diario Oficial

de la Federación, el decreto en virtud del cual se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia político-electoral, dicho decreto entró en vigor al día siguiente.

**2. Expedición de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.** El veintitrés de mayo de dos mil catorce, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se expidió la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, entrando en vigor el día siguiente de su publicación.

**3. Reforma constitucional local en materia político-electoral.** El treinta de junio de dos mil quince, se publicó en el Periódico Oficial del Estado, el decreto número 1263, por el que se reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, entre otras, en materia político-electoral.

**4. Expedición de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.** El nueve de julio de dos mil quince se publicó en el Periódico Oficial del Estado, el decreto número 1290, por el que se crea la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.

**5. Declaración de invalidez de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.** Por sesión pública de resolución, de fecha cinco de octubre de dos mil quince, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió la acción de inconstitucionalidad 53/2015 y sus acumuladas 57/2015, 59/2015, 61/2015 y 62/2015, en el sentido de declarar la invalidez total del decreto 1290, publicado el nueve de julio de dos mil quince, en el Periódico Oficial del

Estado de Oaxaca, por medio del cual se expidió la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.

**6. Proceso electoral local.** El ocho de octubre de dos mil quince, dio inicio el proceso electoral local para la renovación de Gobernador, Diputados y Ayuntamientos que se rigen bajo el régimen de partidos políticos.

**7. Instalación del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca.** Mediante sesión pública de catorce de diciembre de dos mil quince, se instaló el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, quedando integrado por los Magistrados, Maestro Víctor Manuel Jiménez Vilorio, Maestro Miguel Ángel Carballido Díaz y Maestro Raymundo Wilfrido López Vásquez.

**Segundo. Procedimiento especial sancionador.**

**I. Presentación de la queja.** El veinticinco de noviembre de dos mil quince, se recibió en la oficialía de partes del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, la queja suscrita por Ana Karen Ramírez Pastrana, representante del Partido Movimiento Ciudadano, por hechos que consideró presuntas violaciones a las normas electorales cometidos por Fernando Bautista Dávila.

**II. Radicación de la queja.** El veintiséis de noviembre de dos mil quince, la Presidenta de la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General de Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, radicó el escrito detallado en el apartado anterior, bajo el número de expediente CQD/PES/013/2015, reservó lo concerniente a su admisión o desechamiento hasta en tanto culminaran las diligencias de investigación que ordenó para determinar lo que en derecho corresponda.

**III. Admisión de queja, fecha de audiencia de pruebas y alegatos y emplazamiento.** El diecisiete de febrero de dos mil dieciséis, la Presidenta de la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General de ese Instituto, admitió a trámite la queja presentada por Ana Karen Ramírez Pastrana, representante del Partido Movimiento Ciudadano; señaló las trece horas con treinta minutos del día veinte de febrero de dos mil dieciséis para la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos; y ordenó emplazar al presente asunto a Fernando Bautista Dávila.

**IV. Audiencia de pruebas y alegatos.** A la hora señalada, se desahogó la audiencia de pruebas y alegatos prevista en el artículo 299, numeral 8, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, sin la presencia de las partes.

**V. Cierre de instrucción y remisión de expediente.** El veinticinco de febrero de dos mil dieciséis, la Presidenta de la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General de ese Instituto, declaró cerrada la instrucción y ordenó remitir a este tribunal electoral el expediente del procedimiento especial sancionador en comento, así como el informe circunstanciado correspondiente.

**VI. Recepción ante el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca y turno de expediente.** Con fecha veintinueve de febrero de dos mil dieciséis, el Magistrado Presidente de este tribunal, tuvo por recibido el procedimiento especial sancionador identificado con la clave CQD/PSE/013/2015, del índice del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca; y turnó los autos al Magistrado Ponente, para los efectos correspondientes.

## **VII. Radicación, revisión de expediente y fecha para sesión.**

Por acuerdo de dos de marzo de dos mil dieciséis, el Magistrado Presidente, dictó acuerdo en el que radicó el procedimiento especial sancionador; asimismo, al encontrarse debidamente integrado el expediente procedió a la elaboración del proyecto de sentencia y señaló las diecinueve horas del día tres de marzo del año en curso, para someter a consideración del Pleno, el proyecto de resolución, y

### **C o n s i d e r a n d o s**

#### **Primero. Competencia.**

Este Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver el presente asunto, en términos de lo dispuesto en los artículos 116, fracción IV, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, apartado D y 114 BIS, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; TERCERO del Acuerdo General 1/2015, emitido por este órgano jurisdiccional.

