

RECURSO DE APELACIÓN.

EXPEDIENTE: RA/36/2016.

ACTOR: BENITO HERNÁNDEZ VÁSQUEZ.

AUTORIDAD RESPONSABLE.
COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS DEL INSTITUTO ESTATAL ELECTORAL Y DE PARTICIPACION CIUDADANA DE OAXACA.

MAGISTRADO PONENTE:
MIGUEL ÁNGEL CARBALLIDO DÍAZ.

Oaxaca de Juárez, Oaxaca, veintiséis de mayo de dos mil dieciséis.

Vistos los autos para resolver el Recurso de Apelación al rubro identificado, promovido por Benito Hernández Vázquez, en contra del acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, respecto de la adopción de medidas cautelares a que hubiere lugar, dentro del Procedimiento Sancionador Especial CQD/PSE/097/2016, 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 reforman, adicionan y derogan 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 Maestros Raymundo Wilfrido López Vázquez, Víctor Manuel Jiménez Vilorio y Miguel Ángel Carballido Díaz.

Segundo. Antecedentes del caso concreto.

Del escrito de demanda y de las constancias que obran en autos se desprende lo siguiente:

I. Hechos denunciados. Con fecha cinco de abril del año dos mil dieciséis, se recibió en la Unidad de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, un escrito de queja suscrito por el ciudadano Nereo Gachupín Hipólito, en contra del ciudadano Benito Hernández Vázquez y el Partido de la Revolución Democrática, por la presunta realización de actos anticipados de campaña, consistente en lonas que supuestamente corresponden a la propaganda del ciudadano Benito Hernández Vázquez, solicitando la aplicación de medidas cautelares, basándose para ello en los siguientes hechos:

“(…)

1.- Que según lineamientos emitidos por este Instituto, el periodo de precampaña para aspirantes a concejales municipales, fue el 23 de febrero al 13 de marzo de 2016, y

siendo el periodo de campaña, para aspirantes a concejales del 3 de mayo al primero de junio del 2016.

2.- Sin embargo de lo ya expuesto, el C. Benito Hernández Vázquez realiza actos anticipados de campaña para posicionar su imagen con lo siguiente:

a) El día de hoy 29 de marzo del 2016, a la altura del número 101 de la Avenida Lázaro Cárdenas o también conocida como Carretera México 175 en esquina con calle Hornos, en la colonia del Bosque, en Santa Lucía del Camino, Oaxaca, (o también conocida como Camino Nacional) y frente al número 1119, observe una lona que corresponde de propaganda del C. Benito Hernández Vázquez, promocionando su imagen.

(...)"

En ese contexto, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, en fecha seis de abril del año en curso, radicó como Procedimiento Sancionador Especial, la queja referida con número de expediente CQD/PSE/097/2016.

II Diligencias realizadas. El nueve de abril del presente año, el Licenciado José Guadalupe Felipe Santiago, personal de la Unidad de Quejas y Denuncias, habilitado para desempeñar la función de Oficial Electoral, mediante el acuerdo del Consejo General número IEPCCO-CG-12/2016, realizó la verificación de la propaganda denunciada, ubicada en el inmueble marcado con el número 101 de la avenida Lázaro Cárdenas, también conocida como Carretera México 175, esquina con calle Hornos, también conocida como Camino Nacional, frente al inmueble marcado con el número 1119, de la Colonia del Bosque en Santa Lucía del Camino, Oaxaca; donde, se pudo constatar la existencia de dos lonas, de las cuales una de ellas, coincidía con los elementos descritos por el quejoso, levantando la certificación de hechos número **JGFS/CER-**

006/09-04-2016, así mismo, mediante acuerdo de fecha once del mismo mes y año, se ordenó tramitar en cuerda separada el auto sobre la admisión o desechamiento de la medida cautelar.

