

Diciembre 4, de 2017

PROPUESTA QUE PRESENTAN LAS COMISIONADAS MA. ELENA ESTAVILLO FLORES Y ADRIANA SOFIA LABARDINI INZUNZA AL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES PARA PROMOVER UNA DEMANDA DE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL ANTE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN CONTRA DEL CONGRESO DE LA UNIÓN Y EL TITULAR DEL EJECUTIVO DE LA UNIÓN POR LA EXPEDICIÓN Y PROMULGACIÓN RESPECTIVAMENTE, DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN, PUBLICADO EL 31 DE OCTUBRE DEL 2017 EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN ("EL DECRETO").

INDICE

- I. Propuesta al Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones para interponer demanda de controversia constitucional.**
- II. Requisitos a seguir para su interposición conforme a los artículos 105 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 22 de su Ley Reglamentaria y plazo para su presentación.**
- III. Antecedentes**
- IV. Artículos del Decreto a controvertir**
- V. Cuestión previa.**
- VI. Preceptos legales que en principio afectan la esfera de competencias que la Constitución establece para el Instituto.**

I. Propuesta al Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones para interponer demanda de controversia constitucional

Sometemos a consideración de este Honorable Pleno la interposición de una demanda de controversia constitucional en contra de la mencionada reforma a la LFTR. Dicha reforma establece prohibiciones expresas al IFT para ejercer sus facultades regulatorias, de emisión de opiniones, criterios, directrices, lineamientos y cualquier tipo de regulación para imponer cargas y obligaciones a los concesionarios en relación con los Códigos de Ética y los Defensores de las Audiencias. Del mismo modo cancela las facultades del IFT en materia de supervisión y sanción en materia de derechos de las audiencias y otros relativos a la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones.

Todo ello constituye una afectación a las facultades del IFT previstas en el artículo 28 constitucional y en última instancia le impide cumplir con el mandato constitucional de dicho precepto, de "garantizar lo dispuesto en los artículos 6 y 7 constitucionales"; en otras palabras, al verse legalmente impedido para emitir regulación y al verse acotado en sus facultades de supervisión y sanción, no podrá garantizar dichos derechos humanos.

Pero entonces ¿Quién garantizará los derechos de las audiencias (especialmente los relacionados con los Códigos y Defensores)? La respuesta es que con esta reforma, el Congreso de la Unión cambia drásticamente el sistema competencial constitucional, al trasladar la "garantía" de estos derechos de la "esfera competencial" del IFT, a la "esfera de libertades" solamente de los concesionarios, pues les da la libertad de adoptar un régimen de autorregulación que está exento de regulación, verificación y sanciones, por parte del IFT e, incluso, de cualquier otra autoridad. Esto quebranta, por sí mismo, la posibilidad de que estos derechos se garanticen.

Por todo ello y como se razonará en los siguientes apartados, se actualiza un principio de afectación a las facultades constitucionales del IFT, por lo que sería procedente e importante para la defensa de nuestras facultades y la tutela de los derechos humanos que el Constituyente permanente nos encomendó garantizar, interponer en tiempo y forma una demanda de controversia constitucional.

II. Requisitos a seguir para su interposición conforme a los artículos 105 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 22 de su Ley Reglamentaria y plazo para su presentación.

De conformidad con el artículo 105 fracción I inciso I) de la CPEUM, procede la controversia constitucional entre *"dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales"*.

Asimismo, conforme al artículo 22 de la Ley Reglamentaria se actualizan los siguientes requisitos:

I. La entidad, poder u órgano actor, su domicilio y el nombre y cargo del funcionario que los represente:

El Instituto Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, el Instituto o IFT).

II. La entidad, poder u órgano demandado y su domicilio:

El Congreso de la Unión, por conducto de:

- Cámara de Diputados.
- Cámara de Senadores.

El Presidente de la República (por la promulgación y publicación del Decreto)

III. Las entidades, poderes u órganos terceros interesados, si los hubiere, y sus domicilios:

No hay

IV. La norma general o acto cuya invalidez se demande, así como, en su caso, el medio oficial en que se hubiera publicado:

Los siguientes artículos del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de octubre de 2017:

- Artículo 15 fracciones LIX y LXI.
- Artículo 216 fracción II
- Artículo 256 primer párrafo, fracción IV, segundo, tercero y cuarto párrafos.
- Artículo 259 párrafos segundo y tercero.
- Artículo 297, último párrafo.
- Artículo Segundo Transitorio.

V. Los preceptos constitucionales que, en su caso, se estimen violados:

Artículos 6, 7 y 28 de la Constitución.

VI. La manifestación de los hechos o abstenciones que le consten al actor y que constituyan los antecedentes de la norma general o acto cuya invalidez se demande:

Se narran en el numeral III de este documento.

VII. Los conceptos de invalidez.

Se indican en el numeral VI de este documento.

Asimismo, el plazo para interponer la controversia es de 30 días hábiles contados a partir de la publicación en el DOF del decreto de reforma de la LFTR. Esto de conformidad con lo siguiente:

ARTICULO 3o. Los plazos se computarán de conformidad con las reglas siguientes: I. Comenzarán a correr al día siguiente al en que surta sus efectos la notificación, incluyéndose en ellos el día del vencimiento; II. Se contarán sólo los días hábiles, y III. No correrán durante los periodos de receso, ni en los días en que se suspendan las labores de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

ARTICULO 21. El plazo para la interposición de la demanda será: (...) II. Tratándose de normas generales, de treinta días contados a partir del día siguiente a la fecha de su publicación, o del día siguiente al en que se produzca el primer acto de aplicación de la norma que dé lugar a la controversia, y

En el presente caso, el plazo referido vence el próximo 2 de enero del 2018 y por tanto es menester que el Pleno delibere y vote esta propuesta a más tardar el día 11 de diciembre, a fin de que, de ser aprobada ésta, el Pleno instruya a la Unidad de Asuntos Jurídicos a elaborar el escrito de demanda mismo que suscribiría el Comisionado Presidente de este Instituto antes del día 2 de enero de 2018.

III. Antecedentes

III.1. Reforma constitucional en materia de telecomunicaciones del 11 de junio de 2013.

El 11 de junio de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Federación (en lo sucesivo, el “DOF”), el “Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6°, 7°, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones”, (en lo sucesivo, el “Decreto”).

La modificación constitucional de mérito, establece la obligación del Estado de garantizar a la población su integración a la sociedad de la información y el conocimiento, mediante una política de inclusión digital universal con metas anuales y sexenales¹. También aborda de manera novedosa algo que antes de la reforma de 2013 no estaba contemplado en el marco jurídico constitucional mexicano, el derecho de las audiencias², además eleva al rango de servicios públicos de interés general a los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión.

Es a través de esta reforma que se creó al Instituto Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, el “Instituto”), como un órgano autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuyo objeto es el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones conforme a lo dispuesto en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, “Constitución”) y en los términos que fijen las leyes, teniendo a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los

¹ Artículo 6 constitucional apartado B. fracción I.

² El artículo 6 constitucional apartado B. fracción VI dispone que la ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los mecanismos para su protección. Sin embargo, no hay que olvidar que tratándose de servicios públicos de interés general de radiodifusión, deben regirse por la veracidad de la información entre otros principios, según lo dispone la fracción III del mismo apartado.

servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución.

También en esta reforma estructural se adicionó el artículo 105-I inciso (I) para incluir la atribución de los órganos constitucionales autónomos de interponer controversias constitucionales cuando estimen que se violenta la competencia que les ha conferido la Constitución³, por parte del Poder Ejecutivo de la Unión, el Congreso de la Unión u otros órganos autónomos.

La iniciativa de reforma constitucional presentada en el año de 2013, preveía que el Legislativo contemplara un esquema de "regulación" y no de "autorregulación" para asegurar los derechos de las audiencias como se acredita más adelante; por su parte, el dictamen de las Comisiones Unidas en el Senado de la República adiciona el incluir en forma directa el reconocimiento de los derechos de las audiencias en el artículo 6, apartado B), fracción VI de la Constitución; pues la iniciativa sólo contemplaba los derechos de los usuarios en dicha fracción.

De este modo, la Iniciativa de reforma constitucional planteó lo siguiente:

1. Reconocimiento del derecho al libre acceso a la información y derecho a la libertad de difusión.

La jurisprudencia interamericana ha caracterizado la libertad de pensamiento y de expresión como un derecho con dos dimensiones: una individual, consistente en el derecho de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones, y una colectiva o social, consistente en el derecho de la sociedad a procurar y recibir cualquier información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada.

La jurisprudencia interamericana también ha enfatizado que un determinado acto de expresión implica simultáneamente las dos dimensiones, por lo cual, una limitación del derecho a la libertad de expresión afecta tanto el derecho de quien quiere difundir una idea o una información como el derecho de los miembros de la sociedad a conocer esa idea o información.

³ Artículo 105 Constitucional *"La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre: [...] I) Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. [...]"*

De igual forma, se propone que la radiodifusión sea un servicio público de interés general, por lo que el Estado deberá garantizar que sea prestado en condiciones de competencia y calidad, y brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines establecidos en el artículo 3o. constitucional.

Lo anterior fortalecerá, desde la Constitución, la actividad reguladora del Estado en los sectores de las telecomunicaciones y la radiodifusión, con perspectiva de crecimiento económico y competitividad en el marco de una sociedad de derechos y libertades.

5. Facultades del Congreso

Finalmente, mediante la reforma al artículo 73, fracción XVII, se dota al Congreso de la Unión de facultades expresas para dictar leyes en materia de tecnologías de la información y comunicación, radiodifusión y telecomunicaciones, incluida la banda ancha.

Por otra parte, es preciso señalar que el derecho de acceso a información veraz, plural y oportuna, como se establece en esta propuesta de reforma constitucional, requiere que la legislación secundaria, que en su oportunidad emita el Congreso de la Unión, asegure el llamado 'derecho de las audiencias', que incluye, entre otros, el de acceder a contenidos que promuevan la formación educativa, cultural y cívica, así como la difusión de información imparcial, objetiva y oportuna; igualmente, se conciben como parte de estos derechos, los de contenidos de sano esparcimiento, ecología audiovisual y la no discriminación, por citar algunos.

Las audiencias masivas de los medios de comunicación en muchas ocasiones no son consideradas como sujetos activos e interactivos con éstos, sino como un índice cuantitativo de comercialización. Bajo este esquema, las personas se reducen a una simple operación mercadológica, como puntos de *rating*.

