



IFT/100/PLENO/OC-ACT/0030/2016

México, DF, a 26 de abril de 2016.

JUAN JOSÉ CRISPÍN BORBOLLA
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES

P R E S E N T E.

Por instrucciones del Comisionado Adolfo Cuevas Teja, y para los efectos conducentes, remito a la Secretaría Técnica a su digno cargo, el voto particular formulado por el Comisionado Cuevas, correspondiente a la VI Sesión Extraordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada el 2 de marzo de 2016, respecto del asunto listado en el Orden del Día bajo el numeral III.1, referido a la: ***“Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico”***, mismo que consta de veintidós fojas.

Sin otro particular, le envío un cordial saludo.

ATENTAMENTE
EL DIRECTOR GENERAL



RODRIGO GUZMÁN ARAUJO MÉRITO

C.c.p.- Mtro. Adolfo Cuevas Teja.- Comisionado en el Instituto Federal de Telecomunicaciones. Para su conocimiento.- Presente.

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLL-TV canal 44 y XHLL-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* correspondiente al asunto III.1 del Orden del Día correspondiente a la VI Sesión Extraordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada el 2 de marzo de 2016.

Ciudad de México, a 26 de abril de 2016

Tal como lo manifesté durante la VI Sesión Extraordinaria del Pleno de este Instituto Federal de Telecomunicaciones (Instituto), es mi convicción que el procedimiento en el que se sustentó la Resolución mediante la cual se determinó imponer a Televisión Azteca una multa por haber trasgredido lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en relación con la condición Primera de la Resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de 10 de septiembre de 2012, emitida por la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL), no se apegó al principio de legalidad que rige en el sistema jurídico mexicano, toda vez que presenta vicios en el procedimiento consistentes, en mi opinión, en la falta de requisitos formales en la notificación de la orden de visita, en el error en el objeto y en la inadecuada fundamentación de la orden de visita. Lo anterior, por las razones que a continuación explico:

a) Falta de requisitos formales en la notificación de la orden de visita.

Como se advierte de la propia Resolución, la orden de visita no fue dirigida al representante legal de la persona moral visitada, y además, fue practicada sin que mediara citatorio previo a la misma.

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *“Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/DO1/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,”* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

Resulta de explorado derecho que las personas morales obran y se obligan a través de quién o quiénes ostentan su representación legal, de conformidad con el artículo 27 del Código Civil Federal:

“Artículo 27.- Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.”

Ahora bien, a diferencia de otras verificaciones realizadas por el Instituto en materia de radiodifusión, en el presente caso no se trata de la inspección-verificación de una estación de radiodifusión que careciera de título habilitante, pues es hecho notorio que TELEVISIÓN AZTECA, S.A. DE C.V. tiene el carácter de concesionario debidamente registrado en el Registro Público de Concesiones de este Órgano Constitucional Autónomo.

Por la razón anotada, resulta evidente que la Dirección General de Verificación al momento de emitir la orden de visita contaba con la información completa del concesionario visitado (TELEVISIÓN AZTECA, S.A. DE C.V), en virtud de así estar reconocido en el Registro Público de Concesiones, consultable en la página de Internet del Instituto¹.

En estrecha relación con lo anterior, resulta destacable también, que mediante escrito fechado el 28 de enero de 2015, TELEVISIÓN AZTECA, S.A. DE C.V, solicitó a éste Instituto realizar la visita de inspección correspondiente, como consecuencia de la conclusión de trabajos del canal 33 de Saltillo Coahuila, escrito en el cual se puede observar que se señaló al apoderado legal de dicho

¹ <http://rpc.ift.org.mx/rpc/>

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

concesionario, así como el domicilio para oír y recibir todo tipo de notificaciones y a las personas autorizadas para tales efectos, así como para realizar los trámites gestiones y comparecencias necesarias en relación con dicho escrito, cabe aclarar que el escrito en comento forma parte tanto de los antecedentes de la resolución que nos ocupa, como de los autos de expediente en que se actúa.

En ese sentido, la Dirección General de Verificación estuvo en posibilidad jurídica y material de conocer, tanto el nombre de la persona moral concesionaria, como que dicha persona moral actúa por conducto de sus apoderados legales, no sólo porque resulta de explorado derecho que en el caso de las personas morales éstas actúan por conducto de sus representantes, sino también, debido a que el propio concesionario lo señaló en el escrito referido en el párrafo anterior.

En efecto, la Segunda Sala de la SCJN en su Jurisprudencia número 2a./J. 103/2002 con número de registro 185960, ha reconocido que cuando la autoridad verificadora desconoce los datos del visitado válidamente puede dirigir la orden de visita al propietario, responsable y/o encargado de la estación de radiodifusión, cuando hay imposibilidad material para conocer la identidad de quien opera la estación ilegal, no pudiendo saber si se trata de una persona física o moral, pues de lo contrario se harían nugatorias las facultades de comprobación de la autoridad respecto de actividades ilegales:

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la "Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico," adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

"ORDEN DE VISITA. REQUISITOS QUE DEBE CONTENER, TRATÁNDOSE DE UNA DILIGENCIA DE VERIFICACIÓN ADMINISTRATIVA DE NATURALEZA EXTRAORDINARIA, DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL Y 18 DEL REGLAMENTO DE VERIFICACIÓN ADMINISTRATIVA PARA EL DISTRITO FEDERAL. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo acto de molestia que se dirija al gobernado debe cumplir con los requisitos que al efecto establece dicho numeral, así como con los que consignan las leyes respectivas, en el supuesto examinado, los que prevé el artículo 18 del Reglamento de Verificación Administrativa para el Distrito Federal; por ende, la orden de verificación administrativa de naturaleza extraordinaria, debe cumplir con los siguientes requisitos: a) que conste por escrito; b) que sea emitida por autoridad competente, debiendo expresar el cargo y nombre y contener la firma autógrafa de quien la expida; c) que se funde y motive la causa legal del procedimiento; d) que exprese el lugar o lugares en donde deba efectuarse la visita; e) que precise el nombre, denominación o razón social de la persona o personas a las cuales se dirige; f) que se sujete a lo dispuesto por las leyes respectivas; g) que señale el nombre de la persona o personas que deban efectuarla y el número de su credencial; h) que indique el lugar y fecha de expedición de la orden; i) que cite el número del expediente que le corresponda; j) que establezca el objeto y alcance de la misma; k) que precise el número telefónico del sistema a que se refiere el artículo 9o. del Reglamento de Verificación Administrativa para el Distrito Federal y, por último, m) que señale la autoridad a la cual se puede dirigir el visitado para formular quejas sobre la visita de verificación, especificando el domicilio de ella. Por tanto, si en una orden de visita de verificación extraordinaria se omite señalar alguno de esos datos resulta violatoria de lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución General de la República, toda vez que el cumplimiento de esos requisitos no es discrecional. Sin embargo, debe inferirse que esa regla general tiene como supuesto que se trate de negociaciones que funcionan regularmente, es decir, que cuentan con licencia y hubieren presentado su declaración de apertura, pues de lo contrario sería imposible para la autoridad contar con los datos relativos al nombre del propietario de la negociación que se pretenda visitar o del representante legal, si es una persona moral, lo que justifica que, en esos casos, sí pueda dirigirse la orden al propietario, poseedor, representante legal y/o encargado del inmueble

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLL-TV canal 44 y XHLL-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

visitado, ya que de estimar lo contrario, se haría nugatoria la facultad de la autoridad para revisar este tipo de lugares." [Énfasis añadido]

Conforme a lo anterior, es claro que, como en el presente asunto, en tratándose de personas morales concesionarias debidamente registradas y cuyos datos obran en los archivos de este Instituto, no es dable que la Dirección General de Verificación hubiera omitido dirigir la orden de visita al representante legal de la persona moral concesionaria, pues como se ha señalado, ésta actúa por conducto de aquél.

Así lo ha reconocido la misma Segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal en su Jurisprudencia número 2a./J. 54/2004, con número de registro 181403, en la cual establece sin asomo de dudas que tratándose de personas morales, es requisito que el citatorio para entregar la orden correspondiente e iniciar la diligencia se dirija al representante legal, como sigue:

"VISITA DOMICILIARIA. CONFORME AL ARTÍCULO 44, FRACCIÓN II, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, TRATÁNDOSE DE PERSONAS MORALES, ES REQUISITO QUE EL CITATORIO PARA ENTREGAR LA ORDEN CORRESPONDIENTE E INICIAR LA DILIGENCIA SE DIRIJA A SU REPRESENTANTE LEGAL, SIN QUE SEA NECESARIO SEÑALAR SU NOMBRE POR CARECER LA AUTORIDAD DE ESE DATO. El precepto mencionado regula el proceder de la autoridad visitadora cuando al presentarse al lugar donde debe practicarse la diligencia señalada no se encuentre el visitado o su representante legal, caso en el cual deberá dejarles citatorio para hora determinada del día siguiente para que reciban la orden de visita, diligencia que se iniciará con quien se encuentre en el lugar visitado, aun cuando no acudan a la cita relativa. Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha precisado que la intención del legislador manifestada en el artículo 44, fracción II, primer párrafo, del Código Fiscal de la Federación, fue que el contribuyente visitado tenga conocimiento de que se realizará una visita en su domicilio fiscal, lo cual se logra mediante la

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la "Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/DO1/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico," adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

especificación en el citatorio del tipo de diligencia administrativa para la que se cita, es decir, para recibir la orden de visita y, si lo estima conveniente, esté presente para su práctica, lo que se corrobora con las consecuencias que en el propio precepto se establecen ante la falta de atención al citatorio, ya que la visita implica intromisión al domicilio del particular que solamente puede realizarse mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al encontrarse consignada como derecho subjetivo elevado a la categoría de garantía individual la inviolabilidad domiciliaria; por tanto, no es lo mismo una diligencia en la que únicamente se notifique al particular una resolución determinada y en la que pueda estimarse irrelevante su presencia para recibirla, que la recepción de una orden de visita que conlleva la realización inmediata y la intromisión a su domicilio para revisar sus papeles, bienes y sistemas de registro contable, lo que destaca la necesidad de que el contribuyente a quien se va a visitar tenga conocimiento indudable de la clase de diligencia administrativa para la que se le cita. En ese tenor, tratándose de personas morales, dicha garantía de certeza jurídica se cumple al dirigirse el citatorio a su representante legal, sin que sea necesario señalar su nombre por desconocerlo la autoridad, y por ser dicha persona quien, físicamente, está vinculada a la realización de esa diligencia y quien decide su participación en ella, pues, en caso contrario, al apersonarse nuevamente los visitantes el día y hora de la cita, y realizar la notificación y ejecución de la visita domiciliaria con cualquier persona que se encuentre en el lugar, se propiciaría incertidumbre sobre su ejecución, ya que además de carecer de la representación legal necesaria para actuar y obligarse a nombre de la persona moral de que se trate, desconoce la dimensión del acto y sus consecuencias jurídicas." [Énfasis añadido]

Ahora bien, no obstante que la Jurisprudencia recién transcrita se refiere a visitas en materia fiscal, la cual, en principio, podría no resultar exactamente aplicable al caso concreto, lo cierto es que ilustra la similitud en la medida que la autoridad fiscal conoce los datos del contribuyente, así como este Instituto conoció los datos del concesionario visitado, pues en ambos casos los datos obraban en los archivos correspondientes.

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

No es óbice a lo anterior, lo manifestado al respecto por la Unidad de Cumplimiento en la resolución que nos ocupa, en cuanto a que el artículo 65 de la LFPA no establece como requisito de la orden de visita el señalar el nombre del visitado y de su representante legal, pues es de explorado derecho que la orden de visita constituye un acto administrativo en términos de lo que dispone el diverso artículo 16 de la Constitución, que equipara las órdenes de visita a los cateos, lo cuales deben cumplir con lo siguiente:

"Artículo 16.- (...)

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia." [Énfasis añadido]

Por tanto, ante disposición constitucional expresa, en mi opinión queda sin sustento jurídico lo afirmado en la resolución materia del presente voto, en cuanto a que el artículo 65 de la LFPA no establece la obligación de notificar al representante legal de la persona moral concesionaria, pues como se ha señalado el artículo 16 Constitucional sí establece la obligación de señalar a la persona o personas que habrán de afectarse en su esfera jurídica (derecho humano a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio) y, en el caso de las personas morales, a través de sus representantes legales, quienes son los que detentan la representación de estas personas morales.

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la "Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico," adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

Más aún, el artículo 35, fracción I de la LFPA, dispone lo siguiente:

"Artículo 35.- Las notificaciones, citatorios, emplazamientos, requerimientos, solicitud de informes o documentos y las resoluciones administrativas definitivas podrán realizarse:

I. Personalmente con quien deba entenderse la diligencia, en el domicilio del interesado;

(...)" [Énfasis añadido]

Los emplazamientos, requerimientos, solicitudes de informes y documentos y las resoluciones definitivas son susceptibles de realizarse mediante notificación personal, pues subyace la intención del legislador (y del Constituyente) de que el gobernado conozca oportunamente y con absoluta certeza del contenido de un acto de molestia, de modo que tenga la oportunidad legal de oponerse a dicha afectación, a través de los instrumentos jurídicos aplicables.

En el caso que nos ocupa, considero que la orden de visita tuvo dos acepciones, a saber:

- 1) Constituyó la base del procedimiento administrativo de verificación y, en su caso, del de imposición de sanciones, y
- 2) Por sí misma constituyó un acto de molestia definitivo, pues afectó derechos fundamentales del gobernado como son el Derecho a la Intimidad y el Derecho a la Inviolabilidad del Domicilio.

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLL-TV canal 44 y XHLL-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

En razón de lo anterior, considero que jurídicamente las órdenes de visita son susceptibles de impugnarse mediante juicio de amparo en dos momentos: al ser notificadas –por el incumplimiento de los requisitos constitucionales y legales que orden jurídico impone–, así como al momento en que se emite la resolución final al procedimiento administrativo –tanto por vicios constitucionales y legales propios, como por vicios de procedimiento.

Así lo ha reconocido el Pleno de la SCJN en la Jurisprudencia número P./J. 2/2012 (10a.), con número de registro 2000611, que a la letra dice:

"ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA. PUEDE SER IMPUGNADA EN AMPARO CON MOTIVO DE SU DICTADO O, POSTERIORMENTE, EN VIRTUD DE QUE SUS EFECTOS NO SE CONSUMAN IRREPARABLEMENTE AL PROLONGARSE DURANTE EL DESARROLLO DE LA DILIGENCIA RESPECTIVA AL TRASCENDER A LA RESOLUCIÓN QUE DERIVE DEL PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN. Conforme al principio de seguridad jurídica previsto en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la orden de visita domiciliaria expedida en ejercicio de la facultad del Estado para verificar el cumplimiento de obligaciones fiscales a cargo de los contribuyentes debe: a) constar en mandamiento escrito; b) ser emitida por autoridad competente; c) contener el objeto de la diligencia; y, d) satisfacer los demás requisitos que fijan las leyes de la materia. Ahora bien, en virtud de dicho mandamiento, la autoridad tributaria puede ingresar al domicilio de las personas y exigirles la exhibición de libros, papeles o cualquier mecanismo de almacenamiento de información, indispensables para comprobar, a través de diversos actos concatenados entre sí, que han acatado las disposiciones fiscales, lo que implica la invasión a su privacidad e intimidad. En esa medida, al ser la orden de visita domiciliaria un acto de autoridad cuyo inicio y desarrollo puede infringir continuamente derechos fundamentales del visitado durante su práctica, ya sea que se verifique exclusivamente en una diligencia o a través de distintos actos vinculados entre sí, debe reconocerse la procedencia del juicio de amparo para constatar su apego a lo previsto en la Constitución General de la República y en las leyes secundarias,

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la "Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico," adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

con el objeto de que el particular sea restituido, antes de la consumación irreparable de aquellos actos, en el goce pleno de los derechos transgredidos por la autoridad administrativa. Por ende, la orden de visita se puede impugnar de inmediato a través del juicio de amparo indirecto, conforme al artículo 114, fracción II, párrafo primero, de la Ley de Amparo, dentro del plazo legal establecido para ese efecto en el propio ordenamiento y hasta que cese la violación al derecho fundamental de inviolabilidad del domicilio, lo cual no implica la imposibilidad de plantear posteriormente en el juicio de amparo, promovido contra la liquidación respectiva o la resolución que ponga fin a los medios ordinarios de defensa procedentes en su contra, al tenor de los párrafos tercero y cuarto de la fracción XII del artículo 73 de la Ley referida, los vicios constitucionales o legales que pudiese tener la señalada orden cuando no haya sido motivo de pronunciamiento en diverso juicio de amparo.

Por lo expuesto, es evidente que la orden de visita comparte las características de aquellos actos susceptibles de ser notificados personalmente, toda vez que puede ser impugnada desde su dictado, en tal acto de molestia (afectación personal y directa que hace procedente el juicio de amparo) motivo por el cual es indubitable la pertinencia constitucional y legal para que el visitado conozca oportunamente y con absoluta certeza el contenido de tal acto intrusivo, el cual como se ha dicho, debe cumplir con todos y cada uno de los requisitos que el artículo 16 de nuestra Carta Magna dispone para el caso de los cateos. En ese sentido se ha pronunciado el Poder Judicial de la Federación a través de la tesis aislada I.1o.A.E.94 A (10a.), con número de registro 2010568 que textualmente señala:

"ORDEN DE VERIFICACIÓN EN MATERIA ADMINISTRATIVA. LA SUSTENTADA EN EL ARTÍCULO 63 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEBE CUMPLIR, TANTO LOS REQUISITOS CONTENIDOS EN ESE PRECEPTO, COMO LOS SEÑALADOS EN EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, RELATIVOS A LAS FORMALIDADES PRESCRITAS PARA LOS CATEOS. El artículo

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

63 mencionado prevé que los verificadores, para practicar visitas, deberán estar provistos de una orden escrita con firma autógrafa, expedida por la autoridad competente, en la que deberá precisarse el lugar o zona que verificarán, así como el objeto de la visita, el alcance que deba tener y las disposiciones en que se funde. Asimismo, ese tipo de actuaciones debe ajustarse al artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por cuanto a las formalidades prescritas para los cateos, entre las que se encuentran que: 1) nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito; 2) éste debe ser emitido por autoridad competente; 3) que funde y motive la causa legal del procedimiento; 4) exprese el lugar que ha de inspeccionarse; 5) la persona o personas a las cuales se dirige; 6) el objeto de la visita; 7) se levante un acta circunstanciada ante la presencia de dos testigos; 8) el visitado sea quien los designe y, únicamente en su ausencia o ante su negativa, la autoridad que practique la diligencia podrá nombrarlos; y, 9) que se sujete a lo dispuesto por las leyes respectivas. Por tanto, para que la actuación de la autoridad al momento de llevar a cabo una visita de verificación administrativa se ajuste a derecho, es indispensable que se realice conforme a lo regulado en los preceptos mencionados, pues de su contenido se advierte que la afectación a la privacidad del domicilio de una persona exige, para considerarse válida, el cumplimiento de ciertas formalidades, por tratarse de un derecho público subjetivo." [Énfasis añadido]

Ahora bien, el artículo 36, segundo párrafo de la LFPA señala lo siguiente:

"Artículo 36.- (...)

Las notificaciones personales, se entenderán con la persona que deba ser notificada o su representante legal; a falta de ambos, el notificador dejará citatorio con cualquier persona que se encuentre en el domicilio, para que el interesado espere a una hora fija del día hábil siguiente. Si el domicilio se encontrare cerrado, el citatorio se dejará con el vecino más inmediato..."

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

De tal suerte que en el caso de las personas morales –que no pueden ser jurídicamente notificadas directamente, sino que únicamente actúan a través de sus representantes legales–, es claro que la orden respectiva debe ser dirigida y entenderse con el representante legal, y a falta de éste, el notificador está obligado a dejar citatorio para una hora fija del día hábil siguiente, momento en el que podrá entender la diligencia con quien se encuentre en el domicilio.

Así lo ha interpretado la Segunda Sala de la SCJN, a través de su Jurisprudencia número 2a./J. 62/2002, con número de registro 186391, la cual es del tenor literal siguiente:

"VISITA DOMICILIARIA. EL ARTÍCULO 44, FRACCIÓN II, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, QUE SEÑALA QUE LOS VISITADORES DEJARÁN CITATORIO CON LA PERSONA QUE SE ENCUENTRE EN EL LUGAR EN QUE DEBE PRACTICARSE AQUÉLLA, PARA QUE EL VISITADO O SU REPRESENTANTE LOS ESPEREN A HORA DETERMINADA DEL DÍA SIGUIENTE PARA RECIBIR LA ORDEN, CONTIENE UNA FACULTAD REGLADA. El hecho de que el artículo 44, fracción II, primer párrafo, del Código Fiscal de la Federación, establezca que en los casos de visita en el domicilio fiscal, si al presentarse los visitantes al lugar en donde deba practicarse la diligencia no estuviere el visitado o su representante, dejarán citatorio con la persona que se encuentre en dicho lugar para que éstos los esperen a hora determinada del día siguiente para recibir la orden de visita y, si no lo hicieren, la visita se iniciará con quien se encuentre en el lugar visitado, conduce a concluir que tal precepto contiene una facultad reglada, puesto que señala la conducta específica que debe seguir la autoridad ante la actualización de la hipótesis legal. Lo anterior es así, porque la emisión del citatorio es un acto vinculado a la norma que no deja margen alguno para la apreciación subjetiva de la autoridad sobre la circunstancia del acto y su ejecución, pues si se toma en consideración que el objeto del citatorio no se constriñe únicamente a citar al contribuyente para que reciba una "orden de visita domiciliaria", sino, fundamentalmente, para que el contribuyente o su

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLL-TV canal 44 y XHLL-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

representante conozca de manera cierta el tipo de diligencia administrativa que se realizará en su domicilio como excepción al principio de inviolabilidad domiciliaria, así como la serie de consecuencias en su esfera jurídica resultado de la auditoría fiscal que se practicará, es claro que la emisión del citatorio no sólo es un imperativo para la autoridad, sino que su emisión con los requisitos legales constituye una garantía de seguridad jurídica para el visitado, quien al tener conocimiento del tipo de diligencia, está en posibilidad de decidir si es necesaria o no su presencia en aquélla, lo que se corrobora con los alcances que en el numeral citado se establecen ante la falta de atención del citatorio, toda vez que ello dará lugar a que la visita se realice inmediatamente con quien se encuentre en el lugar visitado." [Énfasis añadido]

De esa guisa, es evidente que la orden de visita que dio origen al procedimiento administrativo que se resolvió, no fue correctamente dirigida a la persona moral concesionaria y a su representante legal, por lo que tampoco se procedió a dejar citatorio para una hora fija del día hábil siguiente, con lo cual en mi concepto se habría violentado lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional, en relación con los diversos 35 fracción I y 36 segundo párrafo, ambos de la LFPA, en la línea de la interpretación judicial expuesta.

De esta forma, el argumento que se sostiene en la resolución que nos ocupa, en el sentido de que *"la finalidad de la visita de verificación de constatar hechos al momento de su realización , si se deja citatorio los hechos materia de la verificación podrían ser fácilmente ocultables haciendo nugatorias las facultades de la autoridad"*, no es aplicable al caso que nos ocupa, ya que como lo señalé durante la sesión de Pleno, deriva de una jurisprudencia que remite al tipo de visitas en donde sí se entiende que es necesaria la sorpresa, toda vez que se trata de detectar posibles hechos ilegales, situación en la que el previo citatorio haría nugatoria la facultad de verificación, lo que no se actualiza en el

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *“Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/DO1/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,”* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

caso que nos ocupa, por que no existía ningún elemento sorpresa a ser cuidado, ya que, como consta en el expediente, la verificación se realizó con motivo del escrito de fecha 28 de enero de 2015, que presentó el propio concesionario TELEVISIÓN AZTECA, S.A. DE C.V, en el cual se informó al IFT de la conclusión de los trabajos de instalación del canal adicional bajo el distintivo “XLLLO-TDT CANAL 33” y solicitó al efecto la visita de inspección correspondiente, motivo por el cual estimo que dicha actuación no era oficiosa por parte de la autoridad, sino era con motivo de una solicitud del propio concesionario para que la autoridad constatará el cumplimiento a la transición digital terrestre.

Establecido lo anterior, estimo que al ser la orden de visita un acto de molestia en sí mismo, es impugnabile por vicios propios aun cuando se impugne la resolución que pone fin al procedimiento, motivo por el que la falta de los requisitos formales precisados en el párrafo precedente, deviene en la nulidad lisa y llana (nulidad absoluta) de la orden y, consecuentemente, de todo el procedimiento que en ella se sustenta, tal como lo hace notar TELEVISIÓN AZTECA, S.A. DE C.V. en su escrito de manifestaciones.

Así lo ha reconocido la Segunda Sala de la SCJN en su Jurisprudencia 2a./J. 63/2002, con número de registro 186390, que a la letra dice:

“VISITA DOMICILIARIA. LA FALTA DEL REQUISITO FORMAL DEL CITATORIO CONSISTENTE EN NO ESPECIFICAR QUE ES PARA RECIBIR LA ORDEN DE VISITA, ACTUALIZA LA EXCEPCIÓN A LA REGLA RELATIVA A LA DECLARATORIA DE NULIDAD PARA EFECTOS, PREVISTA EN LA SEGUNDA PARTE DE LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 239 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Las violaciones de tipo formal existentes en un acto administrativo encuadran en el supuesto

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la "Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLL-TV canal 44 y XHLL-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico," adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

previsto en la fracción II del artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, lo que trae aparejada la declaratoria de nulidad para efectos, según lo dispuesto en la primera parte de la fracción III del artículo 239 del mencionado ordenamiento legal; sin embargo, cuando el citatorio no especifica el tipo de diligencia para la cual se cita al visitado o a su representante, es decir, para recibir la orden de visita domiciliaria, la nulidad de la resolución impugnada debe ser declarada con fundamento en la excepción a aquella regla, prevista en la segunda parte de la fracción III del artículo últimamente citado, es decir, para el efecto de que la autoridad deje insubsistente dicha resolución así como el procedimiento de fiscalización desde el momento en que se cometió la violación formal, esto es, desde la notificación de la orden de visita, sin que con ello se oblique, o se impida a la autoridad, a notificar nuevamente la orden de visita que no fue materia de la litis, o a emitir otra, según lo dispuesto por la ley, e iniciar nuevamente las facultades de comprobación. Lo anterior es así, pues de conformidad con lo que establece el artículo 42, fracción III y último párrafo, del código invocado, la práctica de las visitas domiciliarias es una facultad discrecional de la autoridad, por lo que, en ese sentido, la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Federal queda protegida desde el momento en que se declara nula la resolución impugnada por vicios formales del acto, pero debido a que dicha nulidad se produjo al momento de la notificación de la orden de visita, acto que da inicio al ejercicio de las facultades de comprobación, el alcance de esa garantía no se extiende al grado de que el contribuyente no pueda ser objeto de la visita domiciliaria ordenada o de otra diferente, porque el ejercicio de las facultades fiscalizadoras, que son propias de la autoridad, derivan de la ley y no de lo señalado en una sentencia de nulidad.

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

b) Error en el objeto e inadecuada fundamentación de la conducta infractora con base en el artículo 155 de la LFTYR.

Como se puede observar en el Resultando Tercero de la resolución que nos ocupa, el objeto de la orden de visita se hizo consistir en lo siguiente:

*"1.- Verificar la instalación de los equipos transmisores digitales; y
2.- Verificar que la instalación de los equipos transmisores digitales y la operación del canal digital otorgado, se ajusten a los parámetros técnicos que fueron autorizados y registrados ante este Instituto, así como a los requerimientos técnicos del estándar de la Televisión Digital Terrestre, la Política para la Transición a la Televisión Digital Terrestre, así como las especificaciones técnicas en su título de concesión"*

El objeto de la visita lo constituyó, entre otros, verificar que la operación del canal digital se ajustara a los parámetros técnicos que fueron autorizados por la extinta COFETEL, sin que en momento alguno se hubiere invocado como objeto de la visita la revisión de la obligación prevista en el artículo 155 de la LFTyR.

Adicionalmente advierto, que no fue sino hasta que el Director General de Verificación emitió el dictamen por el que propuso el inicio del procedimiento sancionador, de fecha 6 de agosto de 2015, que por primera vez se hizo referencia a lo siguiente:

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLO-TV canal 44 y XHLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

- Al artículo 155 de la LFTyR, y
- A la resolución de la extinta COFETEL de fecha 10 de septiembre 2012, mediante la cual dicho órgano resolvió autorizar a TELEVISIÓN AZTECA la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional bajo el distintivo XHLLO-TDT CANAL 33, para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico con distintivo XHLLO-TV CANAL 44.

Con base en dichos instrumentos jurídicos, es que la Dirección General de Verificación pretendió sustentar la infracción que se atribuye a TELEVISIÓN AZTECA S.A. DE C.V., lo cual en mi concepto resulta contrario a derecho en razón de:

1º.- Tal y como he señalado en sesiones anteriores, concretamente en la V Sesión Extraordinaria de fecha 26 de febrero del año en curso, dada la similitud establecida en el artículo 16 Constitucional entre la orden de visita y la orden de cateo, resulta que el objeto de la primera no sólo debe concebirse como propósito, intención, fin o designio que dé lugar a la facultad comprobatoria que tienen las autoridades correspondientes, sino también, debe ser entendido como cosa, elemento, tema o materia; a fin de producir certidumbre en lo que se revisa.

2º.- Con base en esto último, el objeto de la orden no debió ser general, sino determinado, para así dar seguridad al gobernado y, por ende, no dejarlo en estado de indefensión; pues concluir lo contrario necesariamente tendría por consecuencia que fuera el propio verificador quien durante la práctica de la visita determinara el alcance de la misma, o como acontece en este caso, que

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9.

hasta el dictamen por el que se propuso el inicio del procedimiento administrativo de imposición de sanciones, sea que se fije el alcance de verificación, lo que desde luego en mi concepto es opuesto a la garantía de seguridad jurídica del gobernado y, consecuentemente, al principio de legalidad.

Así lo ha establecido la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Jurisprudencia número 2a./J. 59/97, identificable con el número de registro 197273, que a la letra dice:

"ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA, SU OBJETO. Acorde con lo previsto en el artículo 16 constitucional, así como con su interpretación realizada por esta Suprema Corte en las tesis jurisprudenciales cuyos rubros son: "VISITA DOMICILIARIA, ORDEN DE. REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER." (tesis 183, página 126, Tomo III, Segunda Sala, compilación de 1995) y "ÓRDENES DE VISITA DOMICILIARIA, REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LAS." (tesis 509, página 367, Tomo III, Segunda Sala, compilación de 1995), que toman en consideración la tutela de la inviolabilidad del domicilio y la similitud establecida por el Constituyente, entre una orden de cateo y una de visita domiciliaria, cabe concluir que el objeto no sólo debe concebirse como propósito, intención, fin o designio, que dé lugar a la facultad comprobatoria que tienen las autoridades correspondientes, sino también debe entenderse como cosa, elemento, tema o materia, esto es, lo que produce certidumbre en lo que se revisa; con base en esto último, el objeto de la orden de que se trata no debe ser general, sino determinado, para así dar seguridad al gobernado y, por ende, no dejarlo en estado de indefensión. Por tanto, la orden que realiza un listado de contribuciones o cualquier otro tipo de deberes fiscales que nada tenga que ver con la situación del contribuyente a quien va dirigida, la torna genérica, puesto que deja al arbitrio de los visitantes las facultades de comprobación, situación que puede dar pauta a abusos de autoridad, sin que obste a lo anterior la circunstancia de que el visitador únicamente revise las contribuciones a cargo del contribuyente como obligado tributario directo, porque en ese momento ya

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la "Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLL-TV canal 44 y XHLL-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico," adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

no se trata del contenido de la orden; sino del desarrollo de la visita, en la inteligencia de que la práctica de ésta debe sujetarse únicamente a lo señalado en la orden y no a la inversa. Esta conclusión, sin embargo, no debe llevarse al extremo de exigir a la autoridad que pormenore o detalle el capitulado o las disposiciones de las leyes tributarias correspondientes, porque tal exageración provocaría que con una sola circunstancia que faltara, el objeto de la visita se considerara impreciso, lo cual restringiría ilegalmente el uso de la facultad comprobatoria, situación que tampoco es la pretendida por esta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es necesario precisar que las anteriores consideraciones únicamente son válidas tratándose de órdenes de visita para contribuyentes registrados, pues sólo de ellos la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con su registro de alta, sabe qué contribuciones están a su cargo, situación que es distinta de los casos de contribuyentes clandestinos, es decir, aquellos que no están inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes porque, en estos casos, la orden necesariamente debe ser general, pues no se sabe qué contribuciones están a cargo del destinatario de la orden. También debe señalarse que las contribuciones a cargo del sujeto pasivo, no sólo conciernen a las materiales o de pago, sino igualmente a las formales o cualquier otro tipo de deber tributario y, por tanto, debe entenderse por obligado tributario, no solamente al causante o contribuyente propiamente dicho, sino también a los retenedores, responsables solidarios y cualquier otro sujeto que a virtud de las normas tributarias tenga que rendir cuentas al fisco."

3º.- Con base en lo antes dicho, considero que resulta clara como violación procesal, el error en el objeto de la orden.

A mayor abundamiento, resulta que en el artículo 155, primer párrafo de la LFTyR, se establece:

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

"Artículo 155. Las estaciones radiodifusoras y sus equipos complementarios se construirán, instalarán y operarán con sujeción a los requisitos técnicos que fije el Instituto de acuerdo con lo establecido en esta Ley, los tratados internacionales, las normas oficiales mexicanas, normas técnicas, las normas de ingeniería generalmente aceptadas y las demás disposiciones aplicables. Las modificaciones a las características técnicas se someterán a la aprobación del Instituto."

Pero es el caso que, como se ha precisado con antelación, la conducta infractora consistente en el incumplimiento de requisitos técnicos en la operación de la estación digital del concesionario, estaba sustentada en una resolución emitida por la extinta COFETEL, la cual es evidente que no fue fijada por este Instituto como lo establece la norma recién transcrita, ni ha sido sustituida por acto alguno dictado por el Instituto.

En tales condiciones, es claro que aún en el supuesto sin conceder de que el objeto de la orden de visita no fuera genérico y erróneo, también resulta que bajo un principio de tipicidad el artículo 155 de la LFTyR no constituye una norma con base en la cual sea jurídicamente dable invocar como fundamento violentado en la comisión de la conducta infractora, pues los requisitos técnicos que ahí se señalan son aquellos emitidos por el IFT de acuerdo con lo establecido por la LFTyR, tratados internacionales, normas oficiales o de ingeniería, extremos que en el caso concreto no se surten porque IFT no ha sustituido la autorización que en su momento emitió COFETEL en favor de TV Azteca y cuya violación da pie a la imposición de sanción resuelta.

Más aún, cuando conforme al artículo Tercero Transitorio de la LFTyR, las disposiciones reglamentarias y administrativas, así como las normas oficiales

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLO-TV canal 44 y XHLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

mexicanas en vigor, continuarán aplicándose hasta en tanto se expidan nuevos ordenamientos que las sustituyan, salvo en lo que se opongan a la LFTyR.

De esta forma, a la luz de dicho dispositivo transitorio y atendiendo a lo dispuesto en los artículos 8 y 9 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la autorización contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, a través de la cual el Pleno de la extinta COFETEL resolvió autorizar a "TELEVISIÓN AZTECA" la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional bajo el distintivo XHLLO-TDT CANAL 33, para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico con distintivo XHLLO-TV CANAL 44, es un acto administrativo válido, eficaz y exigible a TV Azteca al no existir declaratoria de invalidez en sede administrativa o jurisdiccional, o acto alguno dictado por el Instituto que expresa o tácitamente hubiese dejado sin efectos la autorización de mérito; y ni por ser el acto de COFETEL contrario a la LFTyR.

De esa guisa, aplicar lo dispuesto por el citado artículo 155 de la LFTyR implicaría en mi concepto la aplicación retroactiva en perjuicio de la concesionaria visitada de una disposición cuyo *telos* fue diseñado por el legislador para regir hacia adelante en el tiempo (a partir de la entrada en vigor de la LFTyR), y no hacia atrás, y menos aún, en perjuicio de los particulares.

Por lo anterior, en mi concepto el fundamento legal aplicable a la sanción que nos ocupa únicamente corresponde al artículo 298, inciso B) fracción IV de la LFTyR en relación con la Condición Primera de la citada Autorización, por ser una infracción a una autorización no prevista expresamente en el Capítulo II de esa ley, es decir, que no es una autorización de las previstas en la LFTyR,

Voto particular que formula el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, respecto de la *"Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una sanción, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra de Televisión Azteca, S.A. DE C.V., concesionaria de la estación de radiodifusión XHLLLO-TV canal 44 y XHLLLO-TDT canal 33, por trasgredir lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición primera de la resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de diez de septiembre de dos mil doce, por la que se le autorizó la instalación, operación y uso temporal de un canal adicional para realizar transmisiones digitales simultáneas de su canal analógico,"* adoptada por una mayoría del Pleno, mediante Acuerdo P/IFT/EXT/020316/9 .

como son por ejemplo, las contenidas en los artículos 158 (multiprogramación) o 170 (comercializadoras, derechos de emisión y recepción, entre otras).

Por las razones expuestas, reitero mi convicción de que el procedimiento en el que se sustentó la Resolución mediante la cual se determinó imponer a Televisión Azteca una multa por haber trasgredido lo establecido en el artículo 155 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con la condición Primera de la Resolución contenida en el oficio CFT/D01/STP/2172/12 de 10 de septiembre de 2012, emitida por la entonces COFETEL, no se apegó al principio de legalidad que rige en el sistema jurídico mexicano, toda vez que presenta vicios en el procedimiento consistentes, en mi opinión, en la falta de requisitos formales en la notificación de la orden de visita, en el error en el objeto y en la inadecuada fundamentación de la orden de visita.

ATENTAMENTE



**ADOLFO CUEVAS TEJA
COMISIONADO**