III. Admisión de la medida cautelar. En fecha veinticinco de abril del año dos mil dieciséis, en sesión extraordinaria la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, declaró procedente la adopción de la medida cautelar, referente al retiró de la propaganda ubicada en el inmueble marcado con el número 101 de la avenida Lázaro Cárdenas, también conocida como Carretera México 175, esquina con calle Hornos, también conocida como Camino Nacional, frente al inmueble marcado con el número 1119, de la Colonia del Bosque en Santa Lucía del Camino. En tal consideración la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, ordenó al ciudadano Benito Hernández Vázquez y al Partido de la Revolución Democrática, procedieran dentro del plazo de veinticuatro horas, contadas a partir de la notificación del acuerdo, al retiro de la publicidad denunciada.

Dicho acuerdo fue notificado a la parte apelante el veintinueve de abril del año en curso, de manera personal.

Tercero. Recurso de Apelación RA/36/2016.

a) Presentación. El tres de mayo del presente año, el actor presentó demanda de Recurso de Apelación en la Oficialía de Partes del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, contra el acuerdo emitido por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, el veinticinco de abril de dos mil dieciséis, emitido dentro del expediente

CQD/PSE/097/2016, por medio del cual, declaró procedente la medida cautelar, consistente en el retiro de la propaganda publicitaria en un término de veinticuatro horas.

b) Recepción. El siete de mayo de dos mil dieciséis, siendo las dieciséis horas con cuarenta y cuatro minutos, se recibió en la Oficialía de Partes de este Tribunal, la demanda de Recurso de Apelación que nos ocupa.

c) Turno. Mediante proveído de la misma fecha el Magistrado Presidente del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, ordenó formar el presente expediente, registrarlo en el Libro de Gobierno que para el efecto se lleva en este Tribunal, quedando bajo el número RA/36/2016 y, turnó los autos a esta ponencia, para su debida sustanciación.

d) Recepción, admisión y cierre de instrucción. El veintiséis de los corrientes, el Magistrado Maestro, Miguel Ángel Carballido Díaz, recepcionó los autos, admitió el medio de impugnación y las pruebas aportadas por las partes y declaró cerrada la instrucción, quedando los autos en estado de dictar sentencia.

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

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; 105, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 25, apartado D y 114 BIS, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; y 52, inciso b), 56 y 59, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

Esto es así, porque el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, es un órgano especializado, autónomo en su funcionamiento e independiente en sus decisiones. Es la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral del Estado y competente para conocer y resolver los Recursos de Apelación, interpuestos contra actos o resoluciones de cualquiera de los órganos centrales del Instituto, que causen un perjuicio al apelante, que teniendo interés jurídico lo promueva.

En efecto, se surte la competencia de este Órgano Jurisdiccional, toda vez que el recurrente, Benito Hernández Vázquez, controvierte el acuerdo que declara procedente la medida cautelar, de fecha veinticinco de abril de dos mil dieciséis, emitido por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, por considerar que le causa un perjuicio; de ahí que, se diga que se actualiza la competencia de este Tribunal Electoral, prevista en los preceptos citados, pues todos los elementos encuadran en la hipótesis normativa de que se trata.

Segundo. Requisitos de procedencia. Se estima que, en el caso, se cumple con los requisitos de procedencia previstos en los numerales 8, 9, 12, 13, 14, 46, sección 1, inciso b); 52, inciso b); 56 y 59, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca, como se explica a continuación.

a) Oportunidad. El medio de impugnación fue presentado en tiempo, acorde a las consideraciones que enseguida se exponen.

De conformidad con los artículos 7 y 8, de la Ley de Medios, salvo las excepciones previstas expresamente, el cómputo de los plazos se hará contando todos los días, debiendo

entenderse por tales todos, incluyendo los sábados, domingos y los inhábiles en términos de ley; asimismo, los medios de defensa deberán presentarse dentro de los cuatro días contados a partir del día siguiente a aquél en que se tenga conocimiento del acto o resolución impugnado, o se hubiere notificado de conformidad con la ley aplicable.

