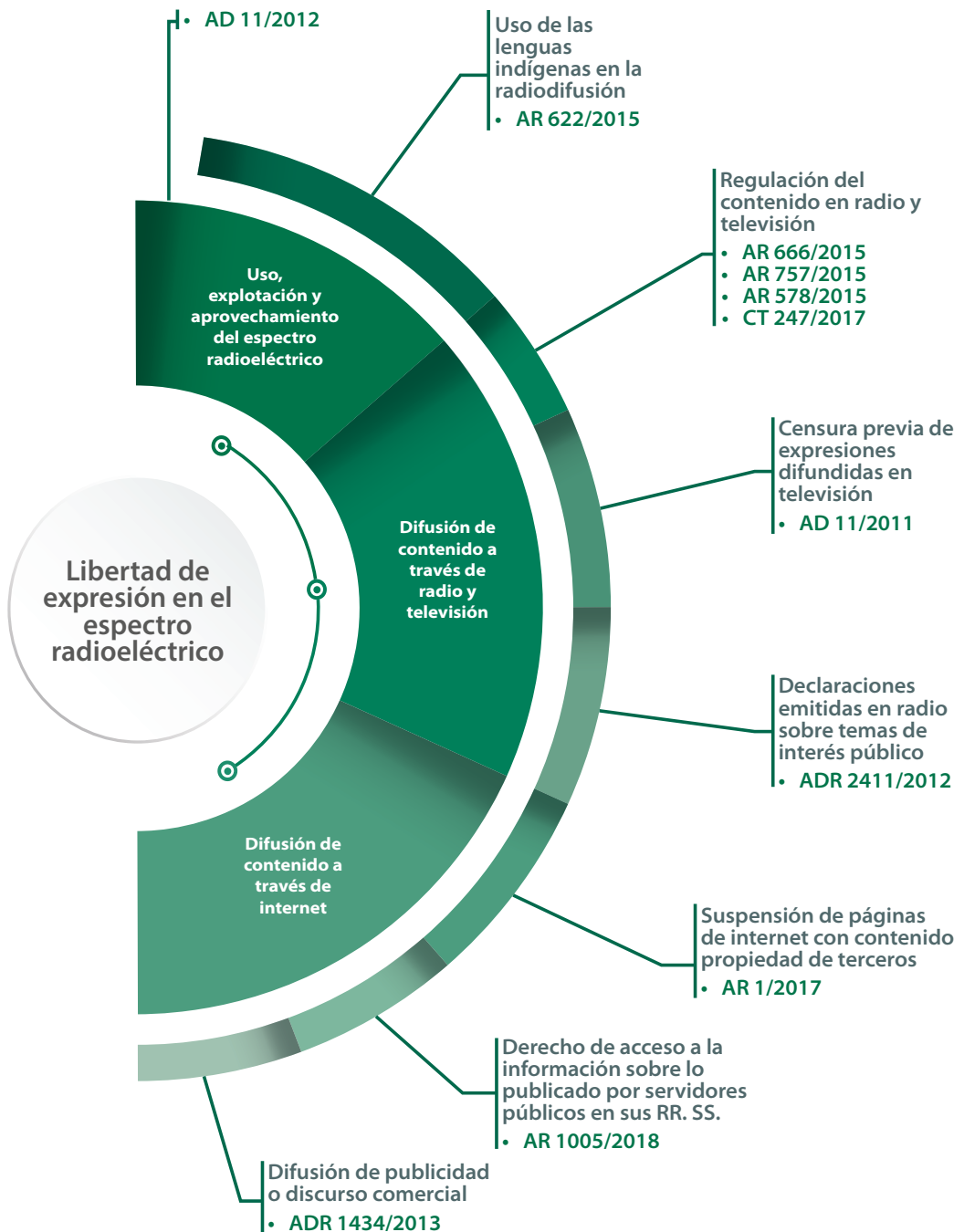




2. Libertad de expresión en el espectro radioeléctrico



2. Libertad de expresión en el espectro radioeléctrico

2.1. Uso, explotación y aprovechamiento del espectro radioeléctrico

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo 11/2012, 21 de noviembre de 2012¹⁷

Hechos del caso

Una organización defensora de derechos humanos en el estado de Nuevo León conformó una radio comunitaria que inició transmisiones sin permiso ni concesión por parte de la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL). Ante esta situación, la Secretaría de Gobernación presentó una denuncia en contra de la organización, por el uso, explotación y aprovechamiento del espectro radioeléctrico sin autorización, pues es una conducta tipificada en la Ley General de Bienes Nacionales. Con una orden de cateo librada por un Juez Federal, la organización fue desmantelada por la Policía Federal. Durante dicho cateo, el operador de la radio se encontraba en sus instalaciones y al no acreditar la concesión de la frecuencia radioeléctrica expedida por la COFETEL, fue involucrado como indiciado por el Ministerio Público. Aunado a esto, un Juez de Distrito en Materia Penal libró una orden de aprehensión en contra del operador y dictó en su contra auto de formal prisión. Luego, el Juez de Distrito dictó sentencia condenatoria en contra del operador, con lo que lo privó de su libertad y le impuso el pago de una multa.

En contra de dicha sentencia, el operador de la radio interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por un Tribunal Unitario, en el sentido de confirmar la sentencia del Juez de primera instancia. Inconforme, el operador promovió juicio de amparo directo con el argumento de que la condena resultaba injustificada debido a que el tipo penal establecido

en la ley propiciaba una restricción indirecta a su libertad de expresión además de que con ello se afectaba el derecho a la información de los radioescuchas de su comunidad. De dicho juicio le tocó conocer a un Tribunal Colegiado en Materia Penal, que ordenó remitir el asunto a la Primera Sala de la Suprema Corte, al haberse ejercido la facultad de atracción. Si bien el Máximo tribunal consideró infundados los agravios del operador en lo que respecta a la libertad de expresión, le otorgó la protección del amparo en lo relativo a la acreditación del delito, la responsabilidad penal, el grado de culpabilidad, la individualización de la pena privativa de libertad, entre otros puntos principalmente de carácter penal.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 150 de la Ley General de Bienes Nacionales transgrede el derecho a la libertad de expresión al establecer pena privativa de libertad a quien use, aproveche o explote un bien que pertenece a la Nación, como lo es el espectro radioeléctrico, sin haber obtenido previamente concesión, permiso o autorización?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 150 de la Ley General de Bienes Nacionales no transgrede el derecho a la libertad de expresión al establecer pena privativa de libertad a quien use, aproveche o explote el espectro radioeléctrico sin concesión, permiso o autorización, porque el particular o la asociación civil que soliciten la autorización para instalar y operar una radio comunitaria en México, sólo tienen que cumplir con los requisitos que les impone la Ley Federal de Radio y Televisión, para obtener el permiso respectivo. Además, la pena prevista es proporcional en relación con la naturaleza del hecho delictivo, el bien jurídico protegido y el daño que se causa al mismo.

Justificación del criterio

La Suprema Corte sostuvo que la pena privativa de libertad prevista en la actualidad para inhibir ese tipo de conducta, "no restringe de manera directa ni indirecta el derecho humano de la libre expresión de ideas, que consagra el artículo 6o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque el particular o la asociación civil que soliciten la autorización para instalar y operar una radio comunitaria en México, sólo tienen que cumplir con los requisitos que les impone la Ley Federal de Radio y Televisión, para obtener el permiso respectivo." (Pág. 49, párr. 1).

De acuerdo con lo dicho por la Corte, las premisas esenciales del derecho a la libertad de expresión son las siguientes: "c) El ejercicio del derecho a la libertad de expresión no

El ejercicio del derecho a la libertad de expresión no puede estar sujeto a previa censura sino sólo a responsabilidades ulteriores, que deben estar expresamente fijadas por la ley. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos.

puede estar sujeto a previa censura sino sólo a responsabilidades ulteriores. Éstas, que se relacionan con los deberes y responsabilidades especiales que el ejercicio de la libertad de expresión comporta, deben estar expresamente fijadas por la ley (artículo 13 del Pacto de San José Costa Rica y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente); y, d) No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones (artículo 13 del Pacto de San José Costa Rica)." (Pág. 51, párrs. 4 y 5).

Respecto de los límites destinados a hacerse valer por medios distintos a la censura previa, en forma de exigencia de responsabilidad, la Suprema Corte señaló que "entran en juego el resto de condiciones constitucionalmente establecidas, que la redacción de la Constitución Federal obliga a interpretar de modo estricto. Así, el artículo 6o. destaca la imposibilidad de someter la manifestación de las ideas a inquisiciones de los poderes públicos —'la manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa'— a excepción de aquellos casos en que se ataque a la moral, a los derechos de tercero, se provoque algún delito o se perturbe el orden público." (Pág. 52, párr. 2).

Aunado al mandato anterior, trajo a colación lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que impone como "límite de los límites" las siguientes condiciones: "a) la existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas; b) la definición expresa y taxativa de esas causales por la ley; c) la legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas (el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas); d) la necesidad de que las causales de responsabilidad sean 'necesarias para asegurar' los mencionados fines. Respecto al significado de esta última expresión ('necesarias para asegurar'), hay que decir que aunque no es sinónimo de medidas 'indispensables', sí debe apreciarse la existencia de una necesidad social imperiosa: para estimar que una restricción es 'necesaria', no es suficiente demostrar que es 'útil'" (Pág. 53, párr. 1).

Por tanto, la Suprema Corte señaló que la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión dependerá de que las mismas "estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo y de que, cuando existan varias opciones para alcanzar ese objetivo, se escoja la que restrinja en menor escala el derecho protegido. La restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo. De tal suerte que, si el principio de proporcionalidad de las penas descansa en la premisa de que esta debe ser determinada directamente entre la gravedad de la

conducta desplegada con la afectación que produzca al bien jurídico tutelado, es evidente que en el caso, se cumple con ese presupuesto, porque si bien, la conducta desplegada de usar el espectro radioeléctrico con el ánimo de obtener un beneficio económico, hipotéticamente es más grave que la realizada para promover la transmisión de programas de divulgación con fines de orientación social comunitaria, ambas afectan en la misma proporción al bien jurídico tutelado, porque le impiden al Estado ejercer su rectoría en la asignación del uso y aprovechamiento de ese bien. Aspecto que debe ser considerado por el Juez de instancia, al momento de individualizar el quantum de la pena." (Pág. 53, párrs. 2 y 3).

Cuenta habida que, "la inconstitucionalidad del precepto impugnado no puede hacerse depender de la situación particular del quejoso, pues sus simples manifestaciones no pueden cumplir con la finalidad que pretende, esto es, demostrar la violación constitucional que le atribuye al artículo 150, de la Ley General de Bienes." (Pág. 54, párr. 1). En suma, acorde a las consideraciones expuestas, se concluyó que "el artículo 150 de la Ley General de Bienes Nacionales, es constitucional, por los siguientes motivos: a).- El tipo penal incorpora a la descripción legal los caracteres esenciales de la conducta, la forma, contenido y alcance de la obligación. b).- La amenaza punitiva que contiene el tipo penal, no restringe el derecho humano de la libre expresión de sus ideas, que consagra el artículo 6o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, c).- La pena prevista para la conducta de usar el espectro radioeléctrico sin el permiso correspondiente para operar una radio comunitaria, es proporcional en relación con la naturaleza del hecho delictivo, el bien jurídico protegido y el daño que se causa al mismo." (Énfasis en el original). (Pág. 55, párr. 1).

2.1.1. Uso de las lenguas indígenas en la radiodifusión

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 622/2015, 20 de enero de 2016¹⁸

Hechos del caso

Un miembro de una comunidad indígena, cuya labor consiste en la difusión de lenguas indígenas en medios de comunicación masivos, solicitó la protección del amparo en contra del primer párrafo del artículo 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión. Dicha disposición establece que "en sus transmisiones, las estaciones radiodifusoras de los concesionarios deberán hacer uso del idioma nacional. Lo anterior, sin perjuicio de que adicionalmente las concesiones de uso social indígena hagan uso de la lengua del pueblo originario que corresponda. (...)". A consideración del afectado, la norma referida restringe el uso de lenguas indígenas a las concesiones de uso social destinadas a ello,

¹⁸ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

imponiendo la lengua "nacional" —entendida como español— a todas las demás concesiones. Con ello, señaló que el artículo reduce sustancialmente los medios de comunicación en los que el quejoso puede expresarse como poeta, actor y periodista en lengua náhuatl, y que lo imposibilitaba para recibir información y contenidos en su lengua originaria. Por ello, el afectado alegó que resultan violados su libertad de expresión y su derecho a la igualdad y no discriminación, en tanto se daba un trato diferenciado e injustificado a los contenidos en lengua indígena.

Una Jueza de Distrito en Materia Administrativa Especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones determinó sobreseer el juicio de amparo, por estimarlo improcedente. Esto, debido a que a su consideración la persona debía acreditar un interés jurídico y no un interés legítimo, como lo hizo, dado que alegó violaciones a derechos subjetivos. Inconforme con la resolución anterior, el afectado interpuso recurso de revisión, alegando interpretaciones erróneas y restrictivas por parte de la Jueza, por desatender su carácter de persona indígena. Dicho recurso fue turnado a un Tribunal Colegiado de Circuito, el cual decidió revertir el sobreseimiento, por estimar que no se actualizó ningún motivo de improcedencia y reservó la competencia a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para estudiar el problema de constitucionalidad. La Suprema Corte determinó otorgarle el amparo al afectado en contra del artículo 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión porque, a su consideración, resulta inconstitucional por establecer el uso de una sola lengua nacional —entendida ésta como el español— en las estaciones radiodifusoras de los concesionarios, cuando la Constitución protege y reconoce de igual manera a las lenguas indígenas.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El derecho de los pueblos indígenas a emplear y preservar su lengua incide en el derecho fundamental de libertad de expresión e información?
2. ¿Qué deberes específicos se deben adoptar para promover el acceso a la difusión de las lenguas indígenas?
3. ¿El artículo 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión es inconstitucional al establecer que en las transmisiones de las estaciones radiodifusoras se deberá hacer uso de la lengua nacional, mientras que el uso de las lenguas indígenas se limita a las concesiones de uso social indígena?

Criterios de la Suprema Corte

1. El derecho que tienen los pueblos indígenas a emplear y preservar su lengua, de acuerdo con la Constitución, incide en la libertad de expresión e información, pues uno de los

pilares de este derecho es el derecho a hablar, y éste implica necesariamente el derecho de las personas a utilizar el idioma de su elección en la expresión de su pensamiento. La expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse con libertad.

2. La Constitución establece la necesidad de extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Esto es, establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.

3. El artículo 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión es inconstitucional al contravenir el derecho a la igualdad y no discriminación porque limita los derechos lingüísticos de los pueblos indígenas al uso de las lenguas indígenas sin justificación alguna; y aunque tiene un fin legítimo como es promover, desarrollar y preservar las lenguas indígenas, el objeto no se logra imponiendo un esquema de radiodifusión exclusivo o preferente para el español, sino a través de brindar espacios adicionales a los pueblos indígenas para difundir sus lenguas.

Justificación de los criterios

1. La Suprema Corte argumentó en primer lugar que el derecho a expresarse de los pueblos indígenas en su lengua se encuentra reconocido en los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en el derecho internacional y en la Constitución Federal.

De manera particular, la Corte advirtió que, en nuestro país, con la intención de reconocer y proteger la composición pluricultural de la nación, en el artículo 2o constitucional se establecieron diversos derechos de los pueblos y personas indígenas. Entre otros, en el apartado A, fracción IV se dispuso, "el derecho a la libre determinación y, a la autonomía para preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad. Mientras que en el apartado B, fracción VI del mismo artículo se dispuso la obligación de las autoridades de establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación." (Pág. 12, párr. 3).

Asimismo, señaló que la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas reconoce en el artículo tercero, que "la pluralidad de las lenguas indígenas es una de las principales expresiones de la composición pluricultural de la Nación Mexicana. Así, esta Ley establece el derecho de todos los mexicanos a comunicarse en la lengua que hablen sin restricciones, en el ámbito público o privado, en forma oral o escrita, en todas

sus actividades sociales, económicas, políticas, culturales, religiosas y cualesquiera otras." (Pág. 13, párr. 2). "En consecuencia, del artículo 2o. de la Constitución General, de la Ley General de los Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas y de los tratados internacionales, es posible derivar como derecho humano, **el derecho de los pueblos indígenas a preservar y emplear su lengua.**" (Énfasis en el original). (Pág. 14, párr. 1).

Además, la Corte destacó que "el derecho a la lengua de los pueblos y personas indígenas se conecta con el ejercicio de otros derechos, como el derecho a la igualdad y no discriminación y el derecho a la libertad de expresión. Asimismo, refleja el reconocimiento de la composición pluricultural de nuestra Nación." (Pág. 14, párr. 3). En este sentido, sostuvo que "la lengua es mucho más que un medio de comunicación, puesto que constituyen una parte integral de toda cultura; 'por medio de su lengua, un grupo expresa su propia cultura, su propia identidad social; las lenguas están vinculadas a procesos mentales y a la forma en que los miembros de determinada comunidad lingüística perciben la naturaleza, el universo y la sociedad. Las lenguas expresan patrones culturales y relaciones sociales y a su vez ayudan a moldear estos patrones y relaciones'" (Pág. 15, párr. 2).

El derecho a la lengua de las personas indígenas se conecta con el ejercicio de la libertad de expresión. La lengua es mucho más que un medio de comunicación. Por medio de la lengua, un grupo expresa su propia cultura, su propia identidad social; las lenguas están vinculadas a procesos mentales y a la forma en que los miembros de determinada comunidad lingüística perciben la naturaleza, el universo y la sociedad.

En relación con el derecho a la igualdad y no discriminación, se señaló que el reconocimiento a la pluriculturalidad en la Constitución también tuvo entre otros propósitos "la visibilización de la situación de vulnerabilidad que históricamente han sufrido los pueblos indígenas de México. Así, se enfatizó en el artículo primero, la prohibición de toda forma de discriminación basada en el origen étnico. Para promover una completa y efectiva igualdad para las personas pertenecientes a los pueblos indígenas en todas las áreas, económica, social y cultural, se estableció además, el deber del Estado de adoptar las condiciones necesarias para proteger y promover la cultura de los pueblos indígenas." (Pág. 15, párr. 3).

Respecto a la relación entre el derecho a la lengua y el derecho a la libertad de expresión, la Suprema Corte se refirió al caso López Álvarez vs. Honduras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el que se sostuvo "que uno de los pilares de la libertad de expresión es precisamente el derecho a hablar, y que éste implica necesariamente el derecho de las personas a utilizar el idioma de su elección en la expresión de su pensamiento. La expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente." (Pág. 16, párr. 2). En el mismo sentido, refiere que "la Observación General no. 34 del Comité de Derechos Humanos sobre el artículo 19 del PIDESC señala que la existencia de medios de prensa y otros medios de comunicación libres de trabas es esencial para el respeto de los derechos humanos y es una de las piedras angulares de toda sociedad democrática. De igual forma, la Corte Colombiana ha mencionado que la libertad de expresión cumple diversas funciones,

y de éstas ha destacado: i) permite buscar la verdad y desarrollar el conocimiento, ii) hace posible el principio de autogobierno, iii) promueve la autonomía personal, iv) previene abusos de poder, y v) es una válvula de escape." (Pág. 16, párr. 3).

Para el Máximo tribunal esto cobró especial relevancia ya que se estaba hablando de "la creación de espacios de deliberación para un sector importante de la población que, empero, fue ignorado por mucho tiempo. Así, el ámbito de protección generado por la convergencia entre la libertad de expresión y los derechos lingüísticos de las comunidades indígenas permite, a través de tu tutela, fomentar una ciudadanía activa en un gobierno democrático." (Pág. 17, párr. 1).

2. Respecto a los deberes que en específico se deben adoptar para promover el acceso de la difusión de las lenguas indígenas, la Suprema Corte señaló que el artículo 2o., apartado B, fracción VI, de la Constitución General establece concretamente la necesidad de "extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen." (Pág. 18, párr. 2). Asimismo, constató que la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas señala en el artículo 6o., el deber del Estado de "*adoptar e instrumentar las medidas necesarias para asegurar que los medios de comunicación masiva difundan la realidad y la diversidad lingüística y cultural de la Nación Mexicana. Además, de destinar un porcentaje del tiempo que dispone en los medios de comunicación masiva concesionados, de acuerdo a la legislación aplicable, para la emisión de programas en las diversas lenguas nacionales habladas en sus áreas de cobertura, y de programas culturales en los que se promueva la literatura, tradiciones orales y el uso de las lenguas indígenas nacionales de las diversas regiones del país.*" (Énfasis en el original). (Pág. 18, párr. 3).

También, recordó que en el artículo 16 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se reconoció el derecho de estos a establecer "sus propios medios de información en sus propios idiomas **y a acceder a todos los demás medios de información no indígenas sin discriminación**. También, dispuso el deber de los Estados de adoptar medidas eficaces para asegurar que los medios de información públicos reflejen debidamente la diversidad cultural indígena, así como el deber de alentar a los medios de información privados a reflejar debidamente la diversidad cultural indígena." (Énfasis en el original). (Pág. 19, párr. 1).

De manera destacada, la Suprema Corte reiteró lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que la potestad de los Estados de regular la actividad de radiodifusión implica la "obligación de garantizar, proteger y promover el derecho a la libertad de expresión en condiciones de igualdad y sin discriminación, así como en el derecho de la sociedad a conocer todo tipo de informaciones e ideas. De esta manera, la regulación

de radiodifusión debe dar cabida a la más diversa cantidad de grupos o personas, de forma tal que se asegure la diversidad y la pluralidad." (Pág. 19, párr. 2).

Así, se observó que la Constitución "reconoce la pluriculturalidad de nuestro país, y como aspecto que la conforma, el derecho de los pueblos indígenas a preservar y enriquecer sus lenguas. Además, se establece un claro deber para el Estado de adoptar medidas positivas para proteger este derecho." (Pág. 13, párr. 2).

3. La Suprema Corte reiteró que la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión tiene como objetivo, de acuerdo con el artículo 1o. de la misma, "*regular el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes públicas de telecomunicaciones, el acceso a la infraestructura activa y pasiva, los recursos orbitales, la comunicación vía satélite, la prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y radiodifusión, y la convergencia entre éstos, los derechos de los usuarios y las audiencias, y el proceso de competencia y libre concurrencia en estos sectores.*" (Énfasis en el original). (Pág. 24, párr. 2).

Ahora, en el marco del artículo 230, identificó que el precepto establece dos cuestiones: "por un lado, que las transmisiones de las estaciones radiodifusoras de los concesionarios deberán realizarse en el idioma español; y por otro, que las transmisiones de las estaciones radiodifusoras de uso social indígena deberán realizarse en la lengua del pueblo originario que corresponda." (Pág. 26, párr. 1).

De lo anterior, la Suprema Corte advirtió que parecería que se establecen dos regímenes diferenciados: "uno para la transmisión de contenidos en español, y otro para la transmisión de contenidos en lenguas indígenas." (Pág. 26, párr. 2). Aunado a ello, precisó que cabrían dos interpretaciones, "la primera en el sentido de que las concesiones no podrán transmitir en lenguas indígenas, ni las concesiones de uso social indígena en el idioma español. La segunda, entendiendo que las concesiones sí pueden transmitir lenguas indígenas, pero deberán preferir el idioma español, mientras que las concesiones indígenas sí podrán transmitir contenidos en español, pero mayoritariamente deberán hacer uso de las lenguas indígenas." (Pág. 26, párr. 3). No obstante lo anterior, ambas interpretaciones resultan inconstitucionales.

Respecto de la primera parte del precepto que establece el uso exclusivo o preferente del castellano en las concesiones de radiodifusión la Corte señaló que era inconstitucional, pues destacó que "la Constitución protege expresamente a las lenguas indígenas, y no reconoce a una sola lengua como la nacional. Además, esta porción normativa contra- viene los derechos lingüísticos de los pueblos indígenas pues impone una barrera al uso de las lenguas indígenas sin justificación alguna. Y reiteró que la pluriculturalidad demanda la convivencia de todas las lenguas nacionales, sin establecer regímenes exclusivos o dar preponderancia o preferencia a alguna de ellas." (Pág. 26, párr. 4).

Además, la porción normativa del artículo 230 señala que en sus transmisiones, las estaciones radiodifusoras de los concesionarios deberán hacer uso del idioma nacional, "contraviene los derechos lingüísticos de los pueblos indígenas, pues aunque del análisis del proceso legislativo que le dio lugar se puede desprender que tuvo como propósito 'la promoción, desarrollo y preservación de las lenguas indígenas,' tal objeto no se logra a través de imponer un esquema de radiodifusión en el que se use 'exclusiva o preferentemente' el idioma español, sino a través de brindar espacios adicionales a los pueblos indígenas de difundir sus lenguas. Incluso, norma y fin se contraponen, pues la exclusividad o preferencias en el uso del idioma suponen una barrera para los pueblos indígenas para acceder a las concesiones comerciales." (Pág. 28, párr. 3). En efecto, se reiteró que la pluriculturalidad debe entenderse "como un proceso de cohesión social en el que tiene cabida la diversidad. La creación de las condiciones necesarias de las personas indígenas para preservar y enriquecer su cultura y ver incluida su identidad es esencial en una sociedad integrada." Por tanto, la Corte establece que la porción normativa "genera un efecto contrario a la integración y cohesión social, pues establece un ámbito acotado y diferenciado para el ejercicio de los derechos lingüísticos en los medios de comunicación." (Pág. 29, párr. 2).

En consecuencia, la porción normativa del artículo 230 que señala que: "En sus transmisiones, las estaciones radiodifusoras de los concesionarios deberán hacer uso del idioma nacional" resulta inconstitucional pues establece el uso de una sola lengua nacional —entendida ésta como el español— en las estaciones radiodifusoras de los concesionarios, cuando la Constitución general protege y reconoce de igual manera a las lenguas indígenas.

2.2. Difusión de contenido a través de radio y televisión

2.2.1. Regulación del contenido en radio y televisión

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 666/2015, 30 de septiembre de 2015¹⁹

Hechos del caso

Una sociedad de directores de obras audiovisuales promovió un juicio de amparo indirecto alegando la inconstitucionalidad de los artículos 223 y 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, al considerar que su sola vigencia afectaba su derecho humano a la libertad de expresión e información. El artículo 223 reclamado establece

¹⁹ Unanimidad de votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

Sobre el artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se sugiere revisar la Contradicción de Tesis 247/2017 en la que el Pleno resolvió que existe una contradicción entre el criterio emitido por la Primera Sala en el Amparo en Revisión 578/2015 y el emitido por la Segunda Sala en el Amparo en Revisión 666/2015. Así como, que el criterio que debe prevalecer es el que determina la inconstitucionalidad de la fracción IX de dicho artículo, la cual prevé al uso correcto del lenguaje como obligación de procuración en la programación de los medios de comunicación.

que la programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos deberá propiciar el "uso correcto del lenguaje". La sociedad argumentó que ésta se trata de una disposición inhibitoria, que desatiende el hecho de que las películas cinematográficas promueven el proceso de comunicación y de expresión cultural, de manera que los autores expresan sus ideas y opiniones de forma artística. Por otra parte, el numeral 230 dispone que, si las transmisiones son en idioma extranjero, debe utilizarse el subtítulo o la traducción al español, pero en casos excepcionales la Secretaría de Gobernación puede autorizar el uso de idiomas extranjeros sin esas modalidades. En términos generales, la sociedad que agrupa a directores de cine y televisión argumentó que esos preceptos legales transgreden el derecho autoral de "integridad de la obra". Señaló que la libertad de expresión consagrada en los artículos 6o. y 7o. constitucionales refuerzan ese derecho a la integridad de la obra, pues protegen toda clase de manifestación de ideas e informaciones, incluyendo la expresión artística.

Un Juez de Distrito en Materia Administrativa Especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones decidió sobreseer el asunto porque, a su consideración, la sociedad no logró acreditar la forma en que tales disposiciones le causaban una afectación. Inconforme, la sociedad de directores interpuso un recurso de revisión. El Tribunal Colegiado de Circuito que conoció el caso, determinó sobreseer el juicio de manera parcial y declaró su incompetencia legal para conocer del tema de constitucionalidad de los artículos citados, por lo que remitió el asunto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que resolviera lo relacionado con la libertad de expresión. El Máximo tribunal decidió no amparar a la sociedad de directores en relación con los artículos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión impugnados dado que por la forma en que se encuentran regulados no vulneran el derecho a la libertad de expresión e información.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión transgrede el derecho a la libertad de expresión e información al establecer que la programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos deberá propiciar el "uso correcto del lenguaje"?
2. ¿El artículo 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión transgrede la libertad de expresión al establecer que, si las transmisiones de estaciones radiodifusoras son en idioma extranjero, debe utilizarse el subtítulo o la traducción al español, y solo en casos excepcionales se puede autorizar el uso de idiomas extranjeros sin esas modalidades?

Crterios de la Suprema Corte

1. El artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión no transgrede el derecho a la libertad de expresión e información al establecer que la programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos deberá propiciar el "uso correcto del lenguaje", debido a que propiciar el uso correcto del lenguaje no implica una absoluta censura o restricción del lenguaje en la transmisión de películas cinematográficas.

2. El artículo 230 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión no transgrede el derecho a la libertad de expresión e información al establecer que si las transmisiones son en idioma extranjero debe utilizarse el subtítulaje o la traducción al español, pues con dicha medida sólo se busca la exteriorización de las ideas del autor de la obra, a través de una traducción escrita del idioma, y se contempla la posibilidad de que la exteriorización del pensamiento o del mensaje que transmite el autor de cierto tipo de películas sea sustituyendo el idioma en que originalmente se filmó por el idioma español. Por tanto, no puede afirmarse que se infringe la libre manifestación de las ideas, pues se permite exteriorizarlas a través de diferentes medios, como es la traducción o el doblaje al español.

Justificación de los criterios

1. En primer lugar, la Suprema Corte constató que de los artículos 3o., 6o., 7o. y 25 constitucionales es posible establecer que la libertad de expresión "comprende la protección de la comunicación y publicación de las ideas, a través de cualquier medio de expresión, como derecho esencial para la operatividad del Estado constitucional, social y democrático de Derecho." (Pág. 25, párr. 1). Además, precisó que "junto con todo ese entramado constitucional, de tipo social, cultural y económico, conviven los principios constitucionales que garantizan la **libertad contractual y el principio de autonomía de la voluntad (artículos 5o. y 14 constitucionales).**" (Énfasis en el original). (Pág. 26, párr. 2).

De acuerdo con el Alto Tribunal, ese sistema de principios "debe servir de marco normativo para la interpretación del derecho humano a la protección de los intereses morales de los autores, el derecho a la integridad de la obra, el derecho a la libertad de expresión y a la cultura, tratándose de las previsiones señaladas en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión al difundir programación a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos, para lo cual es preciso, primeramente, realizar un esquema general sobre los tipos de derechos reconocidos en la Ley Federal del Derecho de Autor." (Pág. 26, párr. 3).

Así, se señaló que "la libertad de expresión no es sino el derecho de todo individuo de exteriorizar sus ideas con la única limitante de que quien emita su opinión no provoque situaciones antijurídicas como el ataque a la moral, a los derechos de terceros, cometa un delito o perturbe el orden público.

La libertad de expresión es el derecho de todo individuo de exteriorizar sus ideas con la única limitante de que quien emita su opinión no provoque situaciones antijurídicas como el ataque a la moral, a los derechos de terceros, cometa un delito o perturbe el orden público.

delito o perturbe el orden público. Por tanto, el Estado debe abstenerse de actuar en contra de quien se expresa libremente. La manifestación de las ideas o exteriorización del pensamiento que consagra esta garantía puede darse por cualquier medio no sólo el verbal o el escrito sino por todo aquel que la ciencia y la tecnología proporciona. El artículo 7o. de la Constitución de mil novecientos diecisiete, protege específicamente la libertad de imprenta que en ese momento histórico constituyó una forma de manifestación de las ideas conforme al avance tecnológico de esa época." (Pág. 38, párr. 1, 2 y 3).

Bajo esas premisas la Suprema Corte reconoció que la libertad de expresión consagrada en el artículo 6o. constitucional no se limita a la manifestación de las ideas por medio de la palabra, sino que "puede ser a través de cualquier manifestación corporal, símbolos, elaboración de imágenes o sonidos que permiten transmitir una idea, como pueden ser las obras musicales, pictóricas o cualesquiera otras técnicas que permitan la comunicación directa entre el creador y el espectador, con independencia de que puedan multiplicarse a través de medios tecnológicos las que quedan también protegidas por esta garantía, pues la Constitución garantiza la libertad de pensamiento y la difusión del mismo." (Pág. 38, párr. 4). En consecuencia, "la Constitución Federal prohíbe a las autoridades iniciar cualquier indagación o averiguación que tienda a restringir la libre manifestación de las ideas; pero, como contraparte esta libertad se encuentra limitada por los principios a que antes se hizo referencia, tales como ataques a la moral, los derechos de tercero, el orden público, entre otros." (Pág. 39, párr. 1).

En lo particular, "si bien puede sostenerse que la disposición referente a que debe propiciarse el uso correcto del lenguaje modifica el justo alcance que el autor pretende transmitir a través de un mensaje, escena, conversación o cualquier otro modo de proyectar un sentimiento, lo cierto es que constitucionalmente se prevé la obligación del Estado de velar por la educación de los individuos contribuyendo a una mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos, pues se busca la calidad en la transmisión de ideas que pueden impactar en una sociedad." (Pág. 46, párr. 2).

Por otra parte, con base en un análisis de la exposición de motivos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, la Suprema Corte constató que "propiciar el uso correcto del lenguaje no implica una absoluta censura o restricción del lenguaje en la transmisión de películas cinematográficas, pues en primer lugar el término propiciar significa favorecer, coadyuvar o ayudar; de ahí que la fracción IX del artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión no pueda calificarse como una obligación absoluta o un deber ineludible por parte del concesionario que preste servicios de radiodifusión o televisión restringida en el tópico relativo al lenguaje, pero además, porque

Se sugiere revisar la Contradicción de Tesis 247/2017, en la que el Pleno de la Suprema Corte resolvió que debe prevalecer un criterio que determina la inconstitucionalidad del artículo 223, fracción IX, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que prevé al uso correcto del lenguaje como obligación de procuración en la programación de los medios de comunicación. También, se sugiere consultar el Amparo en Revisión 578/2015, en el que la Corte se pronunció respecto del resto del contenido del citado artículo 223.

debe tomarse en consideración que esa disposición obedece a la válida intención de velar por el derecho a la cultura y el buen uso del idioma." (Pág. 49, párr. 1).

Además, la Corte señaló que "no es posible que bajo la protección al derecho de libertad de expresión o de integridad de obras, se justifique el uso de cualquier palabra, cuando en algunos de los casos hasta resultan innecesarias dentro del contexto utilizado. En las relatadas condiciones, si se parte de la premisa fundamental de que la porción normativa analizada no prohíbe el uso de ciertas palabras, ya que únicamente establece que la programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión debe **'propiciar** el uso correcto del lenguaje'; es incuestionable que no se contraviene derecho fundamental alguno, pues no se establece una obligación absoluta, tomando en cuenta que quizá lo que para algunos es incorrecto, para otros no lo es; sin embargo, como ya se señaló, es obligación del Estado velar por la educación de los individuos, aunado a que la libre expresión tiene límites constitucionales como son, los ataques a la moral o a los derechos de tercero, y el uso de determinadas palabras pueden impactar negativamente en los televidentes y radioescuchas." (Énfasis en el original). (Pág. 50, párrs. 1 y 2).

Por último, el Máximo tribunal enfatizó que lo establecido en el precepto legal impugnado tiene como finalidad precisamente "cumplir con los objetivos buscados por el Estado, pues se establece que la programación que se difunde a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos debe propiciar no sólo el uso correcto del lenguaje, sino la integración de las familias, el desarrollo armónico de la niñez; el mejoramiento de los sistemas educativos; la difusión de valores artísticos, históricos y culturales; el desarrollo sustentable; la difusión de ideas que afirmen la unidad nacional; la igualdad entre hombres y mujeres, y la divulgación del conocimiento científico y técnico; de esta manera, si bien en la vida cotidiana, en todo momento y lugar los menores de edad pueden escuchar palabras no apropiadas, que en un alto número de la población ya son parte de su limitado vocabulario, pese a que el idioma español en un uso apropiado es muy vasto; eso no justifica que necesariamente deba convalidarse el uso de cualquier término en todas las películas." (Pág. 50, párr. 3).

2. La Suprema Corte sostuvo que "el artículo 230 al señalar que los concesionarios de las estaciones radiodifusoras deben hacer uso del idioma nacional, salvo las concesiones de uso social indígena, y establecer que si las transmisiones son en idioma extranjero debe utilizarse el subtítulo o la traducción al español, no puede considerarse restrictivo de derechos, pues establece la posibilidad de que se autorice el uso en idiomas extranjeros sin subtítulo o traducción." (Pág. 39, párr. 2).

De conformidad con lo establecido por la propia Corte, lo anterior conllevó a determinar, por un lado, que "no existe limitación a la libre expresión; a los derechos patrimoniales o morales de los autores, o la cultura, pues ante todo debe tenerse presente que el

doblaje tiene como único objetivo la traducción de la expresión verbal efectuada en el idioma de origen, de allí que su finalidad no sea la de crear, sino reproducir la expresión gramatical que debe sujetarse a la idea expresada por su creador, ponderando además que no toda la población está alfabetizada ni tienen la visión suficiente para leer sólo subtítulos, por lo que tampoco podría concluirse, como se pretende, que se deba prohibir el doblaje, aunado a que el subtítulaje, debe considerarse como una herramienta eficaz en el mejoramiento de la capacidad lectora, pero además contribuye a que las películas cinematográficas puedan ser comprendidas a nivel general." (Pág. 40, párr. 1).

En suma, la Corte concluyó que "si se establece la posibilidad de que las películas se transmitan en idioma extranjero y si aquellas que deban ser subtituladas en español, o dobladas para el público infantil, no existe violación al **derecho a la cultura, la libre expresión o al derecho a la protección de los intereses morales y patrimoniales de los autores**, ya que sólo se busca la exteriorización de las ideas del autor de la obra a través de una traducción del idioma que se realiza en forma escrita y se contempla la posibilidad de que la exteriorización del pensamiento o del mensaje que transmite el autor de cierto tipo de películas las exprese substituyendo el idioma en que originalmente se filmó por el idioma español, sin que pueda afirmarse que se infrinja la libre manifestación de las ideas, pues permite exteriorizarlas a través de diferentes medios, como es la traducción (en el caso de las películas subtituladas filmadas en idioma extranjero) o dobladas al español (en el caso de las películas infantiles y documentales), pues estas modalidades no implican que no exista una libre distribución y exhibición pública de todo tipo de películas." (Énfasis en el original). (Pág. 41, párr. 2).

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 757/2015, 2 de diciembre de 2015²⁰

Razones similares en el AR 917/2015 y AR 690/2015

Hechos del caso

Una emisora de radio del estado de Durango promovió un juicio de amparo en contra de, entre otros artículos, el 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, al establecer que la programación que se difunda a través de la radio y televisión —abierta y restringida—, deberá propiciar: I. La integración de las familias; II. El desarrollo armónico de la niñez; III. El mejoramiento de los sistemas educativos; IV. La difusión de los valores artísticos, históricos y culturales; V. El desarrollo sustentable; VI. La difusión de las ideas que afirmen nuestra unidad nacional; VII. La igualdad entre mujeres y hombres; VIII. La divulgación del conocimiento científico y técnico, y IX. El uso correcto del lenguaje. La emisora

²⁰ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

alegó que la norma "impone contenidos a los medios de comunicación", y por lo tanto, transgredió su derecho a expresar, difundir y publicar ideas u opiniones sobre cualquier tema o materia y a través del medio que desee, toda vez que el ejercicio de ese derecho tiene como única restricción constitucional, el que no "provoque situaciones jurídicas como el ataque a la moral, a los derechos de terceros, cometa un delito o altere el orden público". Un Juez de Distrito en Materia Administrativa especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones dictó sentencia en la que sobreseyó el juicio por estimar actualizadas diversas causas de improcedencia. Ante dicha decisión, la emisora interpuso recurso de revisión del cual conoció un Tribunal Colegiado de Circuito, que modificó la sentencia recurrida, revocando parcialmente el sobreseimiento decretado por el Juez de Distrito y reservando jurisdicción a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Máximo tribunal decidió que la disposición impugnada por la emisora era válida toda vez que persigue un fin legítimo de la Constitución. Por tanto, determinó no otorgar el amparo a la quejosa.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión vulnera el derecho a la libertad de expresión al establecer que la programación que se difunda a través de la radio y televisión deberá propiciar, entre otras cosas, la integración de las familias, el desarrollo de la niñez, así como la difusión de contenido de carácter cultural, educativo y artístico?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión que establece que la programación que se difunda a través de la radio y televisión deberá propiciar determinados contenidos no vulnera el derecho a la libertad de expresión, pues si bien implica una restricción al ejercicio de ese derecho, lo cierto es que ello obedece a un fin constitucionalmente válido, que consiste en garantizar la función social del servicio público de radiodifusión y asegurar el derecho de las audiencias, mediante la transmisión de información que propicie la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, así como el sano esparcimiento y desarrollo infantil.

Justificación del criterio

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia sostuvo en primer lugar que "el derecho a la libertad de expresión tutelado en el artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asegura tanto la libertad de manifestar el pensamiento propio como el derecho a conocer la expresión del pensamiento ajeno a través de cualquier medio de comunicación." "[A]l igual que otros derechos fundamentales, el de libertad de expresión

no es absoluto ni irrestricto, ya que su ejercicio está limitado por la protección de otros derechos o bienes jurídicos tutelados, precisados en el primer párrafo del artículo 6 constitucional, a saber: la moral, la vida privada, los derechos de terceros y el orden público." (Pág. 34, párr. 2).

Además, refirió que, con motivo de las reformas constitucionales en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, se adicionó un apartado B al artículo 6o. constitucional, que en su parte conducente prevé lo siguiente:

"III. La radiodifusión es un servicio público de interés general, por lo que el Estado garantizará 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. de esta Constitución. 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." (Énfasis en el original). (Pág. 34, párr. 4).

En el marco de la exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal, la Suprema Corte constató que ésta **"busca en particular que los servicios de radiodifusión se traduzcan en un beneficio concreto de cultura para toda la población y contribuya de manera activa a preservar la pluralidad y fomentar los valores de identidad nacional y, en general, los previstos en el artículo 3 de la Constitución. Asimismo, pretende promover la formación educativa y cívica y procurar la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz de los acontecimientos nacionales e internacionales y fomentar la expresión de la diversidad de ideas."** (Énfasis en el original). (Pág. 35, párr. 2). "De lo expuesto se desprende que para asegurar la función social que desempeña la radiodifusión, el Constituyente Permanente estimó necesario prever las bases constitucionales conforme a las cuales el legislador ordinario debe regular la prestación de ese servicio, a saber: promover la radiodifusión sin fines de lucro para asegurar el acceso de un mayor número de personas 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 del acontecer nacional e internacional." (Pág. 37, párr. 1).

Luego, señaló que "los contenidos" de la programación que se transmite por radio y televisión, "constituyen un factor importante para garantizar tanto la función social que desempeña la radiodifusión como el derecho de las audiencias". Por lo que "la imposi-

ción de contenidos a la programación que se transmite a través de la radio y televisión —abierta y restringida—, por sí, no significa una violación al derecho de libertad de expresión, sino cuando los contenidos impuestos en la ley no guarden relación con los derechos y los bienes jurídicos que se pretenden garantizar en la norma suprema." (Pág. 38, párr. 2).

En ese contexto, se tomó en cuenta que "el artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que se tilda de inconstitucional, establece que la programación que se difunda a través de la radio y televisión —abierta y restringida— **en el marco de la libertad de expresión y recepción de ideas e información, deberá propiciar**: I. La integración de las familias; II. El desarrollo armónico de la niñez; III. El mejoramiento de los sistemas educativos; IV. La difusión de los valores artísticos, históricos y culturales; V. El desarrollo sustentable; VI. La difusión de las ideas que afirmen nuestra unidad nacional; VII. La igualdad entre mujeres y hombres; VIII. La divulgación del conocimiento científico y técnico, y IX. El uso correcto del lenguaje." (Énfasis en el original). (Pág. 38, párr. 4).

La Corte advirtió que los contenidos impuestos por el legislador a la programación que se difunde a través de la radio y televisión, abierta y restringida, "son acordes con las bases constitucionales previstas para garantizar la función social de las telecomunicaciones y la radiodifusión así como para asegurar los derechos de las audiencias, en tanto deben **propiciar** la integración nacional, el fomento a los valores sociales y a los fines de la educación, así como el sano esparcimiento y desarrollo infantil, lo cual, cabe apuntar, no impide que la programación que se transmita a través de la radio y televisión tenga propósitos de entretenimiento o cualquier otro distinto de los culturales, científicos o educativos, lo que se corrobora al tener en cuenta que en materia de contenidos se prevén otras obligaciones que también se deben observar para lograr esos objetivos, como por ejemplo, el deber de presentar en pantalla la clasificación de los programas y películas cinematográficas que les corresponda de acuerdo con el sistema de clasificación de contenidos que se establezcan en las disposiciones reglamentarias y advertir al público sobre los contenidos que pudieran resultar impropios o inadecuados para los menores de edad." (Énfasis en el original). (Pág. 39, párr. 2).

En consecuencia, la Corte concluyó que el artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, al imponer ciertos contenidos a la programación que se difunde por radio y televisión, abierta y restringida, "no viola el derecho a la libertad de expresión, pues si bien implica una restricción al ejercicio de ese derecho, lo cierto es que ello obedece a un fin constitucionalmente válido, que consiste en garantizar la función social del servicio público de radiodifusión y asegurar el derecho de las audiencias, mediante la transmisión de información que propicie la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, así como el sano esparcimiento y desarrollo infantil." (Pág. 40, párr. 1).

Hechos del caso

Una emisora de radio demandó el amparo en contra de diversos artículos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, así como contra las pautas DRT1199/2014 y DRT1200/2014 del Instituto Federal de Telecomunicaciones, como primer acto de aplicación de la norma. De manera particular, alegó que el artículo 303 fracción XI, de la Ley es violatorio de los artículos 6o. y 7o. constitucionales, al exigirse una caución indebida como condición para el ejercicio de la libertad de expresión. Señaló que el artículo 223, primer párrafo, de la Ley es violatorio de la libertad de expresión al imponer contenidos a los medios de comunicación e impedirles expresar ideas, pues en su primer párrafo, establece que la programación que se difunda a través de la radio y televisión —abierta y restringida—, "deberá propiciar: I. La integración de las familias; II. El desarrollo armónico de la niñez; III. El mejoramiento de los sistemas educativos; IV. La difusión de los valores artísticos, históricos y culturales; V. El desarrollo sustentable; VI. La difusión de las ideas que afirmen nuestra unidad nacional; VII. La igualdad entre mujeres y hombres; VIII. La divulgación del conocimiento científico y técnico, y IX. El uso correcto del lenguaje". Sostuvo que los artículos 224 y 238 generan discriminación, pues establecen una serie de obligaciones y sanciones en materia de publicidad engañosa que está dirigida exclusivamente a los medios de comunicación de televisión y radiodifusión, dejando fuera a los medios de comunicación impresa; también alegó que los artículos 251, 252 y 253 de la ley citada son inconstitucionales al actualizarse un trato discriminatorio respecto a los concesionarios comerciales; y, finalmente, argumentó que el numeral 303 de la ley es inconstitucional en razón de que vulnera la libertad de expresión, toda vez que sólo busca establecer conductas ilícitas con el propósito de restringir dicho derecho.

De la demanda de amparo correspondió conocer a una Jueza de Distrito en Materia Administrativa Especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, la cual decidió sobreseer el juicio respecto de las pautas impugnadas. Esto, toda vez que a su consideración la emisora no formuló concepto de violación alguno contra las mismas. Con base en ello, estimó necesario sobreseer también respecto de la ley, al depender este acto de aquél. En desacuerdo con el fallo anterior la emisora interpuso recurso de revisión. Un Tribunal Colegiado de Circuito de la misma materia dictó sentencia en la que, por una parte, determinó confirmar el sobreseimiento respecto de los artículos, 299, 303 y 308 de la Ley, puesto que son normas heteroaplicativas que requieren de un acto de aplicación para generar afectación a la emisora. Por otra parte, concluyó que los artículos 223, 224, 238 y 253 son de naturaleza autoaplicativa, pues las obligaciones que impone a sus

Artículo 224. En cada canal de multiprogramación autorizado a los concesionarios de uso comercial, público y social que presten servicios de radiodifusión, se deberá cumplir con las mismas reglas y disposiciones aplicables en términos de contenido, publicidad, producción nacional independiente, defensor de la audiencia, tiempos de Estado, boletines, encadenamiento y sanciones.

Artículo 238. Con la finalidad de evitar la transmisión de publicidad engañosa, sin afectar la libertad de expresión y de difusión, se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa.

²¹ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

destinatarios, esto es, a los concesionarios que presten servicios de radiodifusión o televisión restringida, nacen con la sola entrada en vigor de dichas normas, por lo que era innecesario que la emisora formulara conceptos de violación contra sus actos de aplicación. Por tanto, determinó revocar el sobreseimiento respecto de esos artículos, así como del artículo 251 de la ley impugnada, lo que habilita a la emisora a impugnar la norma sin necesidad de aducir conceptos de violación contra dichos actos por vicios propios.

Luego, el Tribunal Colegiado precisó que era incompetente para conocer sobre los argumentos de fondo vinculados con la validez constitucional de los preceptos impugnados, al corresponder a la jurisdicción de la Suprema Corte. El Máximo tribunal determinó únicamente amparar a la emisora en contra de la fracción IX del artículo 223 de la ley en cuestión por imponer contenidos de manera injustificada, vulnerando con ello el derecho de libertad de expresión.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Qué tipos de restricciones estatales pueden identificarse en relación con las expresiones o contenidos expresivos?
2. ¿Qué tipo de discursos o expresiones gozan de mayor protección constitucional, de acuerdo con el derecho a la libertad de expresión e información?
3. ¿Qué tipos de escrutinios judiciales pueden aplicarse para determinar la legitimidad de las restricciones al ejercicio de la libertad de expresión e información?
4. ¿Cuál es el alcance de la obligación de neutralidad del Estado frente a las expresiones e ideologías de particulares y medios de comunicación?
5. ¿Resulta constitucional que una persona moral, como lo es una concesionaria de radiodifusión, pueda invocar el derecho a la libertad de expresión e información como parámetro de control constitucional de normas que le impongan condiciones materiales?
6. ¿El otorgamiento y la regulación del servicio público de radiodifusión en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión constituyen asuntos de interés público que deben ser garantizados por la Constitución?
7. ¿El artículo 223, párrafo primero, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión viola la libertad de expresión al regular que la programación que se difunda a través de radio y televisión restringidos deberá propiciar determinados temas?
8. ¿Los artículos 223, párrafo segundo, y 224 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, transgreden la libertad de expresión al establecer que, en cada canal de

multiprogramación autorizado a los concesionarios de uso comercial, público y social, se deberá cumplir con las mismas reglas y disposiciones aplicables en términos de contenido, publicidad y tiempos?

9. ¿El artículo 238 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión transgrede la libertad de expresión e información al prohibir la transmisión de publicidad presentada como información periodística o noticiosa con la finalidad de evitar la transmisión de publicidad engañosa?

10. ¿Los artículos 251 y 253 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión violan el derecho a la libertad de expresión e información al establecer la obligación de transmitir tiempos gratis relacionados con temas educativos, culturales y de interés social, además de transmitir el himno nacional?

Crterios de la Suprema Corte

1. Las restricciones a las expresiones o contenidos expresivos pueden clasificarse en tres: 1) restricciones neutrales respecto de los contenidos: las que se establecen sin tomar en consideración el tipo de ideas a expresar por las personas; 2) restricciones dirigidas contra un determinado punto de vista: las medidas que singularizan una idea determinada para hacerla merecedora de una restricción o de promoción en el debate público; y 3) restricciones contra determinados temas, sin importar el punto de vista o el lado ocupado en el debate, para removerlos de su consideración pública o para consagrarlos como temas obligados.

2. Los discursos o expresiones que gozan de mayor protección son aquellas relacionadas con el discurso político o que sean de interés para deliberación pública, no porque sean superiores a otro tipo de discursos, sino porque la Constitución busca trazar los fundamentos de un gobierno democrático basado en la deliberación racional de sus ciudadanos y, por tanto, debe garantizar de una manera reforzada la apertura de los canales de participación política de los cuales se nutre el sistema.

3. Para determinar la legitimidad de las restricciones a la libertad de expresión, las medidas se pueden someter a escrutinio ordinario o a uno estricto dependiendo si la restricción en cuestión tiene una incidencia en un discurso valioso constitucionalmente o en uno con menor protección. Es decir, será aplicable un escrutinio estricto si la restricción sujeta a evaluación incide en el discurso político y será aplicable un escrutinio ordinario si incide en un discurso comercial o poco relevante para la deliberación pública.

4. La neutralidad se refiere a la prohibición que recae sobre el Estado de no discriminar entre puntos de vista al momento de regular y de preservar los canales de deliberación

Artículo 251. Los concesionarios de uso comercial, público y social que presten el servicio de radiodifusión deberán efectuar transmisiones gratuitas diarias en cada estación y por cada canal de programación, con una duración de hasta treinta minutos continuos o discontinuos, dedicados a difundir temas educativos, culturales y de interés social. Los tiempos de transmisión serán administrados por la Secretaría de Gobernación, la que oirá previamente al concesionario y de acuerdo con ellos fijará los horarios a lo largo de sus horas de transmisión.

Artículo 253. Todos los concesionarios de uso comercial, público y social que presten servicios de radiodifusión estarán obligados a transmitir el Himno Nacional a las seis y veinticuatro horas, y en el caso de la televisión, además, simultáneamente la imagen de la bandera nacional.

Se sugiere revisar la Contradicción de Tesis 247/2017 en la que el Pleno resolvió que es aplicable el test de proporcionalidad cuando se impugne una medida legislativa que interfiera en el contenido de la libertad de expresión u obstaculice la producción de discursos protegidos.

para que se expresen todos los puntos de vista posibles, especialmente aquellos minoritarios que ponen a prueba las visiones mayoritarias. Se traduce en la prohibición de establecer una ortodoxia oficial por parte del Estado en cualquier tema protegido por la libertad de expresión y no impide que los jueces ejerzan un escrutinio más estricto cuando se impugnen medidas que ponen en riesgo la libertad de expresión en discursos valiosos para la deliberación pública.

5. Las personas morales pueden invocar derechos humanos como parámetro de validez constitucional en ciertos casos, si la naturaleza de los derechos invocados se encuentra relacionada estrechamente con el tipo de actividades realizadas por dichas personas. Por lo tanto, resulta constitucionalmente admisible que una persona moral pueda invocar la libertad de expresión como parámetro de control constitucional, especialmente, una concesionaria de radiodifusión, quien es un sujeto constitucionalmente relevante, por tener una especial importancia para el éxito de un sistema democrático y ser un instrumento constitucional para la formación de la opinión pública.

6. El otorgamiento y la regulación del servicio público de radiodifusión, en el marco de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, sí constituyen un asunto de interés público que debe ser garantizado por la libertad de expresión e información. Las concesiones de radiodifusión son instrumentos regulatorios del Estado en los cuales se proyecta la máxima libertad posible de expresión y de difusión garantizando la neutralidad del Estado y la obligación del Estado de regular condiciones regulatorias para promocionar los fines materiales asociados a una democracia deliberativa como el pluralismo, la información veraz y de calidad sobre asuntos de relevancia pública, así como la diseminación de bienes culturales y científicos.

7. De acuerdo con la libertad de expresión, del artículo 223, párrafo primero, que regula que la programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos debe propiciar determinados temas, es inconstitucional únicamente en la fracción IX —relativa al uso correcto del lenguaje— por imponer contenidos de manera injustificada. El resto de las fracciones se reconocen válidas siempre y cuando se interpreten de manera conforme con la libertad de expresión. Específicamente, en la fracción I del precepto —sobre la integración de las familias— se debe entender que al referirse a "familias" no es dable imponer un solo modelo ideal de familia, sino debe entenderse de manera plural. Las primeras ocho fracciones del artículo 223 citado no pueden entenderse como obligaciones de adoptar un punto de vista oficial en relación con los temas ahí mencionados, cuya desviación quede sujeta a la vigilancia y sanción del Instituto Federal de Telecomunicaciones, sino deben entenderse estableciendo la obligación mínima de abordar dichos temas, sin coartar la posibilidad de que los concesionarios transmitan una pluralidad de opiniones y visiones al respecto.

Sobre el artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se sugiere revisar la Contradicción de Tesis 247/2017 en la que el Pleno resolvió que existe una contradicción entre el criterio emitido por la Primera Sala en el Amparo en Revisión 578/2015 y el emitido por la Segunda Sala en el Amparo en Revisión 666/2015. Así como, que el criterio que debe prevalecer es el que determina la inconstitucionalidad de la fracción IX de dicho artículo, la cual prevé al uso correcto del lenguaje como obligación de procuración en la programación de los medios de comunicación.

8. Los artículos 223, párrafo segundo, y 224 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión son conformes a la libertad de expresión al establecer que cada canal de multiprogramación autorizado a los concesionarios de uso comercial, público y social deberá cumplir con las mismas reglas y disposiciones aplicables en términos de contenido, publicidad y tiempos. Lo anterior debido a que, de acuerdo con un escrutinio ordinario, basta con que tales normas busquen avanzar en la realización de fines constitucionales aceptables, introduzcan medidas relacionadas racionalmente con dichos fines y no sean abiertamente desproporcionales en la afectación de otros bienes constitucionales.

9. El artículo 238 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que prohíbe la transmisión de publicidad presentada como información periodística o noticiosa, se encuentra conforme a la libertad de expresión e información. Lo anterior debido a que, en concordancia con un escrutinio estricto, dicha disposición busca realizar un fin constitucional imperioso, esto es, evitar la transmisión de publicidad engañosa. Respecto a la estrecha relación de medio a fin y la evaluación de si existe una alternativa menos gravosa para lograr el mismo fin, en este caso el medio para lograr el fin imperioso ya está seleccionado y dispuesto en el propio texto constitucional, lo supone que el Constituyente determinó por sí mismo el medio idóneo, por lo que es innecesario evaluar la idoneidad de la medida, pues no corresponde a los jueces constitucionales sustituirse en el Constituyente para determinar si existe un medio menos gravoso.

10. Los artículos 251 y 253 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión que establecen la obligación de transmitir tiempos gratis relacionados con temas educativos, culturales y de interés social, además de transmitir el himno nacional, son constitucionales. Dichas normas superan un escrutinio estricto de constitucionalidad, pues persiguen fines constitucionales imperiosos consistentes en lograr que en el servicio de radiodifusión se destinen espacios al tratamiento de temas de interés público y que la radiodifusión fomente los valores de la identidad nacional. Además, que las medidas están estrechamente vinculadas a esas finalidades y que no existe un medio menos gravoso para lograr el mismo resultado. Además, estas normas deben interpretarse de manera conforme con la libertad de expresión del concesionario, es decir, debe concluirse que la obligación legal se reduce a una mera transmisión, pero no le obliga a adoptar un determinado punto de vista.

Justificación de los criterios

1. De acuerdo con el derecho comparado, la Suprema Corte constató que pueden identificarse tres tipos de restricciones estatales a las expresiones o contenidos expresivos (discursos): "1) **restricciones neutrales respecto de los contenidos**, que son aquellas que se establecen sin tomar en consideración el tipo de ideas a expresar por las personas, es decir, son aplicables sin importar lo que se pretenda decir por parte de sus destina-

tarios; aquí se encuentran las medidas que regulan el tiempo, modo y lugar de los distintos tipos de discurso; 2) **restricciones dirigidas contra un determinado punto de vista**, que son aquellas medidas que singularizan una determinada idea para hacerla merecedora de una restricción o de promoción en el debate público, comúnmente en la forma de un reproche o aprobación oficial; dichas medidas se toman para proteger el lado preferido de un debate y minar aquel lado que se rechaza. La medida busca silenciar un punto de vista y visibilizar otro distinto (por ejemplo, medidas a restringir el discurso de odio) y 3) **restricciones dirigidas a remover un determinado contenido de la discusión**, que son aquellas que identifican determinados temas, sin importar el punto de vista o el lado ocupado en el debate, para removerlos de su consideración pública o, bien para consagrarlos como temas obligados (por ejemplo, la supresión de tópicos de obscenidad o ciertos contenidos inapropiados para menores de edad, o bien, la prescripción de tratar determinados temas educativos)." (Énfasis en el original). (Párr. 123).