Esto, porque la materia de la controversia se refiere a la supuesta promoción personalizada de Fernando Bautista Dávila, lo cual a juicio de la denunciante constituye actos anticipados de precampaña y vulnera los artículos 144, párrafo 3 y 161, apartado 5, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca.

#### **Segundo. Planteamientos de la queja.**

La promovente hace valer la supuesta promoción personalizada de Fernando Bautista Dávila, y por ende, actos anticipados de precampaña.

En la queja, la promovente indicó que los hechos materia de su disenso se materializaron a través de la colocación de diversos

espectaculares en el Municipio de San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, en los cuales aparece la imagen de Fernando Bautista Dávila, lo cual a su juicio constituye promoción personalizada con el inequívoco propósito de obtener la postulación a cargo de elección popular, antes de la fecha de inicio de las precampañas.

Asimismo, aduce que la publicidad de referencia es con fines electorales y no de carácter informativo, de tal manera que contraviene lo dispuesto en el artículo 161, párrafo quinto, del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca.

### **Tercero. Análisis del caso.**

A juicio de este Tribunal Electoral, en el caso, no se configuran los elementos objetivos, subjetivos, personales o normativos del tipo administrativo sancionador electoral, por tanto, no se puede tener por acreditada fehacientemente la conducta infractora descrita en la ley que se le imputa a Fernando Bautista Dávila y, como consecuencia, tampoco se puede imponer pena alguna.

Para justificar tal aserto, es necesario señalar que en el ámbito administrativo, el hecho ilícito, falta o infracción, se identifica como la conducta antijurídica y culpable, **tipificada en la ley**, desplegada por un sujeto y que conculca el orden normativo preestablecido, por lo que se hace acreedor a una sanción establecida por el propio legislador.

Para ello, es necesario que el **tipo normativo** contenga la descripción precisa de la conducta considerada ilícita, a fin que la autoridad sancionadora y el sujeto que despliega ese acto, tengan certeza y seguridad jurídica de su alcance, en la cual, a su vez se debe prever la correspondiente sanción.

Entonces, el mandato de tipificación coincide con la exigencia de que se cumpla la determinación y taxatividad, cuyos objetivos son proteger la seguridad jurídica y la reducción de la discrecionalidad o arbitrio en la imposición de sanciones.

Lo anterior, conforme al criterio reiterado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, consistente en que al derecho administrativo sancionador electoral le son aplicables los principios del *ius puniendi* propias del derecho penal, tal como se advierte en la tesis de clave XLV/2002.

Así, en el derecho penal, por exigencia constitucional, para que una conducta se pueda considerar como delito debe estar prevista como tal en un precepto legal (tipo penal) y debe tener asignada, además, una penalidad específica.

Por tanto, en el derecho administrativo sancionador, al igual que sucede con la materia penal, rige el principio de estricta aplicación de la ley, derivado del tercer párrafo del artículo 14 Constitucional, que en lo que interesa, dispone lo siguiente:

**Artículo 14. ...**

...

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

De la disposición constitucional transcrita se advierte que en el derecho punitivo está prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, sanción alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable a la infracción de que se trate.

La analogía y la mayoría de razón no tienen cabida en la conformación de infracciones y en la imposición de sanciones,

pues por muy grave o reprobable que se repute una conducta, no podrá ser sancionada si no está contemplada como infracción, o que al estarlo, no encuadre con el evento ejecutado, sin poder aplicar alguna disposición que resulte análoga al hecho denunciado, pues en materia punitiva rige el principio de estricta aplicación de la ley como contenido de la tipicidad, el cual, al no colmarse, se actualiza su aspecto negativo, es decir, la acción o la omisión serán atípicos.