En la especie, el acuerdo impugnado fue notificado al actor el día veintinueve de abril del presente año y la demanda se presentó el tres de mayo del año en curso, según se desprende del sello de recepción; de tal suerte, que es innegable que el recurso fue promovido oportunamente, dentro del plazo de cuatro días que puntualizan los preceptos citados.

b) Forma. La demanda del medio de impugnación se presentó por escrito, ante la autoridad responsable, se hizo constar el nombre y firma del promovente; se señaló domicilio para oír y recibir notificaciones; también se identificó la determinación recurrida y la autoridad que la emitió; se mencionaron los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que causa el acuerdo impugnado y los preceptos presuntamente violados, además se ofrecieron pruebas; de ahí que, se concluya que dicha demanda cumple con las formas previstas en el precepto 9, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

c) Legitimación. Se estima que se cumple con lo establecido en los artículos 13, inciso a) y 57, inciso c), fracción II, de Ley de Medios, pues el presente recurso fue promovido por Benito Hernández Vázquez, persona física por propio derecho que de acuerdo a los citados preceptos tiene la facultad de actuar como recurrente en el presente medio de impugnación.

d) Personería. La Autoridad Responsable, al rendir su informe circunstanciado, reconoció la calidad jurídica del actor, Benito Hernández Vázquez, toda vez que adjuntó copia simple de su credencial para votar; por lo que se estima que tiene personería para promover el presente medio de impugnación, en términos de lo dispuesto en los numerales 13, inciso a) y 57, inciso c), fracción II, de la Ley del Sistema de Medios en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

e) Interés jurídico. El actor controvierte el acuerdo emitido por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca; por medio del cual, se declaró procedente la medida cautelar, consistente en el retiro de la propaganda publicitaria.

Por tanto, si al actor se le ordena por conducto del Partido de la Revolución Democrática, que en un término de veinticuatro horas cumpla con la medida cautelar decretada, resulta claro que tiene interés jurídico para promover el presente medio de impugnación, que a su juicio se viola la presunción de inocencia y el debido proceso, toda vez que el acuerdo impugnado decreta la medida cautelar impuesta, por lo que es claro que se colma el requisito en estudio.

f) Definitividad. Se satisface este requisito, toda vez que el recurrente controvierte una resolución de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, contra la cual no está previsto un medio de defensa diverso por el que pudiera ser revocada, anulada o modificada.

Así, al estar colmados los requisitos de procedibilidad indicados y sin que este Tribunal Electoral advierta la existencia de alguna causa que genere la improcedencia o sobreseimiento del

Recurso de Apelación que se resuelve, lo conducente es analizar y resolver el fondo de la Litis planteada.

Tercero. Pretensión y causa de pedir.

Previo al análisis correspondiente, es necesario precisar que los agravios pueden tenerse por formulados, independientemente de su ubicación en cierto capítulo o sección de la demanda, ello de conformidad con la jurisprudencia 02/98, visible en la Compilación 1997-2013, de jurisprudencia y tesis en materia electoral, Tomo Jurisprudencia, volumen 1, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Páginas 123-124, con el rubro:

"AGRAVIOS. PUEDEN ENCONTRARSE EN CUALQUIER PARTE DEL ESCRITO INICIAL." Debe estimarse que los agravios aducidos por los inconformes, en los medios de impugnación, pueden ser desprendidos de cualquier capítulo del escrito inicial, y no necesariamente deberán contenerse en el capítulo particular de los agravios, en virtud de que pueden incluirse tanto en el capítulo expositivo, como en el de los hechos, o en el de los puntos petitorios, así como el de los fundamentos de derecho que se estimen violados. Esto siempre y cuando expresen con toda claridad, las violaciones constitucionales o legales que se considera fueron cometidas por la autoridad responsable, exponiendo los razonamientos lógico-jurídicos a través de los cuales se concluya que la responsable o bien no aplicó determinada disposición constitucional o legal, siendo ésta aplicable; o por el contrario, aplicó otra sin resultar pertinente al caso concreto; o en todo caso realizó una incorrecta interpretación jurídica de la disposición aplicada.