Así, precisó que las medidas que buscan restringir un punto de vista y aquellas que buscan remover contenidos de la discusión "tienen en común la pretensión de clasificar discursos para inhabilitarlos o bien promoverlos; sin embargo, ambas tienen distintos efectos en la deliberación; así, las primeras buscan influir en el debate, sin impedir la discusión del tema en cuestión, pero sí tomando partido por una de las posiciones, esperando que dicha posición prevalezca, mientras que las segundas son indiferentes a las posiciones de la discusión y buscan más bien remover el tema enteramente de toda consideración o bien posicionarlo en la conversación de manera forzosa. [...] Las medidas que buscan reprimir un punto de vista suelen ser las más invasivas de todas las posibilidades, pues a través de ellas el Estado busca avanzar una visión oficial. Aunque ambas medidas se deben sujetar a escrutinio estricto, éstas últimas suelen arrojar mayor sospecha de inconstitucionalidad, pues a través de ellas el Estado busca dictar una ortodoxia oficial." (Párrs. 124 y 125).

2. Si bien la Suprema Corte ha señalado que en principio "existe una presunción de que toda expresión merece protección constitucional", *"no todas las expresiones merecen el mismo nivel de protección"*. En este sentido, explicó que "aquellas relacionadas con el discurso político o que sean de interés para deliberación pública presentan un mayor valor constitucional, no porque sea superiores a otro tipo de discursos, sino porque la Constitución busca trazar los fundamentos de un gobierno democrático basado en la deliberación racional de sus ciudadanos y, por tanto, debe garantizar de una manera reforzada la apertura de los canales de participación política de los cuales se nutre el sistema." (Énfasis en el original) (Párr. 142).

La Corte identificó que "el discurso político se encuentra protegido de manera reforzada en nuestro modelo constitucional por su valor instrumental a las funciones de crítica y cuestionamiento a las acciones del Gobierno en turno, quien podría estar tentado a censurar, o bien, a través de medios indirectos imponer una ortodoxia oficial en los temas de interés público en detrimento de la deliberación pública." (Párr. 143).

El discurso político se encuentra protegido de manera reforzada en nuestro modelo constitucional por su valor instrumental a las funciones de crítica y cuestionamiento a las acciones del Gobierno en turno, quien podría estar tentado a censurar, o bien, a través de medios indirectos imponer una ortodoxia oficial en los temas de interés público en detrimento de la deliberación pública.

Así, se concluyó que existe una relación instrumental entre la libertad de expresión, a la información e imprenta y el funcionamiento de la democracia, porque *"tener plena libertad para expresar, recolectar, difundir y publicar informaciones e ideas es imprescindible no solamente como instancia esencial de autoexpresión y desarrollo individual, sino como condición para ejercer plenamente otros derechos fundamentales —el de asociarse y reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito, el derecho de petición o el derecho a votar y ser votado— y como elemento determinante de la calidad de la vida democrática en un país, pues si los ciudadanos no tienen plena seguridad de que el derecho los protege en su posibilidad de expresar y publicar libremente ideas y hechos, será imposible avanzar en la obtención de un cuerpo extenso de ciudadanos activos, críticos, comprometidos con los asuntos políticos, atentos al comportamiento y a las decisiones de los gobernantes, capaces de cumplir la función que les corresponde en un régimen democráticos."* (Énfasis en el original). (Párr. 144).

El Máximo Tribunal reiteró su criterio de que la libertad de expresión y su correlativo derecho de acceso a la información garantizan la existencia de canales públicos de deliberación, especialmente habilitados para la discusión de temas políticos, que deben protegerse de manera reforzada por los jueces ante medidas que obstaculicen su ingreso o entorpezcan una deliberación robusta y desinhibida sobre temas de interés público. Así, sostuvo que:

"Los artículos 6o., 7o., 39 y 40 constitucionales guardan una relación sistemática innegable, pues juntos delinear una estructura jurídica apta para lograr el autogobierno democrático. Por un lado, los artículos 6o. y 7o. constitucionales reconocen los derechos de las personas a expresarse y acceder a la información, sin los cuales no sería posible una ciudadanía política y, por otro lado, los artículos 39 y 40 constitucionales establecen que la forma de gobierno es democrática y representativa. Así, los referidos derechos no sólo protegen libertades necesarias para la autonomía personal de los individuos, sino también garantizan un espacio público de deliberación política. Mientras existan mejores condiciones para el ejercicio desinhibido de tales libertades, habrá mejores condiciones de ejercicio de los derechos políticos indispensables para el funcionamiento de la democracia representativa. Por tanto, una persona puede resentir afectación en dichos derechos tanto en la dimensión individual como en la colectiva y los jueces constitucionales deben ser sensibles a considerar qué tipo de afectación alegan en un juicio de amparo. Si se trata de una afectación que trasciende exclusivamente el ámbito de autonomía personal, la pregunta relevante a responder es: ¿La norma combatida impide de alguna manera el ejercicio de la autonomía personal del quejoso? En caso de tratarse de una alegada afectación a la dimensión colectiva, la pregunta relevante a contestar sería: ¿La norma impugnada obstaculiza, impide o estorba de alguna manera al quejoso para ingresar o participar en el espacio de la deliberación pública? En este segundo aspecto, los jueces constitucionales deben considerar que las personas acuden al juicio de amparo a exigir la protección contra

una amenaza diferenciada, la que debe obligar a dichos jueces a trascender el ámbito analítico estrictamente personal de afectación y observar las posibilidades de afectación del precepto impugnado en las posibilidades de desenvolvimiento de la persona que acude al juicio de amparo en el espacio público de deliberación. Ello debe considerarse de una manera muy cuidadosa y especial tratándose de normas que blinden la crítica de información de interés público, pues el interés legítimo, en este contexto, debe servir a las personas — y más aún a quienes desempeñan una función de informar— para poder acceder al control constitucional cuando estimen que no les asisten esas posibilidades de acceso y participación en el escrutinio público." (Párr. 145).

3. La Suprema Corte sostuvo que las restricciones a "la libertad de expresión se pueden someter a escrutinio ordinario o uno estricto dependiendo si la restricción en cuestión tiene una incidencia en un discurso valioso constitucionalmente o en uno con menor protección, esto es, será aplicable un escrutinio estricto si la restricción sujeta a evaluación incide en el discurso político y será aplicable un escrutinio ordinario si incide en un discurso comercial o poco relevante para la deliberación pública." (Párr. 147).

De acuerdo con las premisas y precedentes respecto del interés público de la información desarrolladas por el Máximo tribunal, se precisó que "se debe aplicar escrutinio estricto cuando se impugne una restricción legal que incida en las posibilidades de manifestación de una persona en un discurso de alto valor constitucional, como es el político, por lo cual dichas medidas serán válidas si persiguen una finalidad constitucional imperiosa, en ellas se observe una fuerte relación medio a fin y conformen la única opción para alcanzar dicho fin, es decir, que no exista otra medida menos gravosa que sea igualmente eficaz. A este estándar se deben sujetar todas las medidas que restrinjan las expresiones de contenido valioso, así como todas las medidas dirigidas a singularizar un punto de vista sin importar si el discurso relativo es valioso o no, pues, como se precisó, las medidas que buscan silenciar una opinión específica son las más invasivas y sospechosas de inconstitucionalidad al basarse en la presunción de que el Estado pretende imponer una ortodoxia oficial, tan riesgosa para una deliberación pública robusta y desinhibida." (Párrs. 149 y 150).

Por otra parte, el Alto Tribunal señaló que "los discursos que no se encuentren en el centro de la libertad de expresión, así como las medidas que no se refieran al contenido de las expresiones y sólo regulen el modo, tiempo y lugar de las expresiones o discursos, siempre y cuando alternativamente existan espacios significantes para la diseminación de las manifestaciones de las personas, se deben someter a escrutinio ordinario, lo que implica que "[b]asta que la intervención sirva a un importante objetivo del Estado, exista una relación sustancial o relevante entre el medio y el fin, y sea una opción razonable y no excesiva, en comparación con otras alternativas igualmente idóneas." (Énfasis en el original). (Párr. 155).

4. En primer lugar, es dable destacar que para la Corte dicha medida se refiere a que el Estado tiene una especial obligación de neutralidad respecto a todas las expresiones e ideologías de las personas y de garantizar las condiciones del pluralismo, con el que se alimenta la democracia. En ese sentido, como lo ha establecido anteriormente, sostuvo que "[l]a protección constitucional de las libertades de expresión y prensa permite, a quienes la ejerzan, el apoyo, apología o defensa de cualquier ideología, aun y cuando se trate de posturas que no comulguen con la ideología imperante, toda vez que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no obliga a pensar de determinada manera, sino que protege cualquier pensamiento, incluso aquel que podamos llegar a odiar, siempre y cuando se exprese respetando los límites previstos en la propia Carta Magna, tal y como ocurre con los derechos de terceros." (Énfasis en el original). (Párr. 151).

Además, precisó que esta neutralidad no supone contradecir lo establecido previamente, a saber, "que en sede de control constitucional la autoridad judicial debe preguntarse por el valor constitucional del discurso. En efecto, el deber de neutralidad del Estado no debe impedir reconocer que en el centro de la libertad de expresión se encuentra aquel de naturaleza política, así como todo aquel relevante para la deliberación pública (científico, académico, artístico, cultural etc.) y en su periferia discursos de menor valor constitucional, típicamente el comercial y fuera de su ámbito de protección, discursos desprotegidos por la libertad de expresión, como son los insultos, los oprobios y recientemente, por una decisión de mayoría de esta Sala, los discursos de odio." (Párrs. 152 y 153). Para la Corte, la neutralidad "se refiere a la prohibición que recae sobre el Estado de no discriminar entre puntos de vista al momento de regular y de preservar los canales de deliberación para que se expresen todos los puntos de vista posibles, especialmente aquellos minoritarios que ponen a prueba las visiones mayoritarias. En otras palabras, el deber de neutralidad se traduce en la prohibición de establecer una ortodoxia oficial por parte del estado en cualquier tema protegido por la libertad de expresión y no impide que los jueces ejerzan un escrutinio más estricto cuando se impugnen medidas que ponen en riesgo la libertad de expresión en discursos valiosos para la deliberación pública." (Párr. 154).

5. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte reiteró que en principio "las personas morales pueden invocar derechos humanos como parámetro de validez constitucional en ciertos casos si la naturaleza de aquellos invocados se encuentran relacionados estrechamente con el tipo de actividades realizadas por dichas personas." (Párr. 158). Así, entendió que es constitucionalmente admisible que una persona moral pueda invocar la libertad de expresión como parámetro de control constitucional, y precisa que, "especialmente, una concesionaria de radiodifusión, quien es un sujeto constitucionalmente relevante, por tener una especial importancia para el éxito de un sistema democrático alimentado por la deliberación de sus ciudadanos, toda vez que la concesión de la cual es titular es el principal instrumento constitucional para la formación de la opinión pública, por lo que

Las personas morales pueden invocar derechos humanos como parámetro de validez constitucional si la naturaleza de estos derechos se encuentra relacionada estrechamente con el tipo de actividades realizadas por dichas personas.

las reglas que regulan las actividades de un concesionario, así como aquellas que determinan su asignación y existencia se pueden evaluar a la luz de la libertad de expresión, acceso a la información, y aquellos principios constitucionales estructurales de la deliberación pública." (Párr. 159).

Lo anterior se justificó en que "los '*medios de comunicación son entidades cuyas opiniones suelen imponerse en la sociedad, dominando la opinión pública y generando creencias, lo cual se debe al especial poder que la estructura legal les otorga para presentar argumentos, visiones o puntos de vista a la población. Lo importante es señalar que, mediante sus opiniones, los medios de comunicación —como líderes de opinión— ejercen un cierto tipo de poder, valiéndose de la persuasión y no de la coacción.*" (Énfasis en el original). (Párr. 160).

No obstante, para la Corte fue necesario identificar la faceta de la libertad de expresión que un concesionario puede invocar como parámetro de control constitucional. Así, estimó que "*prima facie* no es aplicable la dimensión individual del derecho, ya que '*en tanto se relaciona con valores fundamentales como la autonomía y la libertad personal*', su idea es permitir a los individuos '*manifestarse libremente sin ser cuestionado sobre el contenido de sus opiniones y los medios que ha elegido para difundirlas*'. Esta dimensión individual podrá ser invocada por las personas en lo individual frente a las reglas que les impiden manifestarse en los medios de comunicación, pero no con el mismo alcance por los medios de comunicación en carácter de personas ficticias." (Énfasis en el original). (Párr. 161).

Bajo esta tesis, la Corte añadió que "Las concesionarias de radiodifusión suelen ser personas morales, que se presentan en una forma institucional, cuyas líneas editoriales no son reducibles al pensamiento de una sola persona, sino a un conglomerado de ellas, quienes procesan y discuten visiones de la sociedad de una forma ordenada e institucionalizada. Más aún, su función es la de servir de canal de deliberación (los artículos 6 y 28 constitucionales definen a la radiodifusión como un servicio público), por lo que lejos de gozar de una concesión para desarrollar la autonomía de su titular, su deber constitucional es la de permitir la mayor discusión posible de los temas de relevancia pública y de propiciar que la mayoría de los puntos de vista de la sociedad se expresen en su servicio público, deberes constitucionales que se encontrarían en constante tensión si se reconociera un derecho de autonomía a las concesiones para excluir los puntos de vista y no discutir aquellos temas que sean contrarias a su visión personal de las cosas." (Párr. 162).

Por tanto, concluyó que los concesionarios de radiodifusión podrán invocar como parámetro de control constitucional la dimensión pública de la libertad de expresión. Como lo refirió la Suprema Corte, "*[e]sta dimensión de la libertad de expresión [la pública] cumple numerosas funciones, entre otras, mantiene abiertos los canales para el disenso y el cambio*

político; se configura como un contrapeso al ejercicio del poder, ya que la opinión pública representa el escrutinio ciudadano a la labor pública; y contribuye a la formación de la opinión pública sobre asuntos políticos y a la consolidación de un electorado debidamente informado." (Énfasis en el original). (Párr. 163).

6. Para la Suprema Corte, fue relevante recordar que la radiodifusión es definida como un servicio público, en términos del artículo 28 Constitucional. De acuerdo con ello, las condiciones regulatorias de concesión —a través de la cual se otorga a un particular la prestación del mismo— "determinan las condiciones de interés público en que debe prestarse. Debe recordarse que previo a la reforma constitucional de 2013, esta Suprema Corte estableció que la radiodifusión no era un servicio público, sino una actividad de interés público vinculado con la explotación de un bien público, lo que tenía como consecuencia una imposibilidad del Estado de imponer condiciones materiales en la prestación del servicio; sin embargo, uno de los cambios de naturaleza constitucional es justamente que al tratarse de un servicio público, el concesionario adquiere obligaciones en favor de quien es el destinatario de ese servicio, a saber, la ciudadanía participante en la deliberación democrática." (Párr. 164).

Además, señaló que el artículo 28 constitucional define a la radiodifusión como "un servicio público, el cual debe entenderse, en términos de la fracción LXV del referido artículo 3 de su ley reglamentaria, como un conglomerado de "los servicios de interés general que prestan los concesionarios al público en general con fines comerciales, públicos o sociales de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y la Ley Federal de Competencia Económica". Esto debe complementarse con la determinación del artículo 4o. de la ley de que "[p]ara efectos de la Ley, son vías generales de comunicación el espectro radioeléctrico, las redes públicas de telecomunicaciones, las estaciones de radiodifusión y equipos complementarios, así como los sistemas de comunicación vía satélite". (Énfasis en el original). (Párr. 166).