Es por ello que la reforma constitucional prevé aspectos como la prohibición de transmitir publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa (artículo 6o. constitucional), el deber del Congreso de la Unión de regular el derecho de réplica (artículo Tercero transitorio, fracción IV) y de prohibir la difusión de publicidad engañosa o subrepticia (artículo Tercero transitorio, fracción V), y que la programación dirigida a la población infantil respete los valores y principios a que se refiere el artículo 3o. de la Constitución, así como las normas en materia de salud (artículo Décimo Primero transitorio). Se trata de medidas cuyo desarrollo corresponderá al Congreso de la Unión para avanzar en un esquema de regulación que asegure los derechos de las audiencias.

De la lectura de los párrafos inmediatamente anteriores, es claro que la Iniciativa preveía que el Congreso de la Unión contemplara mecanismos de protección a través de "regulación" del IFT para garantizar los derechos de libertad de expresión, acceso a la información entre otros.

Como se refirió anteriormente, el DICTAMEN DE LAS COMISIONES UNIDAS DE PUNTOS CONSTITUCIONALES; DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES; DE RADIO, TELEVISIÓN Y CINEMATOGRAFÍA Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, CON LA OPINIÓN DE LAS COMISIONES DE

GOBERNACIÓN Y DE JUSTICIA, RESPECTO DE LA MINUTA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LOS ARTÍCULOS 6°, 7°, 27, 28, 73, 78, 94 Y 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES se aprecia lo siguiente:

*“En este sentido, para lograr una adecuada protección al derecho a la información, se estima necesario realizar un ajuste a la fracción II del apartado B del artículo 6 del decreto de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para establecer que al ser las telecomunicaciones servicios públicos de interés general, el Estado deberá garantizar que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, así como continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias, **debiendo además quedar precisado que el derecho a la información será garantizado por el Estado.***

Por estas mismas razones, se propone modificar la fracción VI de ese mismo apartado, con la finalidad de establecer expresamente el derecho de los usuarios de telecomunicaciones, pero también el de las audiencias, por lo que en la ley deberán establecerse los mecanismos para su protección.”

De este modo, la propuesta del Senado fue la siguiente (que fue aprobada como redacción final):

Redacción de la Iniciativa	Redacción del Senado
VI. La ley establecerá los términos para garantizar los derechos de los usuarios de telecomunicaciones.	VI. La ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias así como los mecanismos para su protección.

III.2. Decreto de expedición de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

El 14 de julio de 2014 se publicó en DOF el “Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión” (el “Decreto Ley”), mismo que entró en vigor el 13 de agosto de 2014. En dicha Ley el Congreso estableció en forma enunciativa los derechos de las audiencias y aquellos adicionales para las audiencias con discapacidad, así como los mecanismos de protección que, en concordancia con el mandato y teleología del Decreto de reforma constitucional, contemplaban un modelo de co-regulación mediante el cual el Instituto a través de Lineamientos habría de garantizar que tanto el Código de Ética como los Defensores de las Audiencias, su designación, actuar y gestiones, protegieran adecuadamente los derechos fundamentales de las audiencias, de modo que el Estado regulador tutelaba derechos, regulaba, vigilaba y supervisaba que los concesionarios cumplieran con las obligaciones y prohibiciones constitucionales y legales y en respeto de la libertad de expresión de los medios y también de las colectividades -a través del derecho al acceso a la información plural, veraz, oportuna- todo ello en forma conjunta con un

esquema de códigos de ética y defensores de audiencias elegidos por los concesionarios, se aseguraba la tutela de los derechos de las audiencias, bajo la supervisión, vigilancia y regulación del Instituto.

III.3. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión del 31 de octubre de 2017. (Decreto).

Con fecha 31 de octubre de 2017 se publicó en el DOF el "por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión", que en términos de su transitorio primero entró en vigor al día siguiente a su publicación.

A través del Decreto:

- Se reforman las fracciones LIX y LXI del artículo 15; las fracciones II y IV del artículo 216; las fracciones II, IV y X así como el párrafo segundo del artículo 256; el segundo, tercero y quinto párrafos del artículo 259; el primer párrafo del artículo 260; el tercero y quinto párrafos del artículo 261; el quinto párrafo del artículo 297, y la denominación del Capítulo IV del Título Décimo Quinto para quedar como "Sanciones en materia de Transmisión de Mensajes Comerciales y Derechos de las Audiencias";
- Se adicionan un tercero y un cuarto párrafos al artículo 256;
- Se derogan la fracción III del artículo 256 y la fracción II del inciso c) del artículo 311, todos de la LFTR.

El siguiente cuadro resalta las diferencias del texto legal anterior y el nuevo texto vigente de conformidad con el Decreto:

Texto Anterior	Texto Vigente (Decreto)
Artículo 15. Para el ejercicio de sus atribuciones corresponde al Instituto:	Artículo 15....
LIX. Vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias de acuerdo con lo señalado por esta Ley;	LIX. Ejercer las facultades de vigilancia en materia de derechos de las audiencias para, en su caso, imponer las sanciones a que se refiere el artículo 311, incisos b) y c), de la presente Ley;
LXI. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refieren las fracciones LIX y LX de este artículo, previo apercibimiento;	LXI. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refiere la fracción LX de este artículo, previo apercibimiento; sin que esta facultad sea aplicable a programas noticiosos;
Artículo 216. Corresponde al Instituto:	Artículo 216. ...

II. Vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias de acuerdo con lo señalado por esta Ley;	II. Ejercer las facultades de vigilancia en materia de derechos de las audiencias para, en su caso, imponer las sanciones a que se refiere el artículo 311, incisos b) y c), de la presente Ley;
IV. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refieren las fracciones II y III , previo apercibimiento, y	IV. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refiere la fracción III , previo apercibimiento, y
Artículo 256. El servicio público de radiodifusión de interés general deberá prestarse en condiciones de competencia y calidad, a efecto de satisfacer los derechos de las audiencias, para lo cual, a través de sus transmisiones brindará los beneficios de la cultura, preservando la pluralidad y veracidad de la información, además de fomentar los valores de la identidad nacional, con el propósito de contribuir a la satisfacción de los fines establecidos en el artículo 3o. de la Constitución. Son derechos de las audiencias:	Artículo 256. ...
II. Recibir programación que incluya diferentes géneros que respondan a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad;	II. Recibir programación oportuna que incluya diferentes géneros que respondan a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad;
III. Que se diferencie con claridad la información noticiosa de la opinión de quien la presenta;	III. Se deroga
IV. Que se aporten elementos para distinguir entre la publicidad y el contenido de un programa	IV. Que los concesionarios se abstengan de transmitir publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa. Se entenderá que se transmite publicidad o propaganda como información periodística o noticiosa, cuando un concesionario inserta dentro de su programación informativa un análisis o comentario editorial cuyo tiempo de transmisión ha sido contratado por un anunciante, sin que tal circunstancia se haga del conocimiento de la audiencia. En su Código de Ética, los concesionarios señalarán los elementos y prácticas que observarán para prevenir y evitar incurrir en la prohibición a que se refiere esta fracción;
X. Los demás que se establezcan en ésta y otras leyes.	X. Los demás que se establezcan en otras leyes, exclusivamente.

<p>Los concesionarios de radiodifusión o de televisión o audio restringidos deberán expedir Códigos de Ética con el objeto de proteger los derechos de las audiencias. Los Códigos de Ética se deberán ajustar a los lineamientos que emita el Instituto, los cuales deberán asegurar el cumplimiento de los derechos de la información, de expresión y de recepción de contenidos en términos de lo dispuesto en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución. Los lineamientos que emita el Instituto deberán garantizar que los concesionarios de uso comercial, público y social cuenten con plena libertad de expresión, libertad programática, libertad editorial y se evite cualquier tipo de censura previa sobre sus contenidos.</p>	<p>Los concesionarios de radiodifusión o de televisión o audio restringidos deberán contar con un Código de Ética, que, bajo un principio de autorregulación, tendrán por objeto informar al público en general la forma detallada como el propio concesionario se compromete a respetar y promover todos y cada uno de los derechos de las audiencias enumerados en el presente artículo. Los Códigos de Ética se difundirán en el portal de Internet de cada concesionario; serán presentados al Instituto para su inscripción en el Registro Público de Concesiones 15 días después de su emisión por parte del concesionario; regirán integralmente la actuación del defensor de la audiencia, e incluirán los principios rectores que se compromete a respetar el concesionario ante la audiencia.</p>
<p>No hay correlativo</p>	<p>El Código de Ética será emitido libremente por cada concesionario y no estará sujeto a convalidación o a la revisión previa o posterior del Instituto o de otra autoridad, ni a criterios, directrices, lineamientos o cualquier regulación o acto similar del mismo Instituto u otra autoridad.</p>
<p>No hay correlativo</p>	<p>En la aplicación de lo dispuesto en el presente Capítulo, el Instituto deberá garantizar que los concesionarios de uso comercial, público y social cuenten con plena libertad de expresión, libertad programática, libertad editorial y se evite cualquier tipo de censura previa sobre sus contenidos y proveerá para que se adopten medidas que no regulen de manera diferenciada en perjuicio de los contenidos generados en México respecto de los generados en el extranjero.</p>
<p>Artículo 259. Los concesionarios que presten servicio de radiodifusión deberán contar con una defensoría de audiencia, que podrá ser del mismo concesionario, conjunta entre varios concesionarios o a través de organismos de representación. El defensor de la audiencia será el responsable de recibir, documentar, procesar y dar seguimiento a las observaciones, quejas,</p>	<p>Artículo 259. ...</p>

sugerencias, peticiones o señalamientos de las personas que componen la audiencia.	
En los lineamientos a que se refiere el último párrafo del artículo 256, el Instituto deberá expedir lineamientos de carácter general que establezcan las obligaciones mínimas que tendrán los defensores de las audiencias para a adecuada protección de sus derechos	La actuación del defensor de la audiencia se sujetará, exclusivamente, al Código de Ética del concesionario, y únicamente rendirá cuentas a la audiencia y a las instancias que, en su caso, prevea el propio Código de Ética.
Cada concesionario que preste servicio de radiodifusión fijará el periodo de encargo del defensor de la audiencia, el que podrá ser prorrogable por dos ocasiones.	Cada concesionario que preste servicio de radiodifusión fijará el periodo de encargo del defensor de la audiencia, el que podrá ser prorrogable por dos ocasiones. Los concesionarios designarán libremente al defensor de la audiencia, sin que el Instituto u otra autoridad tengan facultades para intervenir u opinar de manera previa o posterior a ello.
Los defensores de las audiencias y los códigos de ética deberán inscribirse en el Registro Público de Concesiones, mismos que estarán a disposición del público en general.	El nombramiento de los defensores de las audiencias deberá inscribirse en el Registro Público de Concesiones, dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que ello se haya llevado a cabo por parte del concesionario.
Artículo 260. Para ser defensor de audiencia se deberán cumplir los siguientes requisitos:	Artículo 260. Para ser defensor de audiencia se deberán cumplir, únicamente , los siguientes requisitos:
Artículo 261. El defensor de la audiencia atenderá las reclamaciones, sugerencias y quejas de las audiencias sobre contenidos y programación, implementando mecanismos para que las audiencias con discapacidad tengan accesibilidad	Artículo 261. ...
Recibidas las reclamaciones, quejas o sugerencias, el defensor las tramitará en las áreas o departamentos responsables, requiriendo las explicaciones que considere pertinentes.	Recibidas las reclamaciones, quejas o sugerencias, el defensor las tramitará en las áreas o departamentos responsables del concesionario, requiriendo las explicaciones que considere pertinentes, cuyas respuestas deberán entregarse dentro de los plazos previstos en el Código de Ética.
La rectificación, recomendación o propuesta de acción correctiva que en su caso corresponda , deberá ser clara y precisa. Se difundirá dentro de un plazo de veinticuatro horas, en la página electrónica que el concesionario de radiodifusión publique para dichos efectos.	La rectificación, recomendación o propuesta de acción correctiva que proponga el defensor de la audiencia al concesionario , deberá ser clara y precisa. Se difundirá dentro de un plazo de veinticuatro horas, en la página electrónica que el concesionario de radiodifusión publique para

	dichos efectos, sin perjuicio de que también pueda difundirse en medios de comunicación, incluyendo el del propio concesionario.
Artículo 297. Las infracciones a esta Ley, a las disposiciones administrativas y a los títulos de concesión o autorizaciones, se sancionarán por el Instituto conforme al Capítulo II de este Título y se tramitarán en términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.	Artículo 297. ...
El Instituto sancionará el incumplimiento de los tiempos máximos establecidos para la transmisión de mensajes comerciales y a las obligaciones en materia de defensa de las audiencias, conforme a lo dispuesto en el Capítulo IV de este Título.	El Instituto sancionará el incumplimiento de los tiempos máximos establecidos para la transmisión de mensajes comerciales y lo relativo a la materia de derechos de las audiencias, únicamente conforme a lo dispuesto en el Capítulo IV de este Título.
Capítulo IV	Capítulo IV
Sanciones en materia de Transmisión de Mensajes Comerciales y Defensa de las Audiencias	Sanciones en materia de Transmisión de Mensajes Comerciales y Derechos de las Audiencias
Artículo 311. Corresponde al Instituto sancionar conforme a lo siguiente:	Artículo 311....
c) Con multa de 100 a 500 salarios mínimos diarios vigentes en el Distrito Federal al defensor de las audiencias por:	c)....
II. No cumplir con los lineamientos de carácter general que emita el Instituto sobre las obligaciones mínimas para los defensores de las audiencias.	II. Se deroga
	TRANSITORIOS
	PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente a su publicación en el Diario Oficial de la Federación.
	SEGUNDO.- Se abrogan las disposiciones reglamentarias y administrativas que se opondan al presente Decreto.

IV. Artículos del Decreto a controvertir:

Como se expondrá en este apartado, los artículos a controvertir son los siguientes:

1. Artículo 15 fracción LIX y LXI
2. Artículo 216, fracción II
3. Artículo 256 primer párrafo, fracción IV; segundo, tercero y cuarto párrafos

4. Artículo 259 párrafos segundo y tercero
5. Artículo 297, último párrafo.
6. Artículo Segundo Transitorio

A reserva de hacer el análisis puntual en la sección VI, de este documento, cabe indicar en términos generales, que el decreto mencionado en el apartado anterior, que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la LFTR conlleva un principio de afectación a las competencias constitucionales otorgadas al Instituto, en virtud de lo siguiente:

No obstante que el artículo 28 constitucional párrafo decimo quinto otorga al Instituto facultades regulatorias, y de supervisión del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones a fin de lograr el desarrollo eficiente de los sectores a su cargo y garantizando lo establecido en los artículos 6º y 7º de la propia constitución,⁴ el Decreto:

- ✓ Prohíbe al IFT emitir cualquier tipo de disposición de carácter general en relación con los Códigos de Etica y los Defensores de las Audiencias;
- ✓ Elimina su facultad de sancionar diversas conductas antijurídicas;
- ✓ Elimina su facultad de regular y así garantizar ciertos derechos de las audiencias;
- ✓ Elimina su facultad de opinar, objetar o disentir de los Códigos de Etica y los nombramientos de Defensores;
- ✓ Abroga los Lineamientos del IFT que no son una disposición Reglamentaria, sino el producto de su facultad regulatoria que emana del artículo 28 constitucional;
- ✓ Obliga al IFT a "garantizar" la libertad de expresión únicamente de los concesionarios pese a que esta libertad tiene también una dimensión colectiva, la de las audiencias, pero paradójicamente también lo priva de las facultades con las que el IFT podría garantizar tales libertades;
- ✓ Sujeta a una norma moral sin sanción que se autodictarán los concesionarios, (autorregulación) una prohibición constitucional dirigida a los concesionarios de transmitir publicidad o propaganda como información periodística o noticiosa, y prohíbe al IFT sancionar la infracción a tal prohibición con lo cual se le imposibilita el mandato constitucional antes referido de garantizar lo establecido en el artículo 6º constitucional, y específicamente, en este caso, la fracción IV del apartado B.

⁴ *"El Instituto Federal de Telecomunicaciones es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes. Para tal efecto, tendrá a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, **garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de esta Constitución.**"*

Por su parte el artículo 6º. Constitucional dispone en la parte que interesa, que las telecomunicaciones y la radiodifusión son servicios públicos de interés general. En ambos casos el Estado Mexicano tiene la obligación de garantizar que dichos servicios públicos de interés general se presten bajo las modalidades que ordena el mismo precepto, a saber:

- 1) Los de telecomunicaciones bajo condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.
- 2) Los de radiodifusión bajo condiciones de competencia, calidad y brindando los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines establecidos en el artículo 3o. de la Constitución.⁵
- 3) Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa; se establecerán las condiciones que deben regir los contenidos y la contratación de los servicios para su transmisión al público, incluidas aquellas relativas a la responsabilidad de los concesionarios respecto de la información transmitida por cuenta de terceros, sin afectar la libertad de expresión y de difusión.
- 4) La ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los mecanismos para su protección.

Si bien son de todos conocidas las facultades constitucionales del Congreso de la Unión de establecer en ley los derechos de los usuarios y las audiencias y sus mecanismos de protección conforme a la fracción VI del artículo 6º, paratado B; así como la de *"dictar leyes sobre vías generales de comunicación, tecnologías de la información y la comunicación, radiodifusión, telecomunicaciones, incluida la banda ancha e Internet"*, conforme al artículo 73 fracción XVII, constitucional, no obstante ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como se detallará en el apartado VI **ya ha establecido** que el Poder Legislativo no tiene el monopolio de la tarea legislativa pues el Instituto mediante su facultad regulatoria que deviene de la Constitución tiene una facultad cuasi legislativa no sujeta a la reserva de ley sino al mandato del 28 constitucional, y si bien sí está sujeto al principio de no contradicción de las leyes del Congreso de la Unión, éste no puede prohibirle regular y supervisar lo que la constitución le manda, pues estaría excediendo su facultad legislativa al prohibir que el organo autónomo especializado actúe mediante la regulación y supervisión de los servicios públicos de su competencia, para garantizar los derechos de libertad de expresión y de acceso a la información, dejando al Instituto subordinado a las normas morales, imperfectas, autodictadas por los regulados mediante su Código de Etica y a la actuación de los defensores de las audiencias, que podrían actuar en cualquier sentido, incluso violando la ley y la constitución, sin que el Instituto pudiese supervisar y exigir el respeto de los derechos de las audiencias, como lo motivaremos más explícitamente en el apartado VI.

⁵ Artículo 6 constitucional, apartado B, fracciones II y III.

V. Cuestión previa

Cabe indicar que la propuesta que estamos sometiendo a este honorable Pleno no consiste en resolver si el Decreto es inconstitucional, por invadir las facultades constitucionales del Instituto, pues dicha determinación le compete exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

Lo único que el IFT debe valorar para que pudiese admitirse su demanda en la Corte es explicar cómo es que el IFT considera que se actualiza un principio de afectación o agravio a sus facultades constitucionales.

La SCJN ha señalado que este principio puede derivar no sólo de la invasión competencial, sino de la afectación a cualquier ámbito que incida en *"su esfera regulada directamente desde la Constitución"*, como las garantías institucionales previstas en su favor, o bien, de otro tipo de prerrogativas.

Incluso, el pleno de la SCJN ha señalado en una reciente Jurisprudencia de la 10ª época que *"en caso de que se encuentren entremezclados alegatos de violaciones asociados a las órbitas competenciales de las partes en contienda, **por mínimo que sea el principio de afectación**, el juicio debe ser procedente y ha de estudiarse en su integridad la cuestión efectivamente planteada, **aunque ello implique conexamente el estudio de violaciones sustantivas a la Constitución o de estricta legalidad.**"*

Al efecto, resulta ilustrativa la siguiente Jurisprudencia y Tesis Aisladas del pleno de la SCJN:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LAS VIOLACIONES SUSCEPTIBLES DE ANALIZARSE EN EL FONDO SON LAS RELACIONADAS CON EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES O CON LA CLÁUSULA FEDERAL, SOBRE LA BASE DE UN CONCEPTO DE AFECTACIÓN AMPLIO.⁶ La controversia constitucional es un medio de regularidad disponible para los Poderes, órdenes jurídicos y órganos constitucionales autónomos, para combatir normas y actos por estimarlos inconstitucionales; sin embargo, atento a su teleología, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que no toda violación constitucional puede analizarse en esta vía, sino sólo las relacionadas con los principios de división de poderes o con la cláusula federal, delimitando el universo de posibles

⁶ Tesis: P./J. 42/2015 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época. 2010668 7 de 18. Pleno Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I Pag. 33 Jurisprudencia(Constitucional).