De ahí que, resulte suficiente que la parte actora exprese con claridad la causa de pedir, precisando la lesión o agravio que le causa el acto o resolución impugnado y los motivos que

originaron ese agravio, para que sea procedente su estudio, con independencia de su presentación, enunciación o construcción lógica; tal y como se desprende de la razón esencial contenida en la jurisprudencia 03/2000, visible en la Compilación 1997-2013, de jurisprudencia y tesis en materia electoral, Tomo Jurisprudencia, volumen 1, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Páginas 122-123, que al efecto se transcribe:

AGRAVIOS. PARA TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR.-

En atención a lo previsto en los artículos 2o., párrafo 1, y 23, párrafo 3, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que recogen los principios generales del derecho *iura novit curia* y *da mihi factum dabo tibi jus* (el juez conoce el derecho y dame los hechos y yo te daré el derecho), ya que todos los razonamientos y expresiones que con tal proyección o contenido aparezcan en la demanda constituyen un principio de agravio, con independencia de su ubicación en cierto capítulo o sección de la misma demanda o recurso, así como de su presentación, formulación o construcción lógica, ya sea como silogismo o mediante cualquier fórmula deductiva o inductiva, puesto que el juicio de revisión constitucional electoral no es un procedimiento formulario o solemne, ya que basta que el actor exprese con claridad la causa de pedir, precisando la lesión o agravio que le causa el acto o resolución impugnado y los motivos que originaron ese agravio, para que, con base en los preceptos jurídicos aplicables al asunto sometido a su decisión, la Sala Superior se ocupe de su estudio.

Además, la demanda debe ser analizada cuidadosamente y, atender lo que quiso decir la parte actora y no a lo que aparentemente dijo, con el objeto de determinar con mayor grado de aproximación a la intención del promovente, ya que

sólo de esta forma se puede lograr una recta y completa impartición de justicia en materia electoral. Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia 4/99, consultable en la Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral, Volumen 1, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2013, página 411, de rubro:

"MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR". *Tratándose de medios de impugnación en materia electoral, el juzgador debe leer detenida y cuidadosamente el ocurso que contenga el que se haga valer, para que, de su correcta comprensión, advierta y atienda preferentemente a lo que se quiso decir y no a lo que aparentemente se dijo, con el objeto de determinar con exactitud la intención del promovente, ya que sólo de esta forma se puede lograr una recta administración de justicia en materia electoral, al no aceptarse la relación obscura, deficiente o equívoca, como la expresión exacta del pensamiento del autor del medio de impugnación relativo, es decir, que el ocurso en que se haga valer el mismo, debe ser analizado en conjunto para que, el juzgador pueda, válidamente, interpretar el sentido de lo que se pretende.*

Bajo ese tenor, analizado de manera integral el escrito de demanda, se desprende que la pretensión del actor consiste en, que se revoque el acuerdo de veinticinco de abril de dos mil dieciséis, respecto de la admisión de una medida cautelar, en el expediente CQD/PSE/097/2016, que emitió la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.

La causa de pedir la sustenta en que el acuerdo de la admisión de la medida cautelar dictada por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación

Ciudadana del Estado de Oaxaca, viola el principio de presunción de inocencia, las garantías al debido proceso, incumpliendo con las obligaciones constitucionales, legales y, con los principios rectores de certeza, legalidad, imparcialidad y objetividad en razón de las siguientes consideraciones:

1.- El acto de autoridad viola el principio de presunción de inocencia: toda vez, que se le adjudica una responsabilidad al apelante sin previo juicio, tratándole en el hecho como culpable, reforzando su dicho con la jurisprudencia de rubro: “XLIII/2008, PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. DEBE RECONOCERSE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES ELECTORALES”.

2.- Transgresión al de debido proceso: pues al realizar la función de investigación, la misma se apartó de las disposiciones constitucionales, pues se llevó a cabo el desahogo de la prueba sin la asistencia de las partes y sin citación de las mismas, hecho que lo deja en estado de indefensión. Violando así el principio de contradicción de la prueba.

3.- Violación del principio de legalidad: debido a que no se realizó, una investigación de los hechos que fueron motivo de denuncia, de forma minuciosa, para poder determinar la procedencia de la medida cautelar y sobre todo tener la certeza de la probable responsabilidad en su caso del sujeto activo; se limitó para emitir su determinación al dicho del quejoso y la certificación elaborada de forma unilateral, que posiblemente sea de escritorio, porque no cumple con las exigencias mínimas de establecer, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, para que pudiese adquirir la validez. Así mismo, se puede constatar en autos que se establecen cuando menos en tres lugares distintos, en los que pudo haberse constituido la responsable,

pues no establece los medios por los que se cercioró para ubicarse en el lugar preciso.