Tal criterio ha sido sustentado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en la jurisprudencia de clave 7/2005, de rubro: **RÉGIMEN ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. PRINCIPIOS JURÍDICOS APLICABLES.**

Al respecto, resulta ilustrativa también la jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, identificada con la clave P./J. 100/2006, consultable en la página mil seiscientos sesenta y siete, del Tomo XXIV del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente a agosto de dos mil seis, de rubro: **TIPICIDAD. EL PRINCIPIO RELATIVO, NORMALMENTE REFERIDO A LA MATERIA PENAL, ES APLICABLE A LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS.**

Por lo anterior, se arriba al convencimiento que el **principio de tipicidad** implica la necesidad de que toda conducta que se pretende refutar como delito o infracción, debe estar prevista previamente en una ley, la cual ha de contener el presupuesto de la sanción, a fin de que sus destinatarios conozcan con precisión cuáles son las conductas ordenadas, las permitidas y las prohibidas, así como las consecuencias jurídicas de su inobservancia, de tal manera que debe existir, al momento de

su aplicación, coincidencia plena entre los elementos del supuesto jurídico (tipo administrativo) y la conducta realizada.

Es decir, la conducta debe encuadrar en el tipo normativo en forma precisa, para que se pueda aplicar, con certeza y seguridad jurídica, la consecuencia sancionadora.

Ahora, la propuesta de definición de falta o infracción electoral coincide, esencialmente, con la concepción de delito, porque en ambos casos se trata de un hacer o un no hacer culpable, que viola, incumple o transgrede normas o principios jurídicos, con lo cual se conculcan o ponen en peligro derechos, prerrogativas, valores o principios jurídicos tutelados por el derecho.

Es incuestionable, entonces, que la **tipicidad constituye la base fundamental del principio de legalidad** que rige el derecho administrativo sancionador electoral, y que persigue como finalidad resguardar los derechos constitucional y legalmente protegidos, por lo que **es indispensable la exigencia de un contenido concreto y unívoco de la conducta ilícita tipificada en la ley**, así como la previsión clara de las consecuencias derivadas de la inobservancia del mandato legal.

Por tanto, si en el caso concreto **no se configuran los elementos objetivos, subjetivos, personales o normativos del tipo administrativo sancionador electoral**, no se puede tener por acreditada fehacientemente la conducta infractora descrita en la ley y, como consecuencia, tampoco se puede imponer pena alguna, atendiendo al principio general del derecho penal *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia, scripta et stricta e certa*.

Al respecto, es necesario señalar que la promoción personalizada admite ser analizada, determinada y, en su caso, sancionada por este tribunal electoral en cualquier momento en que sea denunciada y es ilegal solamente si tiene como objeto realizar actividades propagandísticas y publicitarias anticipadas, con objeto de promover su imagen personal, de manera pública y con el inequívoco propósito de obtener la postulación a un cargo de elección popular, así como al contener llamados expresos al voto en contra o a favor de una precandidatura.

De este modo, el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, en lo que interesa establece lo siguiente:

#### **Artículo 144**

...

3. Ningún ciudadano por sí, o a través de partidos políticos o terceros, podrán realizar **actividades propagandísticas y publicitarias anticipadas, con objeto de promover su imagen personal, de manera pública y con el inequívoco propósito de obtener la postulación a un cargo de elección popular, antes de la fecha de inicio de las precampañas**, por lo que se deberán ajustar a los plazos y disposiciones establecidos en este Código. La violación a esta disposición se sancionará con la negativa de registro como precandidato.

...

#### **Artículo 161**

[...]

5. El informe anual de labores o gestión de los servidores públicos, así como los mensajes que para darlos a conocer se difundan en los medios de comunicación social, no serán considerados como propaganda, siempre que la difusión se limite a una vez al año en estaciones y canales con cobertura regional correspondiente al ámbito geográfico de responsabilidad del servidor público, y no exceda de los siete días anteriores y cinco posteriores a la fecha en que se rinda el informe. En ningún caso la difusión de tales informes podrá tener fines electorales, ni realizarse dentro del periodo de campaña electoral.

#### **Artículo 272**

Constituyen infracciones de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a partidos políticos, así como de las personas físicas o morales, al presente Código:

...