conflictos a los que versen sobre la invasión, vulneración o simplemente afectación a las esferas competenciales trazadas desde el texto constitucional. Ahora bien, en la aplicación del criterio referido debe considerarse que, en diversos precedentes, este Alto Tribunal **ha adoptado un entendimiento amplio del principio de afectación, y ha establecido que para acreditar esta última es necesario que con la emisión del acto o norma general impugnados exista cuando menos un principio de agravio en perjuicio del actor, el cual puede derivar no sólo de la invasión competencial, sino de la afectación a cualquier ámbito que incida en su esfera regulada directamente desde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como las garantías institucionales previstas en su favor, o bien, de otro tipo de prerrogativas como las relativas a cuestiones presupuestales**; no obstante, a pesar de la amplia concepción del principio de afectación, debe precisarse que dicha amplitud siempre se ha entendido en el contexto de afectaciones a los ámbitos competenciales de los órganos primarios del Estado, lo que ha dado lugar a identificar como hipótesis de improcedencia de la controversia constitucional las relativas a cuando las partes aleguen exclusivamente violaciones: 1. A cláusulas sustantivas, diversas a las competenciales; y/o, 2. De estricta legalidad. En cualquiera de estos casos no es dable analizar la regularidad de las normas o actos impugnados, pero ambos supuestos de improcedencia deben considerarse hipótesis de estricta aplicación, **pues en caso de que se encuentren entremezclados alegatos de violaciones asociados a las órbitas competenciales de las partes en contienda, por mínimo que sea el principio de afectación, el juicio debe ser procedente y ha de estudiarse en su integridad la cuestión efectivamente planteada, aunque ello implique conexamente el estudio de violaciones sustantivas a la Constitución o de estricta legalidad.**

INTERÉS LEGÍTIMO EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EL PRINCIPIO DE AGRAVIO PUEDE DERIVAR NO SÓLO DE LA INVASIÓN COMPETENCIAL A LOS ÓRGANOS LEGITIMADOS, SINO DE LA AFECTACIÓN A CUALQUIER ÁMBITO DE SU ESFERA REGULADA DIRECTAMENTE EN LA NORMA FUNDAMENTAL. De acuerdo con el criterio prevaleciente en esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación con el interés legítimo, para la promoción de la controversia constitucional por parte de los órganos legitimados en el artículo 105, fracción I, de la Norma Fundamental, es necesario que con la emisión del acto o norma general impugnados exista cuando menos un principio de agravio, **el cual puede derivar no sólo de la invasión competencial, sino de la afectación a cualquier ámbito que incida en su esfera regulada directamente desde la Constitución General, como las garantías institucionales establecidas en su favor, o bien, de otro tipo de prerrogativas como las relativas a cuestiones presupuestales.**⁷

⁷ Tesis: 1a. CXVIII/2014 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época. 2006022 6 de 34. Primera Sala. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I Pag. 721. Tesis Aislada(Constitucional)

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EXISTE INTERÉS LEGÍTIMO PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CUANDO SE ACTUALIZA UNA AFECTACIÓN A LA ESFERA DE ATRIBUCIONES DE LAS ENTIDADES, PODERES U ÓRGANOS LEGITIMADOS, A SU ESFERA JURÍDICA, O SOLAMENTE UN PRINCIPIO DE AFECTACIÓN. ⁸En materia de controversias constitucionales la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto del interés legítimo, ha hecho algunas diferenciaciones que, aunque sutiles, deben tenerse presentes: 1. En la controversia constitucional 9/2000 consideró que el interés legítimo se traduce en la afectación que las entidades, poderes u órganos resienten en su esfera de atribuciones, y se actualiza cuando la conducta de la autoridad demandada pueda causar perjuicio o privar de un beneficio a la parte que promueve en razón de la situación de hecho en que se encuentra; 2. En la controversia constitucional 328/2001 sostuvo que el interés legítimo se traducía en la afectación a la esfera jurídica del poder que estuviera promoviendo; 3. En la controversia constitucional 5/2001 determinó que si bien es cierto que la controversia constitucional tiene como objeto principal de tutela el ámbito de atribuciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos confiere a los órganos originarios del Estado, y que debe tomarse en cuenta que la normatividad constitucional también tiende a preservar la regularidad en el ejercicio de las atribuciones constitucionales establecidas en favor de tales órganos, las que nunca deberán rebasar los principios rectores previstos en la propia Constitución, quedando las transgresiones invocadas sujetas a dicho medio de control constitucional, también lo es que no se abrogó, por decirlo de alguna manera, lo relativo al interés legítimo para la procedencia de la acción, sino que se matizó considerando que era necesario un principio de afectación; y, 4. En la controversia constitucional 33/2002 retomó el principio de afectación para efectos del interés legítimo, y estableció un criterio para determinar cuándo y cómo debe estudiarse ese principio. **Así, puede entenderse que se colmará el requisito relativo al interés legítimo cuando exista una afectación a la esfera de atribuciones de las entidades, poderes u órganos legitimados, a su esfera jurídica, o solamente un principio de afectación.**

Es así, que, como se motivará en el siguiente apartado VI, estamos precisamente frente a un caso de **principio de afectación**.

Asimismo, como cuestión previa conviene recalcar algunos párrafos de la sentencia de Controversia Constitucional 117/2014 de la SCJN:

283. [...] el derecho a la información y a recibir la mayor cantidad de opiniones o de informaciones diversas, exige un esfuerzo especial para lograr el acceso en condiciones de igualdad y sin discriminaciones de ningún tipo al debate público. Esto supone

⁸ Tesis: 2a. XVI/2008 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época. 170357 17 de 34. Segunda Sala Tomo XXVII, Febrero de 2008 Pag. 1897. Tesis Aislada (Constitucional).

condiciones especiales de inclusión que permiten el ejercicio efectivo de este derecho para todos los sectores sociales. (Cita a la iniciativa de reforma constitucional)

284. En suma, las razones del Constituyente Permanente para crear al IFT, como un órgano constitucional autónomo, no sólo era la de insertar un regulador apto para lograr la eficiencia en los mercados de telecomunicaciones y radiodifusión, sino también para que, mediante la regulación equitativa de esos sectores, se garantizara el más alto grado posible de garantía de los derechos a la libre expresión y acceso a la información.

285. En otras palabras, de la lectura del proceso de la reforma constitucional se desprende que la inserción del IFT en el texto constitucional conforma una pieza clave de una nueva ingeniería constitucional, cuyo propósito es ampliar el umbral de protección de los derechos de libertad de expresión y acceso a la información en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, no sólo reconociendo la sustantividad de esos derechos, sino también mediante la creación de un órgano constitucional autónomo capaz de regular dichos sectores para la consecución óptima de esa mayor protección de las personas.

288. Sin embargo, para su protección [de la libertad de expresión y del acceso a la información] se estimó insuficiente su mera enunciación y se procedió a establecer una garantía orgánica, por lo que se previó el otorgamiento de obligaciones al Estado para acompañar a los particulares removiendo los obstáculos generados para el libre ejercicio de estas libertades fundamentales.

331. [...] Este Pleno ha concluido que de ninguna manera este principio [de división de poderes] pretende que sea el legislativo quien monopolice por completo todas las posibilidades de creación de normas generales, sólo implica que las principales reglas del ordenamiento deriven de la voluntad democrática del legislador.

344. La diferencia de los enunciados normativos es evidente, pues mientras que el reglamento se prevé como un instrumento de ejecución de la ley, las disposiciones de carácter general del IFT se prevén como instrumentos regulatorios en un ámbito de competencia material, y no como meros instrumento de ejecución, o de reglamentación en el sentido del artículo 89, fracción I, o de las cláusulas habilitantes que el Congreso de la Unión puede otorgar en favor de ciertos órganos administrativos.

359. Como lo ha establecido la Primera Sala, la idea básica del Estado Regulador al mismo tiempo que busca preservar el principio de división de poderes y la cláusula democrática busca innovar en la ingeniería constitucional para insertar en órganos autónomos competencias quasi-legislativas, quasi-jurisdiccionales y quasi-ejecutivas suficiente para regular ciertos sectores especializados de interés nacional.

VI. Preceptos legales que en principio afectan la esfera de competencias que la Constitución otorga al Instituto Federal de Telecomunicaciones

Los artículos del Decreto de 31 de octubre de 2017 que afectan las competencias constitucionales del Instituto son:

1. Artículo 256 primer párrafo, fracción IV; segundo, tercero y cuarto párrafos
2. Artículo 259 párrafos segundo y tercero
3. Artículo 15 fracción LIX y LXI
4. Artículo 216, fracción II
5. Artículo 297, último párrafo.
6. Artículo Segundo Transitorio

VI.1 Artículo 256, primer párrafo, fracción IV

Texto Anterior	Texto Vigente (reforma)
<p>Artículo 256. El servicio público de radiodifusión de interés general deberá prestarse en condiciones de competencia y calidad, a efecto de satisfacer los derechos de las audiencias, para lo cual, a través de sus transmisiones brindará los beneficios de la cultura, preservando la pluralidad y veracidad de la información, además de fomentar los valores de la identidad nacional, con el propósito de contribuir a la satisfacción de los fines establecidos en el artículo 3o. de la Constitución. Son derechos de las audiencias:</p> <p>[...]</p>	<p>Artículo 256. ...</p>
<p>IV. Que se aporten elementos para distinguir entre la publicidad y el contenido de un programa</p>	<p>IV. Que los concesionarios se abstengan de transmitir publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa. Se entenderá que se transmite publicidad o propaganda como información periodística o noticiosa, cuando un concesionario inserta dentro de su programación informativa un análisis o comentario editorial cuyo tiempo de transmisión ha sido contratado por un</p>

	<p>anunciante, sin que tal circunstancia se haga del conocimiento de la audiencia. En su Código de Ética, los concesionarios señalarán los elementos y prácticas que observarán para prevenir y evitar incurrir en la prohibición a que se refiere esta fracción;</p>
--	--

El artículo 28 constitucional establece que el IFT tendrá por objeto, entre otras cosas, el desarrollo del sector radiodifusión, garantizando lo dispuesto por los artículos 6 y 7 constitucionales. En específico del artículo 6° Constitucional se desprende un Apartado B) denominado “en materia de radiodifusión y telecomunicaciones”, el cual cuenta con 6 fracciones y sólo en dos de ellas se establecen facultades exclusivas para el legislador (fracciones V⁹ y VI). Al efecto la fracción VI lo dota para el establecer los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los mecanismos para su protección.

Sin embargo, la fracción IV del artículo 6º., que no otorga competencias al legislador federal establece una norma clara sin excepciones: la prohibición de transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa de la siguiente manera:

IV. Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa; se establecerán las condiciones que deben regir los contenidos y la contratación de los servicios para su transmisión al público, incluidas aquellas relativas a la responsabilidad de los concesionarios respecto de la información transmitida por cuenta de terceros, sin afectar la libertad de expresión y de difusión.

Ahora bien, el artículo 256-IV de la LFTR señala que “en su Código de Ética, los concesionarios señalarán los elementos y prácticas que observarán para prevenir y evitar incurrir en la prohibición a que se refiere esta fracción”. De este modo se deja a la entera libertad de los concesionarios el establecer todos aquellos elementos y prácticas para prevenir y evitar esta conducta prohibida directamente por la Constitución.