4.- Incumplimiento de obligaciones constitucionales y legales: en virtud de que no se veló por el cumplimiento de la constitución y las leyes y el incumplimiento de los principios rectores, de la función del organismo electoral, específicamente los de certeza, legalidad, imparcialidad y objetividad, que se prueba con la sola lectura del texto de la resolución impugnada.

La Litis en estudio, se circunscribe en determinar si la medida cautelar, impuesta por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, se encuentra apegada a derecho.

Cuarto. Metodología de la contestación de los motivos de inconformidad.

Por cuestión de método, este Órgano Jurisdiccional procede a analizar los planteamientos en manera conjunta, pues versan sobre principios cuya finalidad es la modificación de la medida cautelar impuesta, por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral Local, sirve de criterio orientador la jurisprudencia 4/2000, consultable en la revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 4, Año 2001, páginas 5 y 6, que a continuación se transcribe:

AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN.- El estudio que realiza la autoridad responsable de los agravios propuestos, ya sea que los examine en su conjunto, separándolos en distintos grupos, o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, no causa afectación jurídica alguna que amerite la revocación del fallo impugnado, porque no es la forma como los agravios se analizan lo que puede originar una lesión, sino que, lo trascendental, es que todos sean estudiados.

Quinto. Estudio de fondo.

La Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, dentro del expediente CQD/PSE/097/2016, declaró procedente la medida cautelar consistente en el retiro de la propaganda publicitaria y ordenó al ciudadano Benito Hernández Vázquez y al Partido de la Revolución Democrática, procedieran dentro del plazo de veinticuatro horas, contadas a partir de la notificación del acuerdo de admisión de la medida cautelar, al retiro de la publicidad denunciada.

En consideración de este Órgano Jurisdiccional, los agravios hechos valer por el recurrente, son **infundados** por las razones que se exponen a continuación.

Siendo necesario establecer el siguiente marco normativo.

Reglamento de Quejas y Denuncias

Artículo 15

Medidas cautelares.

1. Las medidas cautelares sólo pueden ser dictadas u ordenadas por la Comisión, a petición de parte o de forma oficiosa. Para tal efecto, dicho órgano podrá sesionar en cualquier día del año, incluso fuera de proceso electoral, y las medidas cautelares podrán tramitarse, dictarse y notificarse todos los días. Si la Comisión de quejas y denuncias considera necesaria la adopción de medidas cautelares, las acordará en el término de veinticuatro horas.

2. Procede la adopción de medidas cautelares en todo tiempo, cuando se denuncie la presunta infracción a las disposiciones constitucionales y legales, que puedan actualizar alguno de los supuestos que, de forma enunciativa más no limitativa se enumeran a continuación:

a) Por la difusión de propaganda política o electoral por parte de los partidos políticos o personas sobre las que aquéllos tenga calidad de garante, que contenga expresiones que denigren a las instituciones y a los propios partidos políticos o que calumnien a las personas.

b) En general, cuando se presume la conculcación de los principios constitucionales y legales que rigen la materia electoral, incluso cuando se trate de actos continuados.

3. No procederá la adopción de medidas cautelares:

a) En contra de actos consumados, irreparables o de imposible reparación, entendiéndose como tales, aquéllos cuyos efectos no puedan retrotraerse y que sean materialmente imposibles de restituir al estado en que se encontraban antes que ocurrieran los actos denunciados, o

b) En contra de actos futuros de realización incierta.

4. Las solicitudes de adopción de medidas cautelares deberán constar en el escrito de queja o denuncia. La Comisión podrá ordenar alguna diligencia de investigación, que se practicará por el Secretario Ejecutivo del Instituto, la Oficialía Electoral o a través de las personas del servicio público del Instituto a quienes se habiliten esas facultades.

5. La Comisión podrá desechar la solicitud de dictar medidas cautelares sin mayor trámite, cuando:

a) Resulte notoriamente improcedente, por estimarse frívola;

b) De la simple narración de los hechos o de la investigación preliminar realizada, se observe que los actos resultan consumados, irreparables o de imposible reparación, o

c) De la solicitud que se formule y de la investigación preliminar realizada no se desprendan argumentos lógico jurídicos o elementos de los que pueda inferirse siquiera indiciariamente, la probable comisión de los hechos e infracciones denunciadas que hagan necesaria la adopción de una medida cautelar.