II. El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en este Código.

### **Artículo 281**

Las infracciones señaladas en el capítulo anterior, serán sancionadas conforme a lo siguiente:

III.- Respecto de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a los partidos políticos, o de cualquiera persona física o moral:

a).- Con amonestación pública;

b).- Con multa de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente en el Estado, en el caso de aportaciones que violen lo dispuesto en este Código; y

c).- Con multa de hasta mil días de salario mínimo general vigente en el Estado, a las personas jurídicas por las conductas señaladas en la fracción anterior;

[..]

VI.- Respecto de las organizaciones sindicales, laborales o patronales, o de cualquier otra agrupación con objeto social diferente a la creación de partidos políticos, así como sus integrantes o dirigentes, en lo relativo a la creación y registro de partidos políticos locales:

a).- Con amonestación pública; y

b).- Con multa de cincuenta a cinco mil días de salario mínimo general vigente en el Estado, según la gravedad de la falta.

De tales preceptos se desprende que la conducta prohibida está dirigida a cualquier ciudadano por sí, o a través de partidos políticos o terceros, que realicen actividades propagandísticas y publicitarias anticipadas, con objeto de promover su imagen personal, de manera pública y con el inequívoco propósito de obtener la postulación a un cargo de elección popular, antes de la fecha de inicio de las precampañas, o en su caso, difundir su informe de resultados con fines electorales.

En el caso, se procede a analizar si la conducta imputada al ciudadano Fernando Bautista Dávila, se adecúa al tipo administrativo sancionador electoral, consistente en promoción personalizada.

## 1. La existencia de la correspondiente acción.

En autos quedó acreditada la colocación de publicidad o espectaculares, con la información contenida en el ACTA CIRCUNSTANCIADA DE LA CERTIFICACIÓN IEEOCO/OE/AO/004/2015, con folio 0008, de fecha veintiocho de noviembre de dos mil quince, suscrita por el licenciado Isaac Pantiga Osorio, funcionario habilitado para realizar funciones de Oficialía Electoral mediante acuerdo IEEPCO-CG-26/2015, emitido por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.

Documental pública que se le concede pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 14, apartado 1, inciso a), apartado 3, inciso b) y 16, apartado 2, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.

Y que de su contenido se advierte que se certificó la existencia de los siguientes espectaculares:

- ✓ Boulevard Benito Juárez esquina con la calle Reforma, colonia La Piragua, en San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, lugar en el que se encontró una estructura metálica que contiene un espectacular de aproximadamente tres metros de largo, por diez metros de ancho, con las siguientes características: en la parte izquierda se enuncia en color verde "5°" y en letra de color negro "INFORME DE RESULTADOS", en la parte central aparece la imagen de perfil del C. Fernando Bautista Dávila, vistiendo una camisa de color blanco, en la parte centra derecha en un círculo de color blanco, se enuncia en letras de color verde "Fer" y en letras de color morado "Dávila", justo a esto aparece el logo de la fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, en la parte inferior derecha se enuncia en letras de color negro "5 DE DICIEMBRE, 16:00 HRS".
- ✓ Boulevard Benito Juárez esquina con la calle Reforma, colonia La Piragua, en San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, lugar en el que se encontró una estructura metálica que contiene un espectacular de aproximadamente tres metros de largo, por diez metros de ancho, con las siguientes características: en la parte izquierda se enuncia en color verde "5°" y en letra de color negro "INFORME DE RESULTADOS", en la parte central aparece la imagen de perfil del C. Fernando Bautista Dávila, vistiendo una camisa de color blanco, en la parte centra derecha en un círculo de color blanco, se enuncia en letras de color verde "Fer" y en letras de color morado "Dávila",

justo a esto aparece el logo de la fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, en la parte inferior derecha se enuncia en letras de color negro “5 DE DICIEMBRE, 16:00 HRS”.

- ✓ Boulevard Manuel Ávila Camacho esquina con el boulevard Benito Juárez, colonia Costa Verde, en San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, lugar en el que se encontró una estructura metálica que contiene un espectacular de aproximadamente cuatro metros de largo, por cinco metros de ancho, con las siguientes características: en la parte izquierda se enuncia en color verde “5°” y en letra de color negro “INFORME DE RESULTADOS”, en la parte central aparece la imagen de perfil del C. Fernando Bautista Dávila, vistiendo una camisa de color blanco, en la parte centra derecha en un círculo de color blanco, se enuncia en letras de color verde “Fer” y en letras de color morado “Dávila”, justo a esto aparece el logo de la fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, en la parte inferior derecha se enuncia en letras de color negro “5 DE DICIEMBRE, 16:00 HRS”.
- ✓ Boulevard Benito Juárez esquina con la calle Reforma, colonia La Piragua, en San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, lugar en el que se encontró una estructura metálica que contiene un espectacular de aproximadamente cuatro metros de largo, por cinco metros de ancho, con las siguientes características: en la parte izquierda se enuncia en color verde “5°” y en letra de color negro “INFORME DE RESULTADOS”, en la parte central aparece la imagen de perfil del C. Fernando Bautista Dávila, vistiendo una camisa de color blanco, en la parte centra derecha en un círculo de color blanco, se enuncia en letras de color verde “Fer” y en letras de color morado “Dávila”, justo a esto aparece el logo de la fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, en la parte inferior derecha se enuncia en letras de color negro “5 DE DICIEMBRE, 16:00 HRS”.
- ✓ Boulevard Francisco Fernández, en el centro de espectáculos Río Papaloapan, entre las calles Miguel Hidalgo y General Ignacio López Rayón, en la colonia Miguel Hidalgo, en San Juan Bautista Tuxtepec, Oaxaca, lugar en el que se encontró una estructura metálica que contiene un espectacular de aproximadamente tres metros de largo, por seis metros de ancho, con las siguientes características: en la parte izquierda se enuncia en color verde “5°” y en letra de color negro “INFORME DE RESULTADOS”, en la parte central aparece la imagen de perfil del C. Fernando Bautista Dávila, vistiendo una camisa de color blanco, en la parte centra derecha en un círculo de color blanco, se enuncia en letras de color verde “Fer” y en letras de color morado “Dávila”, justo a esto aparece el logo de la fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, en la parte inferior derecha se enuncia en letras de color negro “5 DE DICIEMBRE, 16:00 HRS”.

De este modo, se hizo constar la existencia de publicidad del ciudadano Fernando Bautista Dávila, con la cual quedó plenamente demostrada la acción en el presente asunto.

## **2. Calidad específica del sujeto.**

Obra en autos ocurso suscrito por el Presidente del Comité Directivo Estatal del Partido Revolucionario Institucional en Oaxaca, por medio del cual hace de conocimiento que Fernando Bautista Dávila, es miembro activo, militante, simpatizante y afiliado al Partido Revolucionario Institucional en Oaxaca.

Documental pública que se le concede pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 14, apartado 1, inciso a), apartado 3, inciso d) y 16, apartado 2, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, toda vez que, de conformidad con el artículo 122, fracción IV, del Estatuto del Partido Revolucionario Institucional, el Presidente del Comité Directivo Estatal del Partido Revolucionario Institucional en Oaxaca, tiene la atribución de mantener actualizado el Registro Partidario, cumpliendo estrictamente con las normas reglamentarias de afiliación y acreditación del trabajo partidario, luego entonces, la información proporcionada genera convicción sobre la veracidad de los hechos afirmados.

Con lo anterior, se considera que el ciudadano Fernando Bautista Dávila, es miembro activo, militante, simpatizante y afiliado al Partido Revolucionario Institucional en Oaxaca.

Por otro lado, la quejosa aduce que la publicidad controvertida es con fines electorales y no de carácter informativo, de tal manera que vulnera lo dispuesto en el artículo 161, párrafo quinto, del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, el cual se transcribe para su mayor entendimiento:

Artículo 161

[...]

5. El informe anual de labores o gestión de los servidores públicos, así como los mensajes que para darlos a conocer se difundan en los medios de comunicación social, no serán considerados como propaganda, siempre que la difusión se limite a una vez al año en estaciones y canales con cobertura regional correspondiente al ámbito geográfico de responsabilidad del servidor público, y no exceda de los siete días anteriores y cinco posteriores a la fecha en que se rinda el informe. En ningún caso la difusión de tales informes podrá tener fines electorales, ni realizarse dentro del periodo de campaña electoral.

Del precepto jurídico transcrito, se desprende que los mensajes que difundan los servidores públicos para dar a conocer su informe de labores o gestión, no podrán tener fines electorales, ni realizarse dentro del periodo de campaña electoral.