Sin embargo, se considera que el IFT al tener la competencia en el art. 28 constitucional para garantizar lo dispuesto en los artículos 6 y 7 constitucionales; debería tener en consecuencia la facultad para decidir, fundada y motivadamente, cuáles deberían ser estas prácticas y elementos y a sancionar las infracciones a dicha prohibición constitucional. De modo que esta reforma trastoca el sistema competencial constitucional, al trasladar la “garantía” de estos derechos de la “esfera competencial” del IFT, a la “esfera de libertades” concesionarios, pues les da la libertad de adoptar

⁹ Establecer en ley un organismo público descentralizado con autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, que tendrá por objeto proveer el servicio de radiodifusión sin fines de lucro a efecto de asegurar el acceso al mayor número de personas en cada una de las entidades de la Federación, a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz.

un régimen de autorregulación para cumplir y garantizar una norma constitucional (lo previsto en la fracción IV del artículo 6 constitucional), exclusivamente bajo su Código de Ética y sin revisión alguna por parte del IFT.

Asimismo, el nuevo artículo 256-IV de la LFTR introdujo una excepción no contemplada en la prohibición constitucional, pues al señalar que *“se entenderá que se transmite publicidad o propaganda como información periodística o noticiosa, cuando un concesionario inserta dentro de su programación informativa un análisis o comentario editorial cuyo tiempo de transmisión ha sido contratado por un anunciante, **sin que tal circunstancia se haga del conocimiento de la audiencia**”*; se permite *a contrario sensu* que los concesionarios sí transmitan publicidad presentada como información noticiosa, siempre y cuando lo hagan de conocimiento de las audiencias.

Esto invade las competencias del IFT, pues en primer lugar no sería posible que el IFT garantizara cabalmente lo previsto en la citada fracción IV del Apartado B) del artículo 6° constitucional, es decir que vigilara su cumplimiento en los términos exactos y precisos (sin excepción alguna) como la constitución lo prevé. En segundo lugar crea una excepción a una norma constitucional, sin tener competencias para ello.

En efecto al establecer el legislador esta excepción, va más allá de su mandato constitucional, pues esta prohibición referente a la publicidad es una obligación de no hacer de los concesionarios de servicios públicos de radiodifusión y televisión restringida, por lo que el legislador federal se arroga facultades que no tiene y que corresponde regular y garantizar al IFT, por lo que acudiendo al principio de autorregulación a través de un Código de Ética y a la par prohibiendo al órgano constitucional autónomo de actuar, se le impide regular y supervisar la prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y de radiodifusión.

VI.2 Artículo 256 segundo, tercero y cuarto párrafos; y artículo 259

Texto Anterior	Texto Vigente (reforma)
Art. 256 ...	Art. 256 ... (Párrafo segundo) Los concesionarios de radiodifusión o de televisión o audio restringidos deberán contar con un Código de Ética, que, bajo un principio de autorregulación , tendrán por objeto informar al público en general la forma detallada como el propio concesionario se compromete a respetar y promover todos y cada uno de los derechos de las audiencias enumerados en el presente artículo. Los Códigos de Ética se difundirán en el portal de Internet de cada concesionario; serán presentados al Instituto para su inscripción en el Registro Público de Concesiones 15 días después de su emisión por parte del concesionario;

	regirán integralmente la actuación del defensor de la audiencia, e incluirán los principios rectores que se compromete a respetar el concesionario ante la audiencia.
No hay correlativo	(Párrafo tercero) El Código de Ética será emitido libremente por cada concesionario y no estará sujeto a convalidación o a la revisión previa o posterior del Instituto o de otra autoridad, ni a criterios, directrices, lineamientos o cualquier regulación o acto similar del mismo Instituto u otra autoridad.
No hay correlativo	(Párrafo cuarto) En la aplicación de lo dispuesto en el presente Capítulo, el Instituto deberá garantizar que los concesionarios de uso comercial, público y social cuenten con plena libertad de expresión, libertad programática, libertad editorial y se evite cualquier tipo de censura previa sobre sus contenidos y proveerá para que se adopten medidas que no regulen de manera diferenciada en perjuicio de los contenidos generados en México respecto de los generados en el extranjero.
Artículo 259. Los concesionarios que presten servicio de radiodifusión deberán contar con una defensoría de audiencia, que podrá ser del mismo concesionario, conjunta entre varios concesionarios o a través de organismos de representación. El defensor de la audiencia será el responsable de recibir, documentar, procesar y dar seguimiento a las observaciones, quejas, sugerencias, peticiones o señalamientos de las personas que componen la audiencia.	Artículo 259. ...
En los lineamientos a que se refiere el último párrafo del artículo 256, el Instituto deberá expedir lineamientos de carácter general que establezcan las obligaciones mínimas que tendrán los defensores de las audiencias para una adecuada protección de sus derechos	(Párrafo segundo) La actuación del defensor de la audiencia se sujetará, exclusivamente, al Código de Ética del concesionario, y únicamente rendirá cuentas a la audiencia y a las instancias que, en su caso, prevea el propio Código de Ética.
Cada concesionario que preste servicio de radiodifusión fijará el periodo de encargo del defensor de la audiencia, el que podrá ser prorrogable por dos ocasiones.	(Párrafo segundo) Cada concesionario que preste servicio de radiodifusión fijará el periodo de encargo del defensor de la audiencia, el que podrá ser prorrogable por dos ocasiones. Los concesionarios designarán libremente al

	<p>defensor de la audiencia, sin que el Instituto u otra autoridad tengan facultades para intervenir u opinar de manera previa o posterior a ello.</p>
--	---

Como puede apreciarse, estos artículos señalan que:

- El Código de Ética será emitido libremente, bajo un principio de autorregulación, y no estará sujeto a convalidación o a la revisión previa o posterior del Instituto, ni a criterios, directrices, lineamientos o cualquier regulación o acto similar del mismo Instituto.
- La actuación del defensor de la audiencia se sujetará, exclusivamente, al Código de Ética del concesionario, y únicamente rendirá cuentas a la audiencia y a las instancias que, en su caso, prevea el propio Código de Ética (excluyendo al IFT de cualquier tipo de revisión o rendición de cuentas sobre éste).
- Los concesionarios designarán libremente al defensor de la audiencia, sin que el Instituto tengan facultades para intervenir u opinar de manera previa o posterior a ello.

Al efecto consideramos que el establecer prohibiciones al IFT para ejercer facultades de emitir opinión, criterios, directrices, lineamientos, cualquier regulación o cualquier tipo de actos en relación con los Códigos de Ética y los Defensores de las audiencias, el Congreso de la Unión vulnera las facultades constitucionales del IFT dadas las siguientes tres razones:

Primera razón:

En primer lugar, existe una diferencia entre la facultad que tiene el Poder Legislativo en el artículo 6° Constitucional, fracción VI y la facultad del IFT contenida en el 28 constitucional en relación con los artículos 6° y 7° de la Constitución. Al efecto, dichas preceptos señalan:

Art. 6. Apartado B), fracción VI. *La ley establecerá los **derechos** de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los **mecanismos** para su protección.*

Art. 28.- **El Instituto Federal de Telecomunicaciones** es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes. Para tal efecto, **tendrá a su cargo la regulación**, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las **redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones**, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, **garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de esta Constitución.**

Si bien conceptualmente se podría decir que “establecer mecanismos de protección” es lo mismo que “garantizar”; no obstante debemos observar la siguiente Jurisprudencia del Pleno de la SCJN

derivada de la CC 117/2014. Asimismo, debemos tomar en cuenta que el mismo artículo y fracción que dota de competencia al Legislador para establecer los "derechos" y "mecanismos de protección", contempla también los de los usuarios. De este modo, por analogía debemos considerar la siguiente tesis aplicable para interpretar el alcance de la competencia del IFT de "garantizar" los derechos de las audiencias conforme a lo previsto en los artículos 6° y 28 constitucionales:

PORTABILIDAD NUMÉRICA. ES UN DERECHO DE LOS USUARIOS Y NO DE LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS TELEFÓNICOS.¹⁰ De los artículos 3, fracción XLIV, y 191, fracciones III y IV, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se advierte que la portabilidad es el derecho de los usuarios de conservar gratuitamente el mismo número telefónico al cambiarse de concesionario o prestador de servicios, así como a elegir libremente a su proveedor de servicios, sin tener que interiorizar como un costo de esa decisión la pérdida del número telefónico asignado previamente. Ahora bien, aunque como lo determinó el legislador al emitir la ley, la portabilidad favorece la competitividad entre los agentes económicos, ello no puede llevar a afirmar que los proveedores, concesionarios o permisionarios tengan, por virtud de ese derecho, una prerrogativa propia para verse relevados de las obligaciones que técnicamente proceda establecer a las condiciones de prestaciones de sus servicios, ni a verse exentos de la regulación eventualmente impuesta en materia de competencia económica, por lo que el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), conforme al artículo 28, vigésimo párrafo, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puede imponer regulación técnica sobre la forma en que aquéllos deben prestar sus servicios, para lograr la eficiencia del mercado en condiciones de equidad. En suma, como el derecho a la portabilidad es una prerrogativa que empodera al usuario para escoger libremente a su proveedor de servicios y no garantiza un espacio de desregulación para éste, **no es dable reprochar la validez de las disposiciones administrativas del IFT por imponer cargas y obligaciones a los agentes económicos al momento de garantizar el derecho de los usuarios a la portabilidad. Así, para hacer efectivo este derecho, el órgano regulador, de acuerdo con el artículo trigésimo octavo transitorio de la ley indicada y, principalmente, con fundamento en el artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, constitucional, tiene la facultad de emitir reglas administrativas, lo que incluye la posibilidad de imponer cargas a los prestadores de los servicios de telecomunicaciones, cuando ello sea necesario.**

Al efecto podemos observar que la "garantía" es algo diferente a "establecer mecanismos" especialmente cuando estos mecanismos son normas morales, no sancionables y dictadas por los propios concesionarios (autorregulación) es decir el legislador delegó en los concesionarios la facultad de autodeterminar unilateralmente los mecanismos –no verificables ni exigibles- mediante

¹⁰ Tesis: P./J. 50/2015 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época 2010674 13 de 18. Pleno Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I Pag. 41 Jurisprudencia(Constitucional). Ocultar datos de localización

los cuales respetarían los derechos de las audiencias exentándolos de rendir cuentas al órgano regulador ni a ninguna otra autoridad federal. Esta facultad de garantía del IFT incluye imponer cargas y obligaciones a los regulados cuando ello sea necesario. Por lo que esta facultad no sólo incluye revisión y supervisión, sino incluso la emisión de regulación (sean directrices, lineamientos, criterios, etc.) como lo establece el propio artículo 28 constitucional:

“La Comisión Federal de Competencia Económica y el Instituto Federal de Telecomunicaciones, serán independientes en sus decisiones y funcionamiento, profesionales en su desempeño e imparciales en sus actuaciones, y se regirán conforme a lo siguiente: (...) IV. Podrán emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia”

En el caso en concreto, podríamos decir que los “derechos” fijados por el legislador corresponden a los mencionados en el artículo 256 de la LFTR y que los “mecanismos” también fijados por el legislador consistieron en en dos mecanismos de autorregulación: el Códigos de Ética y los Defensores de las Audiencias a ser nombrados por los concesionarios; a ninguno de estos mecanismos por cierto, se le incluyó un plazo de cumplimiento en el Decreto.

No obstante lo anterior, conforme al art. 28 constitucional las “garantías” de los derechos multicitados, siguen correspondiendo directamente al IFT. Por lo que, el IFT debería tener la posibilidad de regular a los concesionarios en esta materia y sancionar su incumplimiento pues de otra manera no podría garantizar la tutela de los derechos humanos de acceso a la información de las audiencias de contenidos transmitidos a través de la radiodifusión y la televisión restringida.

Igualmente el IFT debe poder contar con su facultad regulatoria para garantizar aspectos no previstos por el Decreto, tales como el plazo para que los concesionarios emitan tal Código de Ética y nombren al Defensor o bien la implementación de los mecanismos de accesibilidad a los medios por parte de las audiencias con discapacidad, capítulo que no fue tocado por el Decreto de reforma.

En esta tesitura, al dejar los mecanismos de protección al libre albedrío de los concesionarios, y paralelamente prohibir cualquier regulación, opinión o supervisión del IFT, el Congreso de la Unión impide a éste lograr su objeto consistente en lograr el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, pues se le prohíbe a éste regular y supervisar el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, y garantizar lo establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución.

De igual manera, existe un principio de afectación – a la par de una incongruencia- en las facultades constitucionales del Instituto al establecer en el último párrafo del artículo 256 de la LFTR vigente que **“en la aplicación de lo dispuesto en el presente Capítulo, el Instituto deberá garantizar que los concesionarios de uso comercial, público y social cuenten con plena libertad de expresión, libertad programática, libertad editorial”** pues si bien la libertad de expresión es un derecho humano, no restringible por las leyes, la propia Constitución sí puede hacerlo y en el segundo párrafo del artículo

7 constitucional dispone que los límites previstos en el primer párrafo del artículo 6° constitucional, son cuando se ataca a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público.

En esta tesitura la libertad de expresión no es absoluta y tiene dos dimensiones: una individual, de manifestar y divulgar las ideas y otra colectiva, es decir esta última es el derecho de las audiencias al acceso a la información plural, veraz, diversa. Así, el respeto y protección a esta libertad requiere ser integral, sin preferencias por una u otra dimensión. Pues bien, el último párrafo del artículo 256 de la LFTR que establece una libertad "absoluta" y "preferente" a los concesionarios, se limita la facultad constitucional del Instituto de vigilar el cumplimiento de los principios del artículo 6 constitucional.

Segunda razón:

Asimismo, el Pleno de la SCJN en la CC 117/2014 y en la Jurisprudencia P./J. 45/2015 ya se pronunció en el sentido de que bajo el nuevo esquema de división de poder que contempla al IFT *"cualquier afirmación en torno a que (el IFT) no puede ejercer una facultad de producción normativa de carácter general, **por la única razón de que la facultad legislativa sea monopolio exclusivo del Poder Legislativo debe rechazarse**, ya que el órgano regulador tiene asignada en el texto constitucional una facultad regulatoria que debe garantizarse en el margen necesario para cumplir sus fines institucionales a costa de lo que decidan en contrario los otros Poderes, **lo que incluye necesariamente la capacidad de emitir reglas generales, abstractas e impersonales, condicionándose la validez competencial de sus actos y normas a que se inserten en el ámbito material de la regulación y no se extralimite invadiendo la facultad legislativa del Congreso de la Unión, definida en el artículo 73 constitucional"***.

Sin embargo, al reformar la ley en estos términos, el Congreso de la Unión se auto dota de un monopolio regulatorio de la fracción IV del artículo 6 constitucional y perdiendo de vista lo dispuesto en el artículo 28 constitucional en el sentido que el IFT debe garantizar el desarrollo eficiente de la radiodifusión y también de todo lo dispuesto en el art. 6; el cual incluye la garantía de los derechos de las audiencias y la garantía de los mecanismos de protección. Esto porque prohíbe tajantemente al Instituto emitir reglas generales ni opinar en esta materia. Lo que es más, impone un "monopolio regulatorio" a favor de los concesionarios, ahora reguladores, pues les da facultades para dictarse normas morales (no jurídicas), las cuales no son revisables, verificables ni sancionables por el IFT.

Al efecto, la Jurisprudencia P./J. 45/2015 señala:

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). SU FUNCIÓN REGULATORIA ES
COMPATIBLE CON UNA CONCEPCIÓN DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES**

EVOLUTIVA Y FLEXIBLE.¹¹ El principio de división de poderes previsto en el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es útil para controlar las relaciones jurídicas entre los Poderes; no obstante, sus implicaciones normativas no se obtienen mediante la modalidad de interpretación literal de la Norma Fundamental, por resultar insuficiente para capturar la integridad del parámetro de control de la validez a que da lugar. Por ello, en tanto elemento articulador del Estado, es necesario acudir a sus fines como un instrumento de limitación y de ordenación del poder público –tanto negativa, en cuanto lo limita, como positiva, en cuanto genera posibilidades creativas de actuación-, para poder apreciar sus consecuencias normativas. Así, al tratarse de un principio evolutivo, con un contenido flexible, puede adaptarse a cada momento histórico y proyectar su ideal regulativo de pesos y contrapesos a cada arreglo institucional constitucional, toda vez que la arquitectura del poder público no es estática, sino dinámica. Pues bien, el Constituyente Permanente, atento a las necesidades de la sociedad, mediante la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013 al artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, introdujo un modelo innovador de ingeniería constitucional para atender un estado de cosas a modificar, a través de la creación de un órgano regulador constitucionalmente autónomo en el sector de las telecomunicaciones y radiodifusión para atender las distorsiones de éste, que de no atenderse sobre la base de criterios científicos y técnicos, impedirían lograr una eficiencia al mismo tiempo que un espacio óptimo para los derechos de libertad de expresión y acceso a la información. En consecuencia, cuando el artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, de la Constitución Federal establece que el IFT podrá emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia, debe reconocer a este órgano constitucional que tiene la facultad cuasi legislativa necesaria para su fin institucional, denominada facultad regulatoria, cuyos límites en relación con las facultades de producción normativa de los otros Poderes, por ejemplo del Legislativo, deben determinarse caso por caso, buscando siempre un balance. **Sin embargo, cualquier afirmación en torno a que no puede ejercer una facultad de producción normativa de carácter general, por la única razón de que la facultad legislativa sea monopolio exclusivo del Poder Legislativo debe rechazarse, ya que el órgano regulador tiene asignada en el texto constitucional una facultad regulatoria que debe garantizarse en el margen necesario para cumplir sus fines institucionales a costa de lo que decidan en contrario los otros Poderes, lo que incluye necesariamente la capacidad de emitir reglas generales, abstractas e impersonales, condicionándose la validez competencial de sus actos y normas a que se inserten en el ámbito material de la regulación y no se extralimite invadiendo la facultad legislativa del Congreso de la Unión, definida en el artículo 73 constitucional.**

¹¹ Tesis: P./J. 45/2015 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época 2010672 11 de 18. Pleno Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I Pag. 38 Jurisprudencia(Constitucional).

Así, el principio de división de poderes busca limitar el poder mediante la idea reguladora de pesos y contrapesos, esto es, a través de una cierta idea de balances que impida la concentración del poder, al mismo tiempo que posibilite la generación creativa de competencias públicas para la realización del bien común, balance que debe buscarse progresivamente, para determinar el alcance de las facultades del IFT en cada caso concreto.

Asimismo resulta aplicable la siguiente jurisprudencia del Pleno de la SCJN.

INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). CARACTERIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE SUS FACULTADES REGULATORIAS.¹² Del listado de facultades previstas en el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que el IFT no tiene asignada una función jurídica preponderante, sino que conjunta las tres clásicas: la de producción de normas generales, la de aplicación y la de adjudicación, siendo la primera la que corresponde propiamente a su función regulatoria, respecto de la cual en la norma constitucional hay referencia textual a dos tipos: 1) internas; y, 2) externas. Ahora bien, el precepto indicado, en su párrafo vigésimo, fracción III, establece que aquél emitirá su propio estatuto orgánico, esto es, producirá regulación interna; por su parte, la fracción IV del párrafo y artículo aludidos establece que podrá emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para cumplir su función regulatoria en el sector de su competencia, es decir, expedirá regulación externa. Ahora bien, estas normas regulatorias tienen un límite material, por el cual sólo puede emitir normas generales en el ámbito de competencias en el que tiene poderes regulatorios, ya que la norma constitucional establece: "exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia"; **por tanto, para determinar cuál es su sector de competencia es necesario precisar el criterio rector de su ámbito material de actuación, lo que prevén los párrafos décimo quinto y décimo sexto del artículo 28 mencionado en tres rubros:** a) El desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones; b) La regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, **garantizando lo establecido en los artículos 6º. Y 7º. De la Constitución;** y, c) En materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones. Por otra parte, sus facultades regulatorias tienen un límite jerárquico, pues el artículo 28 citado precisa que las disposiciones administrativas de carácter general que puede emitir dentro del sistema de fuentes jurídicas se encuentran por debajo de la Constitución y, en un peldaño inferior, también

¹² Tesis: P./J. 44/2015 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época
2010670 25 de 89
Pleno Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I Pag. 36 Jurisprudencia(Constitucional)
Ocultar datos de localización

debajo de las leyes emitidas por el Congreso de la Unión. Así, el órgano referido tiene la facultad constitucional de emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para cumplir su función regulatoria en el sector de su competencia, constituyendo sus disposiciones generales una fuente jurídica jerárquicamente inferior a las leyes emitidas por el Congreso con fundamento en el artículo 73, fracción XVII, de la Constitución Federal, a cuyos términos debe ajustarse dicho órgano constitucional autónomo, en términos del invocado artículo 28.