6. En el caso de solicitudes relacionadas con presuntas violaciones a la normatividad electoral en radio o televisión, se estará a lo establecido en la Ley General y en la reglamentación interna del Instituto Nacional Electoral.

7. El Acuerdo en que se ordene la adopción de medidas cautelares, deberá contener lo siguiente:

a) Las condiciones que sustentan su pronunciamiento:

I) La probable existencia de un derecho, del cual se pide la tutela en el proceso.

II) El temor fundado que, mientras llega la tutela jurídica efectiva, desaparezcan las circunstancias de hecho necesarias para alcanzar una decisión sobre el derecho o bien jurídico cuya restitución se reclama. b) La justificación de la medida cautelar específica que se impone, a partir de los elementos siguientes:

I) La irreparabilidad de la afectación.

II) La idoneidad de la medida.

III) La razonabilidad.

IV) La proporcionalidad.

8. En el Acuerdo, la Comisión podrá contemplar de manera enunciativa y no limitativa, las medidas cautelares siguientes:

a) Ordenar el retiro de propaganda contraria a la ley.

b) Prohibir u ordenar el cese de la realización de actos contrarios a la ley.

9. El Acuerdo en que se determine la adopción de medidas cautelares establecerá la suspensión inmediata de los hechos materia de la misma, otorgando en su caso un plazo no mayor a 48 horas para que las personas o sujetos obligados la atiendan, considerando la naturaleza del acto.

10. La aplicación de una medida cautelar se deberá notificar formalmente a las partes, con independencia que el Acuerdo se haga de su conocimiento a través de los medios más expeditos, en términos de lo establecido en el artículo 11, párrafo 11, de este Reglamento.

11. En los casos en que se haya ordenado el retiro de propaganda en lugares prohibidos, los responsables deberán observar las reglas de protección al medio ambiente.

12. Cuando la Comisión tenga conocimiento del probable incumplimiento, por parte de las personas o sujetos de responsabilidad, de alguna medida cautelar ordenada, podrá dar inicio a un nuevo procedimiento para la investigación de estos hechos, o los podrá considerar dentro de la misma investigación. Asimismo, de considerarlo necesario, podrá dictar cualquiera de los medios de apremio señalados en el artículo 14 del presente Reglamento, para lograr el cumplimiento de la medida ordenada. Para estos fines, los órganos y áreas del Instituto darán seguimiento al cumplimiento de las medidas cautelares ordenadas, e informarán al Presidente de la Comisión, de cualquier incumplimiento, quien convocará a sus integrantes para que se dicten las medidas que juzguen eficaces.

13. En caso de ausencia de alguna o alguno de los Consejeros Electorales integrantes de la Comisión y no sea posible conformar la integración completa de la misma para efectos de sesionar sobre asuntos relacionados con la solicitud de adopción de medidas cautelares, se tomarán las providencias siguientes:

a) *La o el Consejero Electoral integrante de la Comisión que esté presente, localizará a las o los Consejeros Electorales ausentes, con el apoyo de la Secretaría Ejecutiva; les comunicará de la necesidad de celebrar una sesión para el efecto de determinar medidas cautelares y les convocará en el mismo acto.*

b) *En caso que no sea posible la localización o comunicación con las y los Consejeros Electorales ausentes o con alguno de ellos, la Consejera o Consejero Electoral integrante de la Comisión que esté presente convocará a uno o dos Consejeros Electorales de una lista previamente aprobada por el Consejo para estos efectos, para que participen con voz y voto en dicha sesión. Dichas Consejeras o Consejeros Electorales serán llamados a participar en la sesión conforme al orden en el que aparezcan en la lista. El quórum de dicha sesión se tomará con los miembros presentes.*

La Consejera o Consejero Electoral integrante de la Comisión que esté presente, sentará en actuaciones los hechos relatados en los incisos anteriores.

c) *En caso que uno de los ausentes sea la Presidencia de la Comisión, la o el Consejero Electoral integrante de la Comisión que esté presente se encargará de presidir por esa única ocasión la sesión de que se trate.*

Del artículo transcrito se desprende, que la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, decide sobre la adopción o negativa de las medidas cautelares, para lograr el cese de los actos o hechos que constituyan la infracción denunciada.