Por lo anterior, en primer término, es necesario analizar si Fernando Bautista Dávila, resulta ser el Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

Del caudal probatorio que obra en autos, se desprenden dos escritos signados por Fernando Bautista Dávila, mismos que fueron recepcionados en la oficialía de partes, del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca y del 02 Consejo Distrital Electoral en San Juan Bautista Tuxtepec, con fecha nueve de diciembre de dos mil quince, y veintinueve de enero de dos mil dieciséis, respectivamente, en los que manifiesta que es Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, ocurso que constituyen documentales privadas que atendiendo a la afirmación de Fernando Bautista Dávila y a las reglas de la lógica, de la sana crítica y de la experiencia, generan convicción sobre la veracidad de los hechos afirmados, de conformidad con los artículos 14, párrafo primero, inciso b), párrafo cuarto y 16, párrafos primero y tercero de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.; de ahí que, se puede concluir que Fernando

Bautista Dávila, es el Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

Ahora, lo procedente es analizar si Fernando Bautista Dávila, en su carácter de Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, puede ser equiparable a la figura de servidor público, a efecto de ser sujeto obligado en el ámbito sancionador electoral.

Al respecto, debe tenerse en cuenta lo establecido por el artículo 134, párrafos séptimo y octavo, de la Ley Suprema:

[...]

(p. 7)

Los servidores públicos de la Federación, los Estados y los municipios, así como del Distrito Federal y sus delegaciones, tienen en todo tiempo la obligación de aplicar con imparcialidad los recursos públicos que están bajo su responsabilidad, sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos.

(p. 8)

La propaganda, bajo cualquier modalidad de comunicación social, que difundan como tales, los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno, deberá tener carácter institucional y fines informativos, educativos o de orientación social. En ningún caso esta propaganda incluirá nombres, imágenes, voces o símbolos que impliquen promoción personalizada de cualquier servidor público.

[...]

Respecto del párrafo séptimo, cabe precisar que establece una norma constitucional de principio, pues prescribe una orientación general para que todos los servidores públicos que tengan bajo su responsabilidad recursos públicos los apliquen con imparcialidad.

La finalidad de esta norma constitucional de principio estriba en que no se afecte la equidad en la competencia electoral entre los partidos políticos.

En torno al párrafo octavo, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al resolver el expediente identificado con la clave SUP/RAP/147/2008, determinó que se refiere a la propaganda que difundan:

- a) Los poderes públicos. Según la Carta Magna, son los poderes ejecutivos (Presidente y Gobernadores), legislativos (Cámaras y Congresos) y judiciales, tanto federales como de cada Estado.
- b) Los órganos autónomos. Tales como, por ejemplo: el Banco de México, la Comisión Nacional de Derechos Humanos o el Instituto Federal Electoral y sus equivalentes, si los hubiera, en los Estados.
- c) Las dependencias y entidades de la administración pública. Entendiéndose por éstas, a las secretarías, institutos, oficinas y demás organizaciones de la administración pública federal estatal o municipal.
- d) Cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno. Por "ente" se debe entender, principalmente, toda organización o entidad con personalidad jurídica, particularmente si se halla relacionada con el Estado.

De lo anterior, se sigue que la prescripción constitucional se dirige a cualquier entidad jurídica que exista o pueda existir en el orden municipal, estatal o federal de gobierno.

Bajo ese contexto, se puede arribar a la conclusión que en el presente asunto, se debe equipar calidad de servidor público con el cargo de Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

Esto es así, porque Fernando Bautista Dávila, al ser el Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, tiene en todo tiempo la obligación de aplicar con imparcialidad los recursos que están bajo su responsabilidad,

sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos.

De tal manera que, si la litis en el presente asunto consiste en determinar si los mensajes difundidos por Fernando Bautista Dávila, para dar a conocer su quinto informe de labores como Presidente de la de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, tienen fines electorales, con el objetivo de obtener la postulación a un cargo de elección popular; por tanto, es dable concluir que, a efecto de garantizar el principio de equidad en la contienda electoral en el proceso electoral que transcurre, el ciudadano Fernando Bautista Dávila, en su carácter de Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan, puede ser sujeto obligado en el ámbito sancionador electoral, equiparable a la figura de servidor público.

### **3. Circunstancia de tiempo.**

En el caso, conforme al contenido del ACTA CIRCUNSTANCIADA DE LA CERTIFICACIÓN IEEOCO/OE/AO/004/2015, con folio 0008, **de fecha veintiocho de noviembre de dos mil quince**, suscrita por el licenciado Isaac Pantiga Osorio, funcionario habilitado para realizar funciones de Oficialía Electoral mediante acuerdo IEEPCO-CG-26/2015, emitido por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, levantada con motivo del recorrido en el cual se certificó que existía publicidad con el nombre e imagen de Fernando Bautista Dávila; por tanto, toda vez que, es un hecho notorio para las partes del presente asunto, que el inicio de precampañas de los cargos de elección popular a elegir en el proceso electoral ordinario 2015-2016, son:

<b>ACTO</b>	<b>GOBERNADOR</b>	<b>DIPUTADOS</b>	<b>CONCEJALES MUNICIPALES</b>
Periodo de precampañas	Del 26 de enero al 24 de febrero del 2016	Del 15 de febrero al 11 de marzo del 2016	Del 23 de febrero al 13 de marzo de 2016

Con base en lo anterior, se hace evidente que en el tiempo previo a las precampañas, estuvo colocada la propaganda de referencia, lo que nos permite estimar que el elemento relativo a la circunstancia de tiempo, quedó acreditado en autos.

#### **4. Elemento subjetivo.**

Del caudal probatorio que obra en autos, se aprecia que todos los elementos adminiculados entre sí, permite apreciar, que del contenido de los espectaculares mencionados al analizar la existencia de la correspondiente acción, solo indican que el ciudadano Fernando Bautista Dávila, da a conocer a la ciudadanía que con fecha cinco de diciembre, rendirá su 5° Informe de resultados como Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

Es así como se considera que en el caso concreto, se actualiza una causal de atipicidad, dado que la conducta acreditada en autos, no constituye promoción personalizada con el objetivo de obtener la postulación a un cargo de elección popular, ni tuvo como propósito fundamental presentar una plataforma o propaganda político electoral.

Ya que, la promoción personalizada se actualiza al utilizar expresiones vinculadas con el sufragio, difundiendo mensajes tendientes a la obtención del voto o al mencionar o aludir la pretensión de ser candidato a un cargo de elección popular, o cualquier referencia a los procesos electorales, criterio sostenido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder

Judicial de la Federación al resolver el expediente identificado con la clave SUP-RAP-43/2009.

Ahora bien, en cuanto a la imagen y nombre contenidos en todos los espectaculares, debe decirse que el solo hecho de que la propaganda institucional contenga el nombre e imagen del servidor público no constituye propaganda personalizada.

Contrariamente, la imagen y nombre de Fernando Bautista Dávila, guardan estrecha relación con el contenido de los espectaculares, puesto que informa a la ciudadanía la realización de su 5° informe de resultados como Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

De ahí que, la propaganda en análisis, reviste un carácter meramente informativo, de comunicación con los ciudadanos, de rendición de cuentas, así como de difusión para dar a conocer su informe de resultados como Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

Con base en lo anterior, se puede concluir válidamente que se trata de propaganda gubernamental para difundir el informe de resultados de Fernando Bautista Dávila, como Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan; de ahí que, los espectaculares en análisis tienen efectos meramente informativos, lo cual se traduce en una comunicación con los ciudadanos y rendición de cuentas, por lo cual, no se considera violatorio de la normatividad electoral, toda vez que, la publicidad en estudio, de manera alguna tiene fines electorales.

Robustece lo anterior, el criterio sostenido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al resolver el expediente con clave de identificación SUP-RAP-43/2009, en el cual determinó que puede considerarse que está justificada la inclusión de una imagen de un servidor público en

la propaganda institucional, cuando el dato o información que aporte o revele, sea proporcional al resto de la información institucional y sea necesario para que la ciudadanía tenga un conocimiento cabal del asunto; asimismo, llegó a la conclusión que es permisible el uso de los portales de Internet por parte de los entes públicos, partidos políticos y servidores públicos en los que se ostente la fotografía o el nombre de algún servidor público, siempre y cuando esa inserción revista un carácter meramente informativo, de comunicación con los ciudadanos o de rendición de cuentas, así como de difusión de mensajes para dar a conocer informes de labores o de gestión de servidores públicos, la cual de limitarse a esos aspectos, no se considera violatoria de la normatividad electoral.

En ese sentido, se considera que en el caso no se acredita el elemento subjetivo de la conducta del tipo administrativo sancionador electoral, puesto que en el espectacular bajo análisis, no se advierte que el ciudadano Fernando Bautista Dávila, manifieste su voluntad de obtener la postulación a un cargo de elección popular.

Finalmente, en lo que hace a que la colocación de la propaganda excede de los siete días anteriores y cinco posteriores a la fecha en que se rinde el informe de resultados, de conformidad con el artículo 161, párrafo quinto, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca.

Al respecto, de autos quedó acreditado que mediante ACTA CIRCUNSTANCIADA DE LA CERTIFICACIÓN IEEPCO/OE/AO/004/2015, con folio 0008, **de fecha veintiocho de noviembre de dos mil quince**, suscrita por el licenciado Isaac Pantiga Osorio, funcionario habilitado para realizar funciones de Oficialía Electoral mediante acuerdo IEEPCO-CG-

26/2015, emitido por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, se certificó que existía publicidad con el nombre e imagen de Fernando Bautista Dávila, en la cual se hace referencia a que el cinco de diciembre de dos mil quince, rendiría su 5° Informe de resultados como Presidente de la Fundación Humanitaria de la Cuenca del Papaloapan.

Es esa tesitura, la publicidad en análisis no excede de los siete días anteriores en que se rinde el informe de resultados, puesto que del día veintiocho de noviembre de dos mil quince al día cuatro de diciembre de dos mil quince, transcurrieron los siete días exigidos por el artículo 161, párrafo quinto, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca.

Ahora, en cuanto a los cinco días posteriores a la fecha en que se rinde el informe de resultados, debe decirse que la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, omitió una vez realizado el informe de resultados de Fernando Bautista Dávila, certificar que dentro del plazo de cinco días posteriores al día cinco de diciembre de dos mil quince, permanecía o no, la publicidad en análisis. Luego entonces, ante tal omisión, opera a favor de Fernando Bautista Dávila, el principio de presunción de inocencia, el cual se traduce en que nadie puede ser condenado si no se prueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión.

Por lo expuesto, este Tribunal Electoral considera inexistente la promoción personalizada de Fernando Bautista Dávila, y por ende, inexistentes los actos anticipados de precampaña, toda vez que, no quedó acreditado en autos el elemento subjetivo exigido por el tipo normativo, puesto que de los espectaculares

bajo análisis, no se advierte que Fernando Bautista Dávila, manifieste su voluntad de obtener la postulación a un cargo de elección popular.

**Cuarto.** Notifíquese en forma personal a Fernando Bautista Dávila, por conducto de la Comisión de Quejas y Denuncias del Consejo General de Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca; mediante oficio, a Ana Karen Ramírez Pastrana, representante del Partido Movimiento Ciudadano ante el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, acompañando copia simple de la presente sentencia y a la autoridad investigadora, con copia certificada de la presente resolución y copia simple de la misma, a efecto que notifique a Fernando Bautista Dávila; de conformidad con lo establecido en los artículos 26, 27 y 29 de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

Por lo expuesto, fundado y motivado, se,

### **R e s u e l v e**

**Primero.** Este Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, es competente para emitir la presente resolución, en términos del considerando primero de esta determinación.

**Segundo.** Son inexistentes las conductas atribuibles a Fernando Bautista Dávila, de conformidad con el considerando tercero de la presente ejecutoria.

**Tercero.** Notifíquese a las partes en los términos precisados en el considerando cuarto del presente fallo.

Así por unanimidad de votos, lo resuelve el Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, integrado por el Maestro Raymundo Wilfrido López Vásquez, Magistrado Presidente; Magistrados Maestro Víctor Manuel Jiménez Vilorio y Maestro Miguel Ángel Carballido Díaz, quienes actúan ante el Maestro Rafael García Zavaleta, Secretario General, que autoriza y da fe.