Tercera razón:

Al prohibir la actuación del Instituto en la forma ya descrita, se reduce al Instituto a una mera ventanilla de registro que toma nota del Código de Ética, sin poder opinar u objetar su contenidos, se le limitan sus facultades constitucionales de regular y supervisar el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes **y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, garantizando** lo establecido en los artículos 6º. Y 7º. De la Constitución.

El impedir la convalidación o revisión del Código de Ética, o la emisión de lineamientos que establezcan unos niveles mínimos de protección de las audiencias en los Códigos, así como la ausencia de facultades respecto a la actuación de los Defensores de las Audiencias implica una clara afectación a las facultades constitucionales con las que cuenta este órgano constitucional autónomo técnico, pues le limita la posibilidad de regular y supervisar **la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones**, para que en consecuencia garantice lo establecido en los artículos 6º y 7º de la Constitución. Tanto los artículos 6º como el 28 reiteran el deber de garantizar del IFT los derechos humanos en cuestión y la tutela del Estado mexicano de los mismos.

Inclusive el legislador llegó al extremo de anular la facultad regulatoria del Instituto contenida en la Constitución, pues expresamente señala que el código de ética no estará sujeto a ninguna regulación del IFT, con lo que es evidente la afectación a la esfera competencial del IFT, pues precisamente para poder garantizar que los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y de radiodifusión se presten con los principios establecidos en los artículos 6º y 7º constitucionales, se estableció la facultad regulatoria del IFT. Con esta adición se excluye a los concesionarios del ámbito regulatorio del Instituto por lo que hace al código de Ética y a la actuación de los defensores de las audiencias,

Con el Decreto del 31 de octubre de 2017, por el cual se modifican, adicionan y derogan diversas disposiciones de la LFTR, pasa por alto el Poder Legislativo que la encomienda que la Constitución tiene para el Instituto, consiste en el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, a través del ejercicio de todas aquellas acciones que se refieren a cuestiones técnicas, como lo es regular la prestación de los servicios públicos de interés general de las telecomunicaciones y radiodifusión, que le permitirán llevar a cabo de manera asertiva la rectoría del sector, a través de regular y **supervisar** el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes **y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, garantizando lo establecido en los artículos 6º y 7º** de la Constitución . Desde la iniciativa de reforma constitucional hasta el decreto mismo de reforma publicado en el Diario Oficial de la Federación el

11 de junio de 2013, se hace énfasis sobre la relevancia del Estado regulador que a través de un nuevo órgano regulador autónomo garantiza la tutela de derechos humanos.

VI.3.- Modificación de la fracción LXI del artículo 15 de la LFTR.

Texto Anterior	Texto Vigente (reforma)
Artículo 15. Para el ejercicio de sus atribuciones corresponde al Instituto:	Artículo 15....
LXI. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refieren las fracciones LIX y LX de este artículo, previo apercibimiento;	LXI. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refiere la fracción LX ¹³ de este artículo, previo apercibimiento; sin que esta facultad sea aplicable a programas noticiosos;

La modificación que sufre la fracción aludida del artículo 15, impide al Instituto en este numeral ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refiere la fracción LX¹⁴ del mismo artículo, cuando se trate de programas noticiosos.

El Poder Legislativo al excluir a los programas noticiosos de la posibilidad de ser suspendidos por el Instituto, afecta su esfera competencial a nivel constitucional, pues le impide la posibilidad de regular y supervisar para poder proteger efectivamente el interés superior del menor.

En efecto, los programas noticiosos no se encuentran fuera del ámbito regulatorio del Instituto, precisamente al ser programación que se transmite utilizando como vehículo los servicios públicos de interés general ya sea utilizando el espectro radioeléctrico (televisión radiodifundida), o bien, las redes públicas de telecomunicaciones (televisión restringida), es evidente que se encuentran dentro del objeto constitucional establecido para el IFT, pues tiene a su cargo la regulación, promoción y

¹³ Artículo 15. Para el ejercicio de sus atribuciones corresponde al Instituto: (...) LX. Supervisar que la programación dirigida a la población infantil respete los valores y principios a que se refiere el artículo 3o. de la Constitución, las normas en materia de salud y los lineamientos establecidos en esta Ley que regulan la publicidad pautaada en la programación destinada al público infantil, con base en las disposiciones reglamentarias emitidas por las autoridades competentes;

¹⁴ Supervisar que la programación dirigida a la población infantil respete los valores y principios a que se refiere el artículo 3o. de la Constitución, las normas en materia de salud y los lineamientos establecidos en esta Ley que regulan la publicidad pautaada en la programación destinada al público infantil, con base en las disposiciones reglamentarias emitidas por las autoridades competentes.

supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones. Asimismo, el Instituto debe velar por el interés superior de los menores en términos del artículo 4 constitucional:

“En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos.”

Por lo que al haberse excluido la posibilidad de suspender precautoriamente la transmisión de programas noticiosos en las materias a las que se refiere la fracción LX del artículo 15 de la LFTR, el Congreso de la Unión se extralimita al ir más allá de su facultad de establecer únicamente en ley los derechos de las audiencias, pues esta atribución no puede tener como objeto y/o efecto limitar las competencias constitucionales de este órgano constitucional autónomo.

VI.4. Modificación de la fracción LIX del artículo 15 de la LFTR y a la fracción II del artículo 216.

Texto Anterior	Texto Vigente (reforma)
Artículo 15. Para el ejercicio de sus atribuciones corresponde al Instituto:	Artículo 15....
LIX. Vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias de acuerdo con lo señalado por esta Ley;	LIX. Ejercer las facultades de vigilancia en materia de derechos de las audiencias para, en su caso, imponer las sanciones a que se refiere el artículo 311, incisos b) y c), de la presente Ley;
Artículo 216. Corresponde al Instituto:	Artículo 216. ...
II. Vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias de acuerdo con lo señalado por esta Ley;	II. Ejercer las facultades de vigilancia en materia de derechos de las audiencias para, en su caso, imponer las sanciones a que se refiere el artículo 311, incisos b) y c), de la presente Ley;

La porción normativa que refieren ambos artículos, establecían la posibilidad del Instituto de vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias. Con esta modificación de la reforma en materia de derechos de las audiencias se le impide al instituto supervisar y en su caso sancionar violaciones en materia de derechos de las audiencias y con ello se le impide garantizar estos derechos.

Lo anterior tiene sustento, pues si bien el artículo 6° constitucional establece en la parte que interesa:

“Artículo 6 [...]

*B. En materia de radiodifusión y telecomunicaciones:
[...]*

V. *La ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los mecanismos para su protección.”*

Esta porción normativa, implica que el marco constitucional faculta al Congreso de la Unión, a establecer los derechos de las audiencias, quizá en una interpretación amplia para aumentarlos o disminuirlos¹⁵, pero dicha atribución no le faculta de forma alguna, para impedir que el Instituto en ejercicio de sus facultades constitucionales, regule y supervise el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, máxime tratándose de servicios públicos de interés general como son los de radiodifusión. En consecuencia, la limitación de las facultades del Instituto para sancionar el incumplimiento en materia de derechos de las audiencias, afecta las facultades constitucionales de regular y supervisar el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico; así como la de realizar todo esto garantizando lo dispuesto en los artículos 6 y 7 constitucionales, todo ello en detrimento de las personas, que ven mermados sus derechos humanos al ser el Decreto regresivo en la protección de los mismos.

Esta modificación tiene por objeto dejar como imperfecta una norma al privar al IFT de la facultad de sancionar los actos u omisiones que se opongan a los derechos de las audiencias, incluyendo el cumplimiento de resoluciones, lineamientos y reglas del Instituto, restringiendo su capacidad de vigilancia y sanción a ciertos casos concretos lo que le impide garantizar los derechos reconocidos en los artículos 6º y 7º de nuestra Carta Magna y velar por el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, pues reduce su capacidad de acción prevista en el diseño institucional de la reforma constitucional de telecomunicaciones y radiodifusión del 2013, pues precisamente una de las necesidades del nuevo marco constitucional, fue establecer un Instituto con un mandato amplio y mayores poderes para supervisar, verificar y sancionar, de forma que se incentivara el cumplimiento de los ordenamientos normativos aplicables.

Con esta eliminación de facultades sancionatorias, se impide que el Instituto asegure la función social de la radiodifusión, garantizando lo señalado en artículo 6º Constitucional, pues impediría que el Instituto supervise que la radiodifusión brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, lo que contribuye a los fines establecidos en el artículo 3º. Constitucional.

VI.5.- Modificación al artículo 297, último párrafo.

Redacción anterior	Redacción actual
Artículo 297. Las infracciones a esta Ley, a las disposiciones administrativas y a los títulos de concesión o autorizaciones, se sancionarán por el Instituto conforme al Capítulo II de este Título y se tramitarán	Artículo 297. ...

en términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.	
El Instituto sancionará el incumplimiento de los tiempos máximos establecidos para la transmisión de mensajes comerciales y a las obligaciones en materia de defensa de las audiencias, conforme a lo dispuesto en el Capítulo IV de este Título.	El Instituto sancionará el incumplimiento de los tiempos máximos establecidos para la transmisión de mensajes comerciales y lo relativo a la materia de derechos de las audiencias, únicamente conforme a lo dispuesto en el Capítulo IV de este Título.

Al efecto consideramos que el artículo 297 transgrede las facultades del IFT. En específico, limita al IFT a sancionar “únicamente” los incumplimientos de tiempos máximos de transmisión conforme a las sanciones del Capítulo IV de dicho título que señala:

Artículo 311. Corresponde al Instituto sancionar conforme a lo siguiente:

- a) *Con multa por el equivalente al doble de los ingresos obtenidos por el concesionario derivados de rebasar los topes máximos de transmisión de publicidad establecidos en esta Ley;*
- b) *Con multa por el equivalente de 0.51% hasta el 1% de los ingresos del concesionario, autorizado o programador, por: I. No poner a disposición de las audiencias mecanismos de defensa; II. No nombrar defensor de las audiencias o no emitir códigos de ética, o*
- c) *Con multa de 100 a 500 salarios mínimos diarios vigentes en el Distrito Federal al defensor de las audiencias por:*
 - I. *No cumplir con las obligaciones establecidas en los artículos 259 y 261 de esta Ley, o*
 - II. *Se deroga.*

Sin embargo bajo las facultades conferidas al IFT en el artículo 28 constitucional; éste tiene las atribuciones por optar por otro tipo de sanciones para garantizar el desarrollo eficiente de la radiodifusión. Por ejemplo podría optar por contemplarse como causales de revocación de los títulos de concesión y actualizar lo previsto en el artículo 298, inciso B) de la LFTR.