Las medidas cautelares forman parte de los mecanismos de tutela preventiva, al constituir medios idóneos para prevenir la posible afectación a los principios rectores en la materia electoral, mientras se emite la resolución de fondo y, tutelar directamente el cumplimiento a los mandatos (obligaciones o prohibiciones) dispuestos por el ordenamiento sustantivo.

En ese sentido, la índole provisoria de las medidas cautelares, se encuentran dirigidas a garantizar la existencia de un

derecho de interés público, pues favorecen a la búsqueda de restablecer el ordenamiento jurídico conculcado, desapareciendo provisionalmente, una situación que se refuta antijurídica.

Las medidas cautelares constituyen resoluciones provisionales, que se caracterizan generalmente, por ser accesorias y sumarias; accesorias en tanto la privación no constituye un fin en sí mismo, por lo tanto no se le declara culpable, y sumarias, debido a que se tramitan en plazos breves; y cuyo objeto es previniendo el bien jurídico tutelado, por lo que debe considerarse que la emisión de tales providencias no constituyen un acto privativo, pues sus efectos provisionales quedan sujetos, indefectiblemente, a los resultados del procedimiento administrativo en el que se dicten.

De donde, contrariamente a lo afirmado por el actor no se viola el principio de presunción de inocencia, esto es así, por que la autoridad responsable no le está imputando la falta a las normas electorales, sino que, la medida cautelar la adopta, a efecto de que esa propaganda sea retirada con independencia de la investigación que tenga que realizar para sancionar a quien resulte responsable de la inobservancia de las disposiciones electorales.

En este contexto, la admisión de las medidas cautelares, no violan el debido proceso, pues, la garantía de previa audiencia, establecida en el segundo párrafo del artículo 14, constitucional, únicamente rige respecto de los actos privativos, entendiéndose por estos los que en sí mismos persiguen la privación, con existencia independiente, cuyos efectos son definitivos y no provisionales o accesorios.

Lo anterior lo podemos advertir en la jurisprudencia P./J.21/98, publicada en la página 18, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, y al efecto se transcribe:

MEDIDAS CAUTELARES. NO CONSTITUYEN ACTOS PRIVATIVOS, POR LO QUE PARA SU IMPOSICIÓN NO RIGE LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA.

Conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la garantía de previa audiencia, establecida en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, únicamente rige respecto de los actos privativos, entendiéndose por éstos los que en sí mismos persiguen la privación, con existencia independiente, cuyos efectos son definitivos y no provisionales o accesorios. Ahora bien, las medidas cautelares constituyen resoluciones provisionales que se caracterizan, generalmente, por ser accesorias y sumarias; accesorias, en tanto la privación no constituye un fin en sí mismo; y sumarias, debido a que se tramitan en plazos breves; y cuyo objeto es, previendo el peligro en la dilación, suplir interinamente la falta de una resolución asegurando su eficacia, por lo que tales medidas, al encontrarse dirigidas a garantizar la existencia de un derecho cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo, constituyen un instrumento no sólo de otra resolución, sino también del interés público, pues buscan restablecer el ordenamiento jurídico conculcado desapareciendo, provisionalmente, una situación que se reputa antijurídica; por lo que debe considerarse que la emisión de tales providencias no constituye un acto privativo, pues sus efectos provisionales quedan sujetos, indefectiblemente, a las resultas del procedimiento administrativo o jurisdiccional en el que se dicten, donde el sujeto afectado es parte y podrá aportar los elementos probatorios que considere convenientes; consecuentemente, para la imposición de las medidas en comento no rige la garantía de previa audiencia.

Ahora bien, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, realizó el nueve de abril del año en curso, la certificación de hechos, respecto de la verificación de la propaganda electoral impresa en lonas, ubicada en el domicilio número 101 de la

Avenida Lázaro Cárdenas, también conocida como Carretera México 175, esquina con calle Hornos, también conocida como Camino Nacional, frente al número 1119, de la Colonia del Bosque en el Municipio de Santa Lucía del Camino, Oaxaca de Juárez.