Por otra parte, con base en las recientes reformas constitucionales, la Corte consideró que la "Constitución ha fijado los fines imperiosos que el legislador debe alcanzar a través de la legislación secundaria en la prestación del servicio público de radiodifusión. El segundo párrafo del artículo 6o. de la Constitución establece que '[t]oda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información de toda índole por cualquier medio de expresión'; seguido de la porción que prevé la obligación del Estado de garantizar 'el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.'" (Énfasis en el original). (Párr. 168).

Por tanto, constató a partir de tales disposiciones que "la Constitución no es neutra respecto al tipo de fines materiales asociados a la implementación de la radio en el país.

Al definirla como servicio público, el Constituyente ha previsto una amplia facultad regulatoria a favor del legislador para promover fines constitucionales imperiosos para una democracia deliberativa, regulación que debe buscar dos fines: propiciar que la discusión de temas de relevancia para el debate público y propiciar que muchas visiones sean escuchadas sobre dichos temas." (Párr. 171). "La radio debe prestarse en condiciones tales que permitan a la ciudadanía acceder a una oferta de información plural, oportuna y de calidad. Por disposición expresa de la Constitución este servicio público debe prestarse de tal forma que permita la diseminación en la sociedad de los beneficios de la cultura y fomente los valores de la identidad nacional, así como los fines previstos en el artículo 3o. constitucional, referidos a una educación laica, democrática, de promoción de los derechos humanos. En este sentido, el Constituyente hace explícita su pretensión de incorporar a los medios de comunicación como parte de un sistema de educación más amplio trazado desde la Constitución." (Párr. 172).

La Primera Sala de la Corte concluyó que las concesiones de radiodifusión son instrumentos regulatorios del Estado en los cuales se proyectan dos conjuntos de exigencias constitucionales para la prestación de un servicio público de naturaleza constitucional: "por una parte, la máxima libertad posible de expresión y de difusión garantizando la neutralidad del estado a fin de no intervenir en la formación de opiniones y en la creatividad y talento para presentar visiones innovadoras y críticas; por otra parte, la obligación del estado de regular condiciones regulatorias para promocionar los fines materiales asociados a una democracia deliberativa (pluralismo, información veraz y de calidad sobre asuntos de relevancia pública, diseminación de bienes culturales y científicos)." (Párr. 173).

La radiodifusión es una exigencia constitucional de naturaleza pública para la formación de opinión pública, que "se otorga a los particulares a través de una concesión, para que éstos puedan desarrollar la dimensión pública de la libertad de expresión".

Asimismo, refirió que la radiodifusión es una exigencia constitucional de naturaleza pública para la formación de opinión pública que "se otorga a los particulares a través de una concesión, para que éstos puedan desarrollar la dimensión pública de la libertad de expresión y difusión, al mismo tiempo de descargar responsabilidades constitucionales sustentadas en las condiciones legales impuestas por el título de concesión de conformidad con el paradigma del Estado Regulador. Esto es, al mismo tiempo que los concesionarios tienen garantizada la libertad de desarrollar su creatividad para presentar visiones críticas e incluso incómodas para el gobierno en turno, también deben cumplir con la obligación de propiciar el debate de temas de interés público y la presentación plural de información, no obstante no estén de acuerdo." (Párr. 174). Por tanto, precisó respecto de la función judicial que "se debe evaluar la validez de las leyes respectivas buscando encontrar que las medidas legislativas se ubiquen en los puntos de equilibrio de ambas exigencias, esto es, por una parte garantizando que las normas busquen que los concesionarios encuentren amplios espacios de libertad para creativamente promover la producción de contenidos, al mismo tiempo de garantizar que el Estado vigile que los concesionarios cumplan obligaciones en favor de la deliberación pública, al propiciar la discusión de

temas de interés públicos y la presentación plural de visiones, no obstante no sea acorde con su agenda comercial o con sus preferencias." (Párr. 175).

7. La Corte distinguió en previo al análisis, que el legislador introdujo una restricción basada en un punto de vista en el artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, al establecer un mandato general de "propiciar" ciertos puntos de vista en relación a temas considerados relevantes, lo que se prescribe previendo un listado de nueve temas que deben promoverse positivamente en las transmisiones de los concesionarios y, *a contrario sensu*, evitar aquellas opiniones adversas. En relación a dichos tópicos, la Corte señaló que "el legislador no permite a los concesionarios mantenerse imparciales, sino que establece una obligación legal a los concesionarios para propiciar un lado del debate y abstenerse de presentar el otro, por lo que no sólo se trata de una restricción que busca imponer o suprimir un determinado tópico de la discusión, sino también influir en el debate singularizando un determinado punto de vista y beneficiarlo en la conversación, al presentar determinadas posiciones como parte de una obligación legal. Los referidos puntos de vista se refieren a *'la integración de las familias, el desarrollo armónico de la niñez, el mejoramiento de los sistemas educativos, la difusión de los valores artísticos, históricos y culturales, el desarrollo sustentable, la difusión de las ideas que afirmen nuestra identidad nacional, la igualdad entre mujeres y hombres, la divulgación del conocimiento científico y técnico y el uso correcto del lenguaje'*" (Énfasis en el original). (Párr. 183).

Conforme a lo anterior, la Suprema Corte advirtió que al tratarse de medidas que singularizan un punto de vista, "deben sujetarse a un escrutinio estricto, por lo que para lograr un reconocimiento de validez deben buscar realizar un fin constitucional imperioso, mostrar una estrecha relación de medio a fin y no existir una alternativa menos gravosa para lograr el mismo fin." (Párr. 185).

En relación, al primer requisito, se estimó que las fracciones III, IV y VI del precepto "reproducen los fines imperiosos que el artículo 6o. constitucional prevé para el servicio de radiodifusión. Las porciones legales impugnadas obligan a propiciar el mejoramiento de los sistemas educativos, la difusión de los valores artísticos, históricos y culturales, la difusión de las ideas que afirmen nuestra unidad nacional, así como la divulgación del conocimiento científico y técnico; mientras que el artículo 6o., apartado B de la Constitución prevé que la radiodifusión debe servir para fomentar los valores de la identidad nacional, contribuir a los fines establecidos en el artículo 3o. referido a la educación, cuyo uno de sus objetivos es la realización del progreso científico, y brindar los beneficios de la cultura a toda la población; de ahí, que en la ley, el legislador únicamente replica lo que ya establece la Constitución como fines imperiosos, razón por la cual deben concluirse que cumplen con este primer requisito del estándar." (Párr. 186).

Por su parte, las fracciones I, II y VII del precepto impugnado "prevén la obligación de promocionar el respeto a derechos humanos protegidos constitucionalmente, como

La Corte advirtió en el Amparo en Revisión 578/2015 que al tratarse de medidas que singularizan un punto de vista, deben sujetarse a un escrutinio estricto, por lo que para lograr un reconocimiento de validez deben buscar realizar un fin constitucional imperioso, mostrar una estrecha relación de medio a fin y no existir una alternativa menos gravosa para lograr el mismo fin.

son la integración de las familias, el desarrollo armónico de la niñez y la igualdad de hombres y mujeres. En relación con ello, el artículo 6o., apartado B de la Constitución establece que la radiodifusión debe contribuir *'a los fines establecidos en el artículo 3o. de esta Constitucional'*, en el cual se prevé que uno de los fines de la educación debe ser la promoción de los derechos humanos. Así, en el artículo 4o. de la Constitución se establece que *'[e]l varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia'* y que *'[e]n todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio de interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos'*, por lo que las mencionadas porciones normativas ordenan promover la protección de derechos humanos e incorporarse como un sistema amplio de educación constitucional. Por ello debe concluirse que también se trata de medidas que buscan avanzar fines constitucionalmente imperiosos." (Énfasis en el original). (Párr. 187).

Finalmente, respecto de la fracción V del precepto impugnado, la Corte precisó que "prevé la obligación de propiciar el desarrollo sustentable, lo cual es un fin imperante constitucional, ya que el artículo 25 establece que "[c]orresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable". Si bien es cierto, que este fin constitucional no se encuentra expresamente señalado por la Constitución como uno al que deba dirigirse los servicios de radio y televisión, por lo que debe aumentar la carga argumentativa del legislador para utilizarlo, esta Sala concluirá que deberá interpretarse de manera conforme con ese derecho humano, por lo que éste no podrá utilizarse para limitar el ejercicio de ese derecho. El desarrollo sustentable es un fin de política pública tan amplio en sus posibilidades, por lo que este Tribunal Constitucional no podría aceptar que se utilizara para limitar un derecho tan importante como el analizado. En otras palabras, esta fracción no puede entenderse en el sentido de restringir a los concesionarios transmisión programación plural sobre el tema." (Párr. 188). Por tanto, en relación con las mencionadas fracciones, el legislador pretendió avanzar en la relación de fines constitucionales imperiosos.

De acuerdo con el segundo paso del estándar, se debió evaluar si existía una estrecha relación de medios a fin, esto es, precisar si el legislador diseñó una medida que fuera instrumentalmente idónea para la consecución del fin que se propuso. En este sentido, la Suprema Corte estimó que en este paso "la norma impugnada abre espacio para la confronta de distintas posibilidades interpretativas, pues la norma sólo establece que es obligación de las radiodifusoras propiciar esos temas, entendiendo que deben promocionarse positivamente y evitar los puntos de vista contrarios a los mismos, esto es, atentar contra la integración de las familias, el desarrollo armónico de la niñez, el mejoramiento de los sistemas educativos, la difusión de los valores artísticos, históricos y culturales, el desarrollo sustentable, la difusión de las ideas que afirmen nuestra identidad nacional, la igualdad entre mujeres y hombres, la divulgación del conocimiento científico y técnico." (Párr. 190).

Sin embargo, para la Corte no pareció evidente de la literalidad de la norma "el listado de puntos de vista dispuestos por el legislador para adoptarse por los concesionarios para ser transmitidos en sus programaciones para avanzar en la realización de tales fines constitucionales imperiosos." (Párr. 191). Ello, pues "todas las fracciones mencionadas contienen conceptos evaluativos cuyo contenido y alcance pueden ser objeto de desacuerdos entre personas razonables y la norma no precisa cuál de las distintas lecturas posibles deben ser adoptadas por las radiodifusoras para ser propiciadas." (Párr. 192). De la misma forma, al tratarse de conceptos evaluativos, se advirtió que "tampoco es claro el mandato del legislador de propiciarlos, ya que las radiodifusoras pueden producir y transmitir contenidos imaginables en un infinito número de formatos creativos y para una pluralidad indefinida de propósitos informativos y culturales, como parte de las más variadas formas en que los medios de comunicaciones pueden experimentar para presentar sus visiones propias al público, por lo que surge la pregunta ¿Cómo insertar la promoción de los referidos puntos de vista en una programación flexible, imprevisible legalmente, sujeta a los dictados de la creatividad de profesionistas que se guían por criterios informativos, artísticos o culturales?" (Párr. 193).

Por tanto, ante la indeterminación normativa del precepto impugnado, la Suprema Corte estimó necesario precisar la interpretación conforme de dichas medidas con la libertad de expresión, lo cual se traduce en que éstas "no pueden entenderse para restringir la pluralidad de opiniones y visiones que los concesionarios pueden introducir a través de su programación." (Párr. 194). Así, estimó también que las normas deben interpretarse de una manera conforme con la libertad de expresión y de difusión. De manera particular, "protegidas constitucionalmente en favor de los medios de comunicación, quienes en un modelo democrático cumplen con dos funciones relevantes, a saber, presentar ofertas plurales a la población de visiones sobre asuntos de interés público y, con ello, ofrecer un espacio destinado para la deliberación pública, en los cuales se puedan poner a prueba las visiones mayoritarias y las ideas prevalecientes a partir de la exposición de nuevas visiones minoritarias y críticas." (Párr. 195).

Con base en lo anterior, "las primeras ocho fracciones del artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión no pueden entenderse como obligaciones de adoptar un punto de vista oficial en relación a los temas ahí mencionados, cuya desviación quede sujeta a la vigilancia y sanción del Instituto Federal de Telecomunicaciones, con la probable consecuencia de generar una revocación del título de concesión, sino deben entenderse estableciendo la obligación mínima de abordar dichos temas, sin coartar la posibilidad de que los concesionarios transmitan una pluralidad de opiniones y visiones al respecto." (Párr. 205).

Al cumplir con las primeras ocho fracciones del artículo 223 de la ley impugnada, el Máximo tribunal advirtió que los concesionarios "no deben reproducir el conjunto de ideas que

conformen la ortodoxia oficial del gobierno en turno, sino simplemente la de tratar de abordar los temas ahí mencionados, tratando de presentar el mayor número posible de visiones. Por tanto, las ocho fracciones del precepto reclamado se insertan en la doctrina del *margen de apreciación* de los medios de comunicación, traducido en la libertad robusta para presentar distintas visiones posibles y, probablemente, encontradas, sobre cada uno de los tópicos ahí mencionados, con la seguridad de que la autoridad no los sancionara por presentar una visión impopular, provocadora o, incluso molesta o irritante para las mayorías y contraria a la visión oficial de las autoridades." (Énfasis en el original). (Párr. 206).

De acuerdo con dicho margen de apreciación, la Corte reiteró que "[l]os medios de comunicación deben poder decidir con criterios periodísticos la manera en la que presentan información o cubren una noticia y contar con un margen de apreciación que les permita, entre otras cosas, evaluar la divulgación de información". (Énfasis en el original). (Párr. 207). Esto implicó señalar que "[n]o corresponde a los jueces en general, ni a esta Suprema Corte en particular, llevar a cabo el escrutinio de la prensa al punto de establecer en casos concretos si una determinada pieza de información es conveniente indispensable necesaria para ciertos fines". (Énfasis en el original). (Párr. 208).

Para la Corte, concluir lo contrario hubiera supuesto la implementación de una restricción indirecta a la libertad de expresión, "por lo que debe rechazarse cualquier poder al estado de suplantarse como editor de los medios de comunicación y, por tanto, respetar estrictamente una posición de deferencia a los criterios editoriales de las concesionarias de radiodifusión." (Párr. 209).

Con base en estos razonamientos, la medida legislativa cumplió con el segundo paso del estándar de escrutinio, pues mediante una obligación mínima de abordar ciertos temas de relevancia constitucional se acreditó la realización del fin constitucional imperioso de lograr que los medios de comunicación ayuden a difuminar información sobre temas constitucionalmente relevantes.

Igualmente, la Suprema Corte estimó que la medida legislativa superó el tercer paso del estándar, pues se trata de la medida menos gravosa existente para la realización de los fines constitucionales. Esto lo comprobó señalando que "tan pronto se precisa que la alternativa a una norma que imponga la obligación legal de abordar ciertos temas, es el sistema de libre mercado, mediante el cual los contenidos de la radiodifusión se fijan en el punto donde se encuentre la oferta y la demanda, lo cual se suele hacer a través de decisiones de consumidores que no siempre interiorizan los beneficios de contar con información sobre temas de relevancia pública, al adolecer del problema de los 'bienes públicos' y encontrarse en una situación equivalente a la del 'dilema de prisioneros'; igualmente, para contar con una producción de información sobre temas de interés públicos de una

manera plural, tampoco se podría confiar únicamente en un modelo de libre mercado desde las perspectiva de la decisión individual de los concesionarios, pues en una contexto similar no existiría norma que los obligara a interiorizar las externalidades negativas de no contar con esa información." (Párr. 215).