VI.6 Artículo Segundo Transitorio:

“SEGUNDO.- Se abrogan las disposiciones reglamentarias y administrativas que se opongan al presente Decreto.”

La parte en específico que se controvierte es el hecho de que se “abroguen las disposiciones administrativas que se opongan al presente decreto”.

Para efectos de claridad, se expresa que no se controvierte la posibilidad de que el Congreso de la Unión en el ejercicio de sus facultades pueda abrogar disposiciones reglamentarias de carácter

general. Lo que se estima que es un principio de afectación es que emita actos que limiten o afecten las facultades de un órgano constitucional autónomo, abrogando –totalmente- disposiciones administrativas del IFT que no necesariamente contradicen en su totalidad el objeto de la reforma contenida en el Decreto de octubre de 2017.

En primer lugar, en la Jurisprudencia P./J. 47/2015 del Pleno de la SCJN, éste diferenció la facultad reglamentaria de una facultad regulatoria o administrativa. Asimismo caracterizó a la producción normativa del IFT como disposiciones o normas “administrativas”. Al respecto, se señaló:

*“Así, los precedentes referidos a la **facultad reglamentaria** del Ejecutivo, conforme al artículo 89, fracción I, constitucional, no son aplicables a las disposiciones de carácter general del mencionado órgano constitucional autónomo por una razón de diseño institucional, que consiste en que el Constituyente reservó para éste un balance de distribución de poder público distinto ya que, a diferencia del reglamento, **en las normas administrativas de carácter general del regulador** sí se deposita un umbral de poderes de decisión que invisten a ese órgano de un poder de innovación o configuración normativa ausente en el Ejecutivo. Dicha facultad es regulatoria y constituye una instancia de producción normativa diferenciada de la legislación, conforme al artículo 73 constitucional, de los reglamentos del Ejecutivo del artículo 89, fracción I, de la Ley Suprema, y de las cláusulas habilitantes que el Alto Tribunal ha reconocido que puede establecer el Congreso de la Unión para habilitar a ciertos órganos administrativos para emitir reglamentación, con fundamento en los artículos 73, fracción XXX, y 90 de la Constitución Federal.”¹⁶*

¹⁶ **INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). NO EXISTE RAZÓN PARA AFIRMAR QUE ANTE LA AUSENCIA DE UNA LEY NO SEA DABLE CONSTITUCIONALMENTE QUE EMITA REGULACIÓN AUTÓNOMA DE CARÁCTER GENERAL, SIEMPRE Y CUANDO SEA EXCLUSIVAMENTE PARA CUMPLIR SU FUNCIÓN REGULADORA EN EL SECTOR DE SU COMPETENCIA.** Los artículos 89, fracción I, y 92 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo, la que, en diversos precedentes, ha sido confinada a límites precisos, concluyendo que el principio de división de poderes prescribe una cierta forma de distribución de competencias de producción normativa entre el Legislativo y el Ejecutivo, el cual claramente se pronuncia por depositar en el primero las principales decisiones de política pública, reservando al segundo exclusivamente una facultad de ejecución y desarrollo, no de innovación o configuración normativa, lo que implica que sólo cuando el legislador lo decida, respondiendo a los resultados del proceso democrático y en representación de la ciudadanía, pueden emitirse reglas que tengan sobre el ordenamiento jurídico el efecto configurador acordado por su jerarquía superior al resto de fuentes subordinadas, porque el proceso democrático deliberativo es el foro apropiado y apto para resolver sobre la suerte de los bienes de las personas. Así, no pudiendo el reglamento más que ejecutar y desarrollar la ley, sin la cual no podría existir, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la ley y el reglamento se relacionan mediante dos principios que dan cuenta no sólo de la superioridad jerárquica de la ley, sino también de la imposibilidad de los reglamentos de producir innovaciones de contenidos en el ordenamiento jurídico, esto es, los principios de reserva de ley y de subordinación jerárquica. Ahora bien, cuando el principio de división de poderes

Asimismo, en la tesis P./J. 48/2015 la SCJN señaló que al IFT le aplica el principio de legalidad modulado y, en específico, que no le aplica el principio de reserva de ley; pero sí le aplica el principio de no contradicción:

INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). A SUS DISPOSICIONES DE CARÁCTER GENERAL LES RESULTA APLICABLE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD MODULADO CONSTITUCIONALMENTE POR EL MODELO DE ESTADO REGULADOR.¹⁷ Si bien a las disposiciones administrativas de carácter general emitidas por el IFT no les son aplicables los principios del artículo 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como sí lo son a los reglamentos del Ejecutivo, lo cierto es que **les resulta aplicable el principio de legalidad, pero de una manera modulada, acorde al modelo de Estado Regulador**, para reflejar la intención del Constituyente de depositar en aquél un poder de creación normativa suficiente para innovar o configurar el ordenamiento jurídico exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia. En este sentido, en primer lugar, cabe precisar que, con motivo de los artículos 73, fracción XVII, 6º. Y 28 constitucionales, a las disposiciones aludidas del IFT les resulta aplicable el principio de subordinación

se proyecta sobre la relación entre el IFT y el Congreso de la Unión, se rechaza que estos dos principios -en todo su alcance- constituyan un parámetro de control constitucional de las normas generales emitidas por aquél con fundamento en la fracción IV del párrafo vigésimo del artículo 28 constitucional, pues la racionalidad que sustenta el diseño de los reglamentos no es transportable a esta relación, ya que responde a una narrativa estatal diversa, que justamente busca el fortalecimiento de un órgano regulador autónomo con el poder suficiente de regulación que innove el ordenamiento jurídico. Así, los precedentes referidos a la facultad reglamentaria del Ejecutivo, conforme al artículo 89, fracción I, constitucional, no son aplicables a las disposiciones de carácter general del mencionado órgano constitucional autónomo por una razón de diseño institucional, que consiste en que el Constituyente reservó para éste un balance de distribución de poder público distinto ya que, a diferencia del reglamento, en las normas administrativas de carácter general del regulador sí se deposita un umbral de poderes de decisión que invisten a ese órgano de un poder de innovación o configuración normativa ausente en el Ejecutivo. Dicha facultad es regulatoria y constituye una instancia de producción normativa diferenciada de la legislación, conforme al artículo 73 constitucional, de los reglamentos del Ejecutivo del artículo 89, fracción I, de la Ley Suprema, y de las cláusulas habilitantes que el Alto Tribunal ha reconocido que puede establecer el Congreso de la Unión para habilitar a ciertos órganos administrativos para emitir reglamentación, con fundamento en los artículos 73, fracción XXX, y 90 de la Constitución Federal. Por tanto, en principio, no existe razón para afirmar que ante la ausencia de una ley no sea dable constitucionalmente que el órgano constitucional autónomo emita regulación autónoma de carácter general, siempre y cuando sea exclusivamente para cumplir su función reguladora en el sector de su competencia.

¹⁷ Tesis: P./J. 48/2015 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época.
2010669 8 de 18. Pleno Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I Pag. 34.
Jurisprudencia(Constitucional).

jerárquica con las leyes, entendido de una forma diferenciada acotada a la expresión del artículo 28 constitucional, que establece que las facultades de éste deben entenderse conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes; atendiendo a su carácter diferenciado, este principio no implica que necesariamente deba existir una ley precedida que sea la medida de sus disposiciones de carácter general, pues constitucionalmente, de existir una inactividad legislativa sobre la materia, el órgano regulador podría emitir dichas disposiciones y autónomamente lograr validez si no exceden las delimitaciones internas del indicado artículo 28; no obstante, de existir una ley en la materia y un cuerpo de disposiciones administrativas de carácter general, debe concluirse que ambas fuentes no se encuentran en paridad, **pues las normas administrativas de carácter general del IFT se encuentran en un peldaño normativo inferior, por lo que en caso de conflicto deben ceder frente a la ley; luego, deben respetar la exigencia normativa de no contradicción con las leyes.** Sin embargo, esta modulación exige reconocer la no aplicación del principio de reserva de ley, ya que su función es inhibir lo que busca propiciar el artículo 28, vigésimo párrafo, fracción IV, constitucional, esto es, la regulación propia de un ámbito material competencial para desarrollar un cuerpo de reglas que avance los fines estructurales y de protección de derechos a la libertad de expresión y acceso a la información en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, en un espacio independiente de las presiones políticas que impulsan el proceso democrático, así como de los intereses de los entes regulados. Por tanto, por regla general, en sede de control ha de evaluarse la validez de las disposiciones de carácter general del órgano regulador a la luz del principio de legalidad, **considerando que, de los dos subprincipios que lo integran, sólo el de subordinación jerárquica de la ley resulta aplicable de una forma diferenciada (atendiendo a la exigencia de no contradicción) y no el de reserva de ley,** a menos de que en el texto constitucional se disponga expresamente lo contrario.

Dicho esto, consideramos que el Congreso de la Unión ha excedido este estándar competencial fijado por la SCJN, pues el artículo transitorio en lugar de **derogar** sólo las normas o disposiciones administrativas del IFT que contradigan lo dispuesto por el Decreto, decide abrogar totalmente los cuerpos normativos que contengan una o más disposiciones contrarias a lo dispuesto en esta nueva reforma de la LFTR.

En consecuencia, este precepto tiene como impacto la cesación de la eficacia total de los Lineamientos Generales sobre la Defensa de las Audiencias, emitidos por el Instituto, en ejercicio de sus facultades constitucionales, pues si bien algunos de los preceptos de dicha disposición administrativa general se opondrían al Decreto, otros claramente no, como por ejemplo, **los numerales relativos a los derechos de las audiencias con discapacidad**, que a partir de este transitorio, quedan abrogados. No obstante ello, al disponer el artículo segundo transitorio en cuestión la **abrogación** (expulsión total del orden normativo mexicano de una disposición administrativa de carácter general emitida por un poder distinto), se excede en perjuicio de las facultades del Instituto y se va más allá del principio de no contradicción, puesto que se abrogan cuerpos normativos, sin pasar previamente por un ejercicio de contrastar cada una de las

disposiciones de los Lineamientos de las Audiencias por un estándar de no contradicción con la reforma a la LFTR

En conclusión, el Decreto de reforma a la LFTR explícitamente vulnera y en algunos casos prohíbe al IFT ejercer las atribuciones que el Constituyente Permanente otorgó al Instituto en la reforma constitucional de 2013.

En virtud de las consideraciones, fundamentos y motivaciones anteriores, ante este principio de afectación de facultades constitucionales, estimamos necesario someter a consideración del Pleno la interposición de una Controversia Constitucional, para que **la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es el tribunal competente para dilucidar la existencia y alcance de esta posible afectación** restaure, en su caso, el equilibrio jurídico en el ámbito competencial de los órganos del Estado.