Si bien, es cierto que la autoridad responsable, en el informe circunstanciado y en el acuerdo de la medida cautelar, aduce que en la fecha siete de abril del año en curso, se realizó la verificación de la propaganda denunciada, levantando la certificación en fecha nueve de abril del presente año, pues del análisis del acuerdo se advierte, que existe ese error en los antecedentes, en específico en el punto cuarto titulado certificación de hechos, sin embargo tal circunstancia no le puede traer perjuicio al recurrente, en atención de que al momento de valorar se toma en consideración el contenido de la certificación realizada por el funcionario electoral el nueve de abril último. Para mayor ilustración sirve de apoyo orientador la tesis LIX/98, publicada en la página 83, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que al efecto se transcribe:

RESULTANDOS DE UNA RESOLUCIÓN, NO CAUSAN AGRAVIO.- Los resultandos de una resolución constituyen meros antecedentes históricos de lo acontecido durante la secuela del procedimiento, que no trascienden ni son determinantes al sentido del fallo, por lo que los mismos no irrogan ningún agravio al accionante que deba ser reparado por la autoridad jurisdiccional.

Así mismo, no le asiste la razón al recurrente al referir que la certificación aludida es de tres sitios distintos, porque del análisis del contenido de la certificación se infiere que esta se llevó en un solo lugar, lo que se robustece con dos fotografías, sin que el recurrente hubiere aportado medio de prueba para desvirtuar lo contenido en la certificación y las fotografías,

incumpliendo con lo que dispone el artículo 15, sección 2, de la Ley de Medios, en el sentido del que afirma está obligado a probar.

Finalmente el apelante refiere que hay un incumplimiento de las obligaciones constitucionales, sin embargo, lo hace en forma general y, no aduce que leyes no se aplicaron al caso concreto o en cuales se veló su incumplimiento, por lo tanto, no permite un estudio específico en torno a su eficacia, además de que del marco normativo descrito la responsable se apegó al reglamento sin violar ninguna norma constitucional ni mucho menos los principios del organismo electoral.

Lo anterior es así, toda vez que si bien la reforma al artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 10 de junio de 2011, implicó la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el denominado principio *pro persona*, ello no significa que en cualquier caso el Órgano Jurisdiccional deba resolver el fondo del asunto, sin que importe la verificación de los requisitos de procedencia previstos en las leyes nacionales para la interposición de cualquier medio de defensa, ya que las formalidades procesales son la vía que hace posible arribar a una adecuada resolución, por lo que tales aspectos, por sí mismos, son insuficientes para declarar procedente lo improcedente.

En atención a las consideraciones anteriores, con fundamento en el artículo 59, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca, al resultar infundados los agravios formulados por el actor es procedente confirmar el acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, respecto de la adopción de medidas cautelares a que hubiere lugar, dentro

del Procedimiento Sancionador Especial CQD/PSE/097/2016, de veinticinco de abril del año en curso.

Sexto. Notifíquese personalmente al actor, en el domicilio señalado para tal efecto; y por oficio a la autoridad responsable, con copia certificada de la presente resolución, de conformidad con lo que prevén los artículos 27 y 29, apartado 1, en relación con el 108, de la Ley Electoral vigente en el Estado.

Por lo anteriormente 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 los términos expuestos en el considerando PRIMERO de esta determinación.

SEGUNDO. Se declaran infundados los agravios, hechos valer por el actor, en términos del considerando QUINTO del presente fallo.

TERCERO. Se confirma el acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, respecto de la adopción de la medida cautelar impuesta, dentro del Procedimiento Sancionador Especial CQD/PSE/097/2016, de veinticinco de abril del año en curso, en términos del considerando QUINTO de la presente sentencia.

CUARTO. Notifíquese, a las partes en términos del considerando SEXTO de la presente determinación.

En su oportunidad, remítase el expediente al archivo jurisdiccional de este Tribunal Estatal Electoral, como asunto definitivamente concluido.

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