De manera destacada la Primera Sala de la Suprema Corte subrayó que "las autoridades deben ser muy cuidadosas en aplicar de manera conforme con la Constitución la fracción I del artículo 223 de la ley, la cual impone la obligación de los concesionarios de promocionar 'la integración de las familias'. Dicha porción normativa no podría entenderse en el sentido de imponer un solo modelo de familia, pues ello debe entenderse con base en la doctrina de esta Suprema Corte, iniciada con la resolución de la acción de inconstitucionalidad 2/2010 en sesión del dieciséis de agosto de dos mil diez, de que el concepto de 'familia' consagrada en el artículo 4 constitucional hace referencia a una realidad social, por lo que no puede excluirse ningún arreglo familiar. De esta forma, la referida fracción I del artículo 223 de la ley debe leerse a la luz de esta doctrina jurisprudencial." (Párr. 218).

No obstante, el Alto tribunal estimó que debe declararse la invalidez de la fracción IX del artículo 223 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, el cual establece la obligación de los concesionarios de radiodifusión de propiciar en su programación el uso correcto del lenguaje.

Lo anterior se sostuvo porque para la Corte dicha medida no superó el primer paso del estándar de escrutinio estricto de constitucionalidad aplicable para aquellas medidas que inciden en la libertad de expresión, ya que "el uso correcto del lenguaje es un fin demasiado ambiguo, que impide a esta Sala encontrar en el mismo un fin preciso y delimitado que sea imperioso desde la perspectiva constitucional, lo cual genera que este lineamiento suponga un riesgo irrazonable para que la autoridad imponga contenidos a los concesionarios." (Párr. 220). El fin legislativo resultó ilegítimo, pues pretende que el Estado "se erija en una autoridad lingüística y determine el uso correcto de las palabras en los medios de comunicación. Esto no es aceptable constitucionalmente porque el lenguaje no es un sistema normativo determinado por las fuentes jurídicas de nuestro sistema constitucional, sino por fuentes extra-jurídicas." (Párr. 221).

La Corte sostuvo que lo anterior provoca que la referida porción normativa vulnere la libertad de expresión de la concesionaria, "pues al producir y transmitir programación debe cuidar no hacer un uso incorrecto del lenguaje, inhibiéndose de producir contenidos que consideraría valiosos para la discusión pública. Muchas veces, los concesionarios podrían considerar necesario que ciertos mensajes se transmiten en un lenguaje irreverente, poco convencional o incluso ofensivo para generar un impacto en los interlocutores y detonar una deliberación pública." (Párr. 222).

Estas normas deben sujetarse a un escrutinio ordinario, dado que "son medidas neutrales, que se imponen en el entendido de que los concesionarios mantienen libertad para generar sus propias visiones sobre determinados temas y presentarlos al público en las formas que estimen convenientes".

8. La Corte señaló en primer lugar que los artículos 223, párrafo segundo, y 224 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión deben sujetarse a un escrutinio ordinario, dado que "son medidas neutrales, que se imponen en el entendido de que los concesionarios mantienen libertad para generar sus propias visiones sobre determinados temas y presentarlos al público en las formas que estimen convenientes. Por tanto, para lograr reconocimiento de validez constitucional, basta que las normas busquen avanzar en la realización de fines constitucionales aceptables, que introduzcan medidas relacionadas racionalmente con dichos fines y que no sean abiertamente desproporcionales en la afectación de otros bienes constitucionales." (Párr. 228).

Respecto del primer requisito, se estimó que las normas impugnadas buscan avanzar un fin constitucional no sólo legítimo, sino "importante, consistente con el establecimiento de un sistema de normas ciertas y homogéneas que regulen el servicio público de radiodifusión con certeza jurídica, tanto para quienes presten el servicio, como para los usuarios; debe recordarse que a través de reglas claras igualmente aplicables a los distintos concesionarios se propicia la eficacia de estándares mínimos de calidad, mediante los cuales se puede asegurar que el servicio se preste en las condiciones previstas por el artículo 28 constitucional, a saber, en beneficio del interés general, asegurando la eficacia en los servicios en favor de la población." (Párr. 229).

Se determinó que las medidas impugnadas cumplen con el segundo requisito porque razonablemente están conectadas con la finalidad constitucional identificada. La Corte precisó que el segundo párrafo del artículo 223 de la ley "establece una regla de eficiencia de mercado en favor de los programadores, a quienes se les garantiza el derecho de comercializar sus contenidos en uno o más canales o plataformas de distribución y establecer libremente sus tarifas, con lo cual se otorga certeza en relación a la regla aplicable para transacciones que el legislador estimó necesario reservar a la lógica del mercado, lo cual se conecta razonablemente con la finalidad de proveer de certeza al sector e implementar una política pública que busque alcanzar eficiencia en la prestación de los servicios." (Párr. 230). Por su parte, "el artículo 224 de la ley establece que en cada canal de multiprogramación autorizado a los concesionarios de uso comercial, público y social que presten servicios de radiodifusión, se deberá cumplir con las mismas reglas y disposiciones aplicables en términos de contenido, publicidad, producción nacional independiente, defensor de la audiencia, tiempos de Estado, boletines, encadenamientos y sanciones, lo que justamente supone una medida que busca garantizar que los concesionarios se ajusten a estándares homogéneos mínimos en la prestación del servicio público respectivo, lo que se conecta con la finalidad de establecer reglas precisas y generales que propicien la eficiencia, ya que al tratarse de un servicio público debe considerarse una actividad reglada." (Párr. 231).

Por último, se estimó que las medidas analizadas no afectan desproporcionadamente otros bienes constitucionales, pues "no se observa que los concesionarios puedan producir

o transmitir contenidos con las visiones que estimen convenientes, mientras que los costos de cumplimiento de estas reglas se insertan en el funcionamiento ordinario de cualquier concesión, quien está acostumbrado a cumplir con distintas reglas previstas para la eficiencia de la prestación del servicio." (Párr. 232).

9. La Suprema Corte constató en primer lugar que el artículo 238 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión busca remover de las transmisiones de radiodifusión determinados contenidos estimados engañosos: la publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa. Sin embargo, precisó que, "[c]on ello no se busca avanzar una determinada opinión en tema alguno, sino remover contenidos que deliberadamente se presentan para inducir a las personas con información inexacta, sin importar el tema o el punto de vista de esos contenidos." (Párr. 235).

Ahora bien, "por tratarse de una medida relacionada con el contenido de los discursos, debe someterse a escrutinio estricto, pues se dirige a discurso potencialmente valioso para la deliberación pública, esto es, discurso protegido constitucionalmente (político)." (Párr. 236). Es decir, para lograr un reconocimiento de validez "deben buscar realizar un fin constitucional imperioso, mostrar una estrecha relación de medio a fin y no existir una alternativa menos gravosa para lograr el mismo fin." (Párr. 185).

Respecto del primer requisito, la Corte advirtió que el artículo 238 al establecer que con la finalidad de evitar la transmisión de publicidad engañosa, sin afectar la libertad de expresión y de difusión, se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa. En este sentido, señaló que "en la norma se identifica como finalidad evitar la transmisión de publicidad engañosa, la cual debe considerarse una finalidad constitucional imperiosa, pues así lo prevé expresamente la fracción IV, del apartado B del artículo 6o. de la Constitución Federal, en los siguientes términos: 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." (Párr. 238).

Ahora bien, el segundo requisito quedó cumplido igualmente por la norma legal, pues "el medio que dispone para avanzar el fin imperioso ya está seleccionada y dispuesta en el propio texto constitucional, consistente en la obligación de los concesionarios de no presentar publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa. Esto supone que el Constituyente determinó por sí mismo el medio idóneo, descargando la obligación del legislador de buscar la mejor medida posible. Esta Sala estima que cuando el Constituyente no se limita a establecer fines constitucionales imperiosos,

Por tratarse de una medida relacionada con el contenido de los discursos, el artículo 251 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión debe someterse a escrutinio estricto, pues se dirige a discurso potencialmente valioso para la deliberación pública, esto es, discurso protegido constitucionalmente (político).

delegando al legislador la selección de los medios idóneos, sino que él mismo selecciona el instrumento, es innecesario evaluar la idoneidad de la medida, pues no corresponde a los jueces constitucionales sustituirse en el Constituyente para determinar si existe un medio menos gravoso." (Párrs. 239 y 240).

El Alto Tribunal concluyó que "un escrutinio más exigente será necesario si el legislador introduce alguna medida adicional a la prevista en la Constitución, lo cual no sucede en el presente caso, por lo que debe reconocerse la validez de la referida medida por replicar lo previsto en la Constitución Federal, sin que se observe necesario realizar algún operación de compatibilidad del texto constitucional y el derecho convencional de los derechos humanos, pues la publicidad engañosa, en tanto implica la presentación de información que no se presenta como el producto de una investigación razonable sobre una cuestión, debe estimarse fuera del ámbito de protección del derecho de expresión." (Párr. 241). La Corte advirtió que ya había alcanzado esta hipótesis antes de la reforma constitucional, al analizar el contenido de la libertad expresión y sostuvo que "debía distinguirse entre opiniones e información sobre hecho, y que respecto de esta clasificación no cabía afirmar una cobertura robusta de protección constitucional para este tipo de expresiones para presentar información falsa a la población, pues desde la perspectiva del derecho de acceso a la información, la ciudadanía no se beneficia de recibir información presentada con el ánimo de engaño." (Párr. 242).

10. Previo al análisis, el Máximo tribunal reconoció que el artículo 251 establece que los concesionarios de uso comercial, público y social que presten el servicio de radiodifusión deben otorgar transmisiones gratuitas dedicadas a difundir temas educativos, culturales y de interés social, mientras que el numeral 253 establece la obligación de transmitir el himno nacional a las seis y a las veinticuatro horas. Con base en una primera apreciación, la Corte señala que tales disposiciones "lejos de buscar avanzar un punto de vista, con estas medidas el legislador busca posicionar determinados temas forzosos en las agendas de los concesionarios." (Párr. 235).

La Suprema Corte sostuvo que "debe reconocerse validez constitucional a los artículos 251 y 253 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, siempre y cuando la obligación que contienen se interprete de conformidad con la libertad de expresión y difusión." (Párr. 245).

Para determinar la constitucionalidad, la Corte advirtió que al tratarse de una medida basada en el contenido de la expresión (contenido político), la medida debe sujetarse a un escrutinio estricto.

Así, la Suprema Corte consideró que "la norma persigue un fin constitucional imperioso consistente en lograr que en el servicio de radiodifusión se destinen espacios al tratamiento de temas de interés público, lo cual responde al mandato constitucional, previsto en el

artículo 6o. constitucional." (Párr. 249). La Corte recordó también que "los tiempos aire gratuitos se reservan a temas educativos, culturales y de interés social, los cuales se insertan en los tópicos que el texto constitucional ordena tratar a la radio en México, pues debe recordarse que la fracción III, del apartado B del artículo 6o. constitucional establece que la radiodifusión es un servicio público *'por lo que el Estado garantizará 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. de esta Constitución'*" (Énfasis en el original). (Párr. 250).

Asimismo, se estimó que la medida impugnada también supera el segundo requisito de un escrutinio estricto, ya que la Corte entendió que con la obligación de las radiodifusoras de reservar un lapso mínimo, no uno máximo, para la transmisión gratuita de contenidos de alto valor constitucional, "se garantiza que en esos tiempos se discutan efectivamente los temas que la Constitución desea sean discutidos por los ciudadanos. Un espacio temporal mínimo impide que la lógica lucrativa de una programación no desplace la discusión de temas de relevancia, mientras que la gratuidad impide que la lógica del mercado determine quién tiene acceso a discutir esos temas." (Párr. 251).

Finalmente, la Suprema Corte sostuvo que no existe un medio menos gravoso para lograr el mismo resultado, lo que se relaciona con el hecho de que la medida no resulta desproporcional en la afectación de otros bienes constitucionales. "La medida de imponer la obligación de disponer de un tiempo limitado y discreto de treinta minutos de la programación confirma la decisión del legislador de establecer un mínimo y no un máximo en la política de programación del concesionario. Se considera que es una intervención mínima no sólo porque el legislador fija un lapso limitado de treinta minutos diarios, sino porque también permite que la transmisión puede ser continua o discontinua, lo que supone la posibilidad del concesionario de acomodar flexiblemente la introducción de esos contenidos de manera armónica en su programación. Igualmente es mínima, pues la obligación del concesionario es de transmitir y no de producir los contenidos, lo que supone que no se interfiere con la potestad del concesionario de generar sus propias visiones sobre esos mismos temas y presentarlos cuestionando aquellos cuya obligación es meramente transmitir." (Párrs. 253 y 254). Frente a esta intervención mínima, estimó que "una medida menos gravosa no sería igualmente efectiva. Por ejemplo, un sistema de subsidios o incentivos para transmitir los contenidos producidos por terceros sobre temas de relevancia pública supondría confiar el resultado legislativo a las fuerzas del mercado, las cuales podrían diluir los incentivos de dichos subsidios." (Párr. 255).

En este sentido, la Corte concluyó que la medida "no es abiertamente desproporcional en la afectación de otros bienes constitucionales, pues, como se demostró la medida es de

mínima intervención y debe precisarse que la norma debe interpretarse de manera conforme con la libertad de expresión del concesionario, por lo que debe concluirse que la obligación legal se reduce a una de mera transmisión, más de no de adoptar un determinado punto de vista." (Párr. 257).

En efecto, con base en una interpretación conforme con la libertad de expresión, la norma no puede entenderse en el sentido de "permitir al Estado destinar esos tiempos para presentar una visión ortodoxa de los tópicos listados, sino que deben considerarse como tiempos gratuitos donde esos temas sean discutidos respetando el pluralismo de opiniones y el deber de neutralidad estatal. Esto supone la prerrogativa del concesionario de presentar con un amplio margen de apreciación visiones contrarias o críticas de los contenidos transmitidos en los tiempos gratuitos." (Párr. 258).

Por tanto, al superar un escrutinio estricto, debió reconocerse la validez de los artículos 251 de la ley impugnada.

Por estas mismas razones, la Suprema Corte reconoció la validez también del artículo 253 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, el cual establece que todos los concesionarios de uso comercial, público y social que presten servicios de radiodifusión estarán obligados a transmitir el Himno Nacional a las seis y veinticuatro horas, y en el caso de la televisión, además, simultáneamente la imagen de la bandera nacional.

Con referencia a lo anterior, la Corte observó que dicha medida "se basa en el contenido del discurso. No busca singularizar un punto de vista y beneficiarlo en el debate, sino que busca exponer a los ciudadanos a un contenido muy específico: el himno nacional y la bandera nacional. La medida legislativa no obliga transmitir una apología de estos símbolos patrios, sino simplemente mostrarlos a la población." (Párr. 262). Concluyó que la disposición resulta constitucionalmente válida puesto que "cumple con un fin constitucional imperioso, pues resulta evidente para esta Sala que con la obligación de transmitir dos veces al día el himno nacional y, en su caso, mostrar la bandera, el legislador busca cumplir el mandato previsto en la fracción III, del apartado B del artículo 6o. de la Constitución Federal de lograr que la radiodifusión fomente '*los valores de la identidad nacional*'." (Énfasis en el original). (Párr. 265).

Ahora bien, para superar el segundo paso del estándar, la Corte tuvo que determinar si la obligación de transmisión a cargo de los concesionarios de radiodifusión de esos símbolos patrios, dos veces al día, se encontraba vinculado estrechamente a esa finalidad. En ese sentido, el Alto Tribunal estimó que dicho criterio se encontraba cubierto dado que "la obligación de transmisión de la norma impugnada debe entenderse en el contexto de las funciones asociadas a la radiodifusión como servicio público, esto es, con la función de servir de foro público de deliberación pública de temas de interés público." (Párr. 268).

Por último, respecto del tercer requisito, la Suprema Corte estimó que el legislador escogió una medida poco intrusiva en la programación de una radiodifusora, al obligarse a transmitir el himno nacional y en su caso la bandera nacional dos veces, pues "se dispone que las transmisiones obligatorias se realicen en horarios que marcan comúnmente el inicio y finalización del día hábil, con una duración mínima en relación al tiempo disponible con el que cuentan los concesionarios para determinar libremente su programación." (Párr. 270).

Por estas razones se reconoció la validez del artículo 253 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

SCJN, Pleno, Contradicción de Tesis 247/2017, 30 de abril de 2020²²

Hechos del caso

La Secretaría de Gobernación denunció la posible contradicción de criterios entre los sustentados por la Primera y la Segunda Sala de la Suprema Corte, al resolver los amparos en revisión 578/2015 y 666/2015. Las Salas emitieron criterios diferentes al determinar si el artículo 223, fracción IX, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión —que establece que la programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos deberá propiciar el uso correcto del lenguaje— viola o no el derecho humano a la libertad de expresión.

La Segunda Sala al resolver el amparo en revisión 666/2015 sostuvo el criterio relativo a que bajo un mero estándar de razonabilidad, el artículo 223, fracción IX, de la referida ley no restringe el derecho a la libertad de expresión, toda vez que la norma impugnada no impone una obligación absoluta de censura, como lo sostenía la quejosa, pues lo que ordena es la "promoción" del uso correcto del lenguaje. Además, agregó que dicha medida se encuentra justificada por la obligación del Estado de velar por la educación de los individuos para contribuir a una mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, entre otros principios que se encuentran consagrados en la Constitución.

Por su parte, la Primera Sala de la Suprema Corte, al resolver el amparo en revisión 578/2015, sostuvo que el artículo 223, fracción IX, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, viola el derecho a la libertad de expresión. Su decisión se basó en que la medida legislativa no supera el primer paso del estándar de escrutinio estricto de constitucionalidad, mismo que considera aplicable bajo el argumento de que una restricción de

Artículo 223. La programación que se difunda a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos, en el marco de la libertad de expresión y recepción de ideas e información, deberá propiciar: (...)
IX.El uso correcto del lenguaje.

En esta sentencia la Suprema Corte emitió la tesis jurisprudencial con rubro "USO CORRECTO DEL LENGUAJE. EL ARTÍCULO 223, FRACCIÓN IX, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN QUE LO PREVÉ COMO OBLIGACIÓN DE PROCURACIÓN EN LA PROGRAMACIÓN DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN, VIOLA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN"

²² Unanimidad de once votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

contenido es constitucionalmente sospechosa desde los valores que se protegen con la libertad de expresión porque el uso correcto del lenguaje es un fin demasiado ambiguo, que impide encontrar en el mismo un fin preciso y delimitado que sea imperioso desde la perspectiva constitucional. Además, dicha Sala señaló que el fin legislativo es ilegítimo, pues pretende que el Estado se erija en una autoridad lingüística y determine el uso correcto de las palabras en los medios de comunicación, lo cual no resulta compatible con la libertad de expresión.

Finalmente, el Pleno de la Suprema Corte determinó que existía contradicción de tesis y el criterio que debe prevalecer es que la referida disposición normativa resulta inconstitucional por no superar el test de proporcionalidad.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿A qué tipo de escrutinio judicial deben sujetarse las restricciones impuestas desde el poder público al contenido de los discursos producidos por las personas para transmitirse públicamente?
2. ¿El artículo 223, fracción IX, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que establece que la programación difundida a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos deberá propiciar el uso correcto del lenguaje, viola la libertad de expresión?

Criterios de la Suprema Corte

1. Las restricciones impuestas desde el poder público al contenido de los discursos producidos por las personas para transmitirse públicamente deben sujetarse a un test de proporcionalidad de dos etapas. En la primera debe determinarse si la norma impugnada limita el derecho fundamental. De ser así, se pasa a una segunda etapa en la que debe corroborarse lo siguiente: (i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido; (ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional; (iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y, (iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada.
2. La medida legislativa establecida en el artículo 223, fracción IX, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, al establecer que la programación difundida a través de radiodifusión o televisión y audio restringidos deberá propiciar el uso correcto del lenguaje, es inconstitucional por no superar el primer paso del test de proporcionalidad, ya que no atiende a un fin constitucionalmente válido.

Justificación de los criterios

1. En primer lugar, la Corte precisó, respecto de la medida legislativa a analizar, que "el legislador introduce una restricción basada en *un punto de vista* —restricciones de contenido que se diferencian de aquellas neutrales al contenido, como son la de modo, tiempo y lugar— sobre la programación que se difunda a través de radiodifusión, televisión y audio restringidos, al establecer un mandato general de `propiciar´ un cierto discurso y desalentar el opuesto, lo que se prescribe en lo que interesa mediante la orden de `propiciar´ el uso `correcto´ del lenguaje." (Énfasis en el original). (Párr. 35). En tal sentido, la Corte entendió que "los criterios de corrección del lenguaje pueden encerrar la preservación de los discursos dominantes en una sociedad sobre los cuales se asientan prejuicios históricos y en una democracia incluyente e igualitaria, éstos deberían poderse cuestionar con la libertad de expresión, incluso a través de usos no `correctos´ del lenguaje." (Párr. 38) Así, insistió que "el legislador no permite a los concesionarios mantenerse neutrales, sino que establece una obligación legal de promoción, lo que los compele a favorecer un tipo de contenido comunicativo con acciones positivas y abstenerse de presentar aquellos que no usen correctamente el lenguaje, con el riesgo de excluir distintas formas de ver la realidad y posibles visiones críticas de los discursos dominantes." (Párr. 39).

En este contexto, el Pleno de la Corte observó que "ambas Salas discrepan sobre la validez constitucional de la medida legislativa, ya que ambos aplican estándares de escrutinio opuestos. La Primera Sala aplica un estándar de escrutinio estricto y concluye que no supera el primer paso del mismo —la existencia de un fin constitucional imperioso— mientras que la Segunda Sala utiliza una metodología de evaluación de mera razonabilidad, al considerar suficiente comprobar que se relaciona en algún grado con un fin constitucional legítimo, como lo es la educación." (Párr. 41) La Corte dilucidó que en cuanto a la forma en que se resolvió la constitucionalidad de la norma, "ambas metodologías se basan en concepciones distintas de la libertad de expresión por lo que respecta a la exigibilidad del estándar de escrutinio idóneo. La Primera Sala aplica un escrutinio estricto porque considera que una restricción de contenido es constitucionalmente *sospechosa* desde los valores que se protegen con la libertad de expresión, mientras que la Segunda Sala aplica un estándar de mera razonabilidad al considerar que esas restricciones de contenido pueden ser reglamentadas por libertad configuradora si se relacionan con ciertos fines, como es el educativo." (Énfasis en el original). (Párr. 42).

Ante dicha diferencia, el Pleno de la Suprema Corte resolvió que "las restricciones impuestas desde el poder público al contenido de los discursos producidos por las personas para transmitirse públicamente deben sujetarse a un test de proporcionalidad, de los utilizados ordinariamente por los Tribunales Constitucionales en el derecho comparado para evaluar la validez de las interferencias en los derechos humanos." (Párr. 43). Específicamente,

determinó que "siempre que se impugne una medida legislativa que interfiera en el contenido de la libertad de expresión u obstaculice la producción de discursos protegidos, debe aplicarse un test de proporcionalidad que tome en consideración esta especial fuerza de resistencia constitucional de la libertad de expresión." (Párr. 61) De modo que decidió "reservar el estándar de escrutinio estricto, el cual parte de una presunción de inconstitucionalidad de la norma analizada, sólo para aquellos casos de afectación al derecho a la no discriminación, es decir, para identificar violaciones al quinto párrafo del artículo 1o. constitucional, cuando se evalúen normas que introduzcan una desventaja en contra de alguna de las categorías sospechosas o grupos históricamente vulnerables." (Párr. 44)

De acuerdo con lo dicho por la Corte, el test de proporcionalidad, aplicable al presente caso, consiste en dos etapas. En una primera, "debe determinarse si la norma impugnada incide en el alcance o contenido inicial del derecho en cuestión. Dicho en otros términos, debe establecerse si la medida legislativa impugnada efectivamente limita al derecho fundamental. De esta manera, en esta primera fase corresponde precisar cuáles son las conductas cubiertas prima facie o inicialmente por el derecho." (Párr. 46). "Una vez hecho lo anterior, debe decidirse si la norma impugnada tiene algún efecto sobre dicha conducta; esto es, si incide en el ámbito de protección prima facie del derecho aludido. Si la conclusión es negativa, el examen debe terminar en esta etapa con la declaración de que la medida legislativa impugnada es constitucional." (Párr. 47). "En cambio, si la conclusión es positiva, debe pasarse a otro nivel de análisis. En esta segunda fase, debe examinarse si en el caso concreto existe una justificación constitucional para que la medida legislativa reduzca o limite la extensión de la protección que otorga inicialmente el derecho. [...] de tal manera que las relaciones entre el derecho y sus límites encierran una colisión que debe resolverse con ayuda de un método específico denominado test de proporcionalidad." (Párr. 48).

Específicamente, en esta segunda etapa, para verificar que las intervenciones que se realizan a un derecho humano sean constitucionales debe corroborarse: "(i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido; (ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional; (iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y, (iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada." (Párr. 49).

De modo que "si la medida legislativa no supera el test de proporcionalidad, el derecho fundamental preservará su contenido inicial o prima facie. En cambio, si la ley que limita al derecho se encuentra justificada a la luz del test de proporcionalidad, el contenido definitivo o resultante del derecho será más reducido que el contenido inicial del mismo." (Párr. 50).

2. A partir de la aplicación de la primera etapa del test de proporcionalidad, la Corte sostuvo que "la norma legal analizada interfiere en el contenido *prima facie* del derecho a la libertad de expresión, pues (...) la norma impone una restricción de contenidos a distintos discursos protegidos. Por tanto, debe pasarse a la segunda etapa del test de proporcionalidad, consistente en la evaluación de la legitimidad de la finalidad buscada, de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida." (Énfasis en el original). (Párr. 64).

En esta segunda etapa, la Corte concluyó que la medida legislativa "no supera el primer paso del test de proporcionalidad, el cual requiere constatar que con la norma se busca realizar un fin legítimo desde la perspectiva constitucional. Metodológicamente, este primer paso requiere verificar, en otras palabras, que la Constitución ha singularizado dicha finalidad como una importante que justifique que el legislador haga uso de sus reducidas condiciones de libertad configuradora. La medida en análisis no satisface este primer paso del estándar, ya que el uso correcto del lenguaje —finalidad que se explicita en el contenido de la norma— es un fin demasiado ambiguo que impide encontrar una formulación de la misma de una manera precisa y delimitada. En ninguna parte de la Constitución se observa un lenguaje afirmativo que dé sustento a un principio que aliente al Estado Mexicano a erigirse como autoridad en la corrección del uso del lenguaje. Por el contrario, esta Suprema Corte considera que este propósito —de constituir a la autoridad estatal en autoridad lingüística— es una finalidad ilegítima constitucionalmente." (Párrs. 65 y 66).

Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 3o. constitucional consagra el derecho a la educación y el artículo 4o. prevé el derecho a la cultura, desde los cuales podría considerarse valiosa la tutela de las condiciones de uso del lenguaje, la Suprema Corte consideró de la mayor relevancia distinguir entre finalidades. Así, sostuvo que "Lo que debe considerarse un fin constitucional legítimo desde estos derechos sociales es la difusión y la mayor disponibilidad posible de los servicios públicos de educación para la población." (Párr. 67). De tal manera, la finalidad que la Corte reconoció como legítima, desde la perspectiva de los artículos 3o. y 4o. de la Constitución, "es la generación de servicios o de disponibilidad de conocimientos; no la imposición de únicos criterios de utilización del lenguaje. Para este Pleno, por tanto, desde estos derechos sociales, no sólo es inaceptable entender como un fin legítimo la imposición y control estatales de los criterios de corrección del uso del lenguaje, sino que resultan contrarios a los mismos, pues en sí mismo representa un riesgo irrazonable para que la autoridad imponga contenidos a los concesionarios en detrimento de la libertad de expresión." (Párrs. 68 y 69).

En este sentido, la Corte agregó que "el fin legislativo de la norma analizada es ilegítimo, pues pretende que el Estado se erija en una autoridad lingüística y determine el uso

correcto de las palabras en los medios de comunicación. Esto no es aceptable constitucionalmente porque el lenguaje no es un sistema normativo determinado por las fuentes jurídicas de nuestro sistema constitucional, sino por fuentes extrajurídicas, como lo concluyó la Primera Sala, cuyo uso debe reservarse al ejercicio de las libertades garantizadas por la libertad de expresión, de asociación, a la educación y a la cultura." (Párr. 70). Así, consideró que "la finalidad legislativa es contraria a la libertad de expresión desde el primer paso del test de proporcionalidad, pues al tomarse en cuenta por los destinatarios de la norma es evidente que se inhibirán de producir o contenidos que consideraría valiosos para la discusión pública, por la única razón de temer ubicarse fuera de los cánones del uso correcto del lenguaje." (Párr. 71).

A partir de los argumentos esgrimidos, el Pleno de la Suprema Corte consideró que el criterio que debía prevalecer es que el artículo 223, fracción IX, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión es inconstitucional, ya que éste no atiende a un fin constitucionalmente válido.

2.2.2. *Censura previa de expresiones difundidas en televisión*

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo 11/2011, 2 de mayo de 2012²³

Hechos del caso

Una sociedad de directores de obras audiovisuales, por conducto de su representante legal, demandó a un conglomerado de empresas mexicanas de medios de comunicación por daño moral autoral y la violación de derechos contenidos en la Ley Federal del Derecho de Autor. Esto después de que dicha empresa transmitió por televisión abierta versiones "mutiladas" y modificadas de diversas películas, introdujo elementos visuales ajenos a la obra —mensajes publicitarios y el logotipo de la televisora— y no incluyó los créditos de los directores. El juez civil de primera instancia determinó que las codemandadas violaron el derecho moral de integridad por dichas transmisiones únicamente en lo que respecta a escenas eliminadas de sexo y lenguaje soez o grosero. Por otra parte, se les absolvió respecto de la publicidad de directores. Ante esta resolución, las partes interpusieron recursos de apelación. Un Tribunal Unitario declaró inoperantes los agravios por concluir que tales reclamos no afectaron el fallo, confirmando con ello la sentencia apelada.

En contra de esta determinación, las partes promovieron diversos juicios de amparo directo, de los que le tocó conocer a un Tribunal Colegiado en materia civil. En lo que respecta al amparo promovido por la sociedad de directores, el tribunal decidió sobreseerlo, al considerar que el acto reclamado había dejado de tener efectos por la sentencia protectora

²³ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

dictada a su favor. Por otra parte, dicho Tribunal concedió el amparo al medio de comunicación para el efecto de que se dictara una nueva sentencia de apelación donde se analizaran ciertas pruebas para resolver si tuvo o no derecho de haber transmitido las películas con tales modificaciones. En cumplimiento con lo anterