

**VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL
MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE
LARREA RELATIVO AL AMPARO EN REVISIÓN
509/2012.**

En la sesión del Tribunal Pleno del 14 de octubre de 2013 discutimos el amparo en revisión 509/2012, particularmente el séptimo agravio de la recurrente relativo a la omisión del Juez de Distrito de pronunciarse sobre la posibilidad de que las autoridades administrativas responsables dejaran de aplicar los artículos 15 y 16 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en Materia de Concesiones, Permisos y Contenidos de las Transmisiones de Radio y Televisión en que se fundan los oficios impugnados¹, al ser incompatibles con el artículo Noveno transitorio del Decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once.²

El primer tema que tratamos fue si las autoridades administrativas pueden llevar a cabo un control difuso de constitucionalidad de las normas generales, es decir, si tienen facultad para inaplicar normas generales cuando estimen que son contrarias a los derechos humanos previstos en la Constitución o en los tratados internacionales en lo que el Estado Mexicano sea parte.

¹ Artículo 15.- Es obligación de las estaciones de radio y televisión incluir gratuitamente en su programación diaria, treinta minutos, continuos o discontinuos, sobre acontecimientos de carácter educativo, cultural, social, político, deportivo y otros asuntos de interés general, nacionales e internacionales, del material proporcionado por la Secretaría de Gobernación, a través de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía.

La forma en que podrán dividirse esos treinta minutos será la siguiente:

I. Hasta 10 minutos en formatos o segmentos de no menos de 20 segundos cada uno, y

II. Veinte minutos en bloques no menores de 5 minutos cada uno.

El tiempo del Estado podrá ser utilizado de manera continua para programas de hasta treinta minutos de duración.

Artículo 16.- Los horarios de transmisión de materiales con cargo al tiempo del Estado a que se refiere el artículo 59 de la Ley Federal de Radio y Televisión, se fijarán de común acuerdo con los concesionarios y permisionarios con base en las propuestas que formule la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía.

Los concesionarios o permisionarios de estaciones de radio y televisión están obligados a conservar la misma calidad de transmisión que la utilizada en su programación normal, en el tiempo de que dispone el Estado.

² Noveno. Se derogan todas las disposiciones que contravengan el presente decreto.

VOTO CONCURRENTENTE EN EL AMPARO EN REVISIÓN 509/2012

La sentencia concluye que las autoridades administrativas carecen de facultades tanto para declarar la inconstitucionalidad de una norma como para inaplicarla en un caso concreto, ya que esa atribución no se encuentra dentro del marco de sus competencias. Por lo que el Director General de Radio, Televisión y Cinematografía no estaba facultado para inaplicar los artículos 15 y 16 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en Materia de Concesiones, Permisos y Contenidos de las Transmisiones de Radio y Televisión.

Coincido con la conclusión de la sentencia, pues si las autoridades administrativas tuvieran la facultad para inaplicar normas generales cuando las consideren contrarias a los derechos humanos previstos en la Constitución o en los tratados internacionales, habría un alto grado de inseguridad jurídica y se afectaría el sistema de fuentes en cuanto a las formas en que las normas dejan de tener vigencia, así como el sistema de división de poderes que prevé nuestra Constitución conforme al cual las autoridades administrativas no pueden analizar la validez de las normas jurídicas, sino que están obligadas a aplicarlas.

La imposibilidad de que las autoridades administrativas puedan dejar de aplicar normas generales es un principio básico del Estado de Derecho que permite a los gobernados saber con anticipación el marco legal que rige la actuación de las autoridades administrativas, evitando así la arbitrariedad.

Asimismo, que las autoridades administrativas deban aplicar, como regla general, las normas emitidas por el Congreso sin que puedan hacer un juicio sobre su constitucionalidad, garantiza la igualdad ante la ley de los gobernados. En efecto, una de las vertientes de la igualdad ante la ley es la igualdad en su aplicación, la que solo puede exceptuarse por la declaración de inconstitucionalidad

VOTO CONCURRENTENTE EN EL AMPARO EN REVISIÓN 509/2012

de una autoridad jurisdiccional o en supuestos excepcionales por la autoridad administrativa.

Ahora bien, aun cuando la regla general es que las autoridades administrativas no tienen facultad para inaplicar una norma general por considerarla contraria a los derechos humanos, ésta puede admitir excepciones cuando se esté en presencia de normas que palmariamente resulten violatorias de derechos humanos y que pudieran afectar de manera irreparable el núcleo esencial de algún derecho como podría ser la vida, la libertad o la integridad física. Piénsese, por ejemplo, en una norma que prevea la tortura o la pena de muerte como sanción.

Por otro lado, cabe precisar que lo que se alegó en el amparo en revisión 509/2012 fue que los artículos 15 y 16 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en Materia de Concesiones, Permisos y Contenidos de las Transmisiones de Radio y Televisión fueron derogados por el artículo Noveno transitorio del Decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, por lo que la autoridad administrativa no debió aplicarlas.

Al respecto, en la sentencia se distingue entre derogación expresa y derogación tácita y se dice que ante una real o supuesta omisión del legislador ordinario para derogar los ordenamientos que se opongan a la Norma Fundamental, a efecto de poder establecer si una norma fue derogada por el artículo Noveno transitorio del Decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, es decir, para determinar si existe incompatibilidad de una norma legal y el aludido decreto, es necesario el estudio de constitucionalidad de normas por autoridad jurisdiccional competente, pues ello supone el contraste entre el precepto normativo

cuestionado y una disposición constitucional, para determinar si el primero se ajusta a los parámetros fijados por la Constitución.

Coincido parcialmente con las consideraciones que sustentan la sentencia. En primer lugar hay que precisar que la derogación, a diferencia del control de regularidad de constitucionalidad o convencionalidad, es un acto del poder legislativo que tiene como fin terminar el período durante el cual una norma está vigente, pero no para declarar su invalidez por ser incompatibles con disposiciones constitucionales. En efecto, la derogación de normas, sean promulgadas o derivadas de las normas promulgadas, puede ser tanto de disposiciones consistentes o inconsistentes con la Constitución. Como explican Orunesu, Rodríguez y Sucar, para la derogación de una norma no es condición necesaria ni suficiente que sea incompatible con la Constitución: “No es condición necesaria puesto que una norma puede derogarse aunque no sea incompatible con normas constitucionales ni con ninguna otra (aunque también puede ser derogada por esta razón). No es condición suficiente porque la derogación requiere de un acto de una autoridad normativa orientado a la eliminación de normas de un sistema”.³

Ahora bien, una vez que la derogación de una disposición ha sido dispuesta por el poder legislativo, corresponde definir cuál son los operadores jurídicos que harán operativa dicha derogación, sea la autoridad administrativa y/o los tribunales de justicia, y en qué condiciones.

En el caso concreto, el artículo Noveno transitorio del Decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once plantea la pregunta de si las autoridades

³ Claudia Orunesu, Jorge L. Rodríguez y Germán Sucar, “Inconstitucionalidad y derogación”, *Analisi e diritto 2000*, p. 181.

VOTO CONCURRENTENTE EN EL AMPARO EN REVISIÓN 509/2012

administrativas pueden hacer operativa esa derogación ordenada por el Órgano Reformador de la Constitución.

En mi opinión, en principio las autoridades administrativas sí pueden dejar de aplicar una ley que está derogada por mandato constitucional, pero es necesario distinguir los supuestos. 1. Derogación expresa de una determinada ley. En este caso la autoridad administrativa está obligada a no aplicarla, 2. Derogación tácita. En este supuesto hay que distinguir, por un lado, los casos en que la ley tenga disposiciones que muy claramente son contrarias a la Constitución, particularmente a reglas constitucionales nítidas, en los que la autoridad administrativa también debe dejar de aplicarlas, y por el otro, los casos en que la disposición constitucional es ambigua o vaga y requiere de su interpretación, en los cuales la autoridad administrativa no puede dejar de aplicarlas. En mi opinión, este último es el supuesto del artículo Noveno transitorio citado en relación con los derechos humanos previstos en el artículo 1º de la Constitución.

Como se ha visto, el Órgano reformador de la Constitución prevé en el artículo Noveno transitorio como condición de la derogación que las disposiciones “contravengan” al decreto, mientras que los quejosos argumentaron la contravención de las disposiciones impugnadas de los derechos humanos previstos en el artículo 1º constitucional reformado. En esta tesitura, para que la autoridad administrativa pudiera determinar si los artículos 15 y 16 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en Materia de Concesiones, Permisos y Contenidos de las Transmisiones de Radio y Televisión fueron derogados por el decreto y, por tanto, en principio inaplicables para el futuro, era necesario que interpretara los derechos humanos que fueron reformados mediante el mismo, para posteriormente definir si los artículos impugnados eran contrarios a estos.

VOTO CONCURRENTENTE EN EL AMPARO EN REVISIÓN 509/2012

Por tanto, si las disposiciones constitucionales que debían ser interpretadas eran los derechos humanos previstos en el artículo 1º constitucional o en los tratados internacionales de los que México es parte, la aplicación administrativa del acto legislativo de derogación conllevaba los mismos problemas que tiene el control de constitucionalidad y convencionalidad por parte de la administración, pues le permitiría dejar de aplicar disposiciones legales al considerarlas contrarias al decreto bajo un parámetro muy amplio. Por esa razón, es que estimo que en el caso concreto la autoridad administrativa no podía determinar si los artículos impugnados habían sido derogados por el decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once.

MINISTRO

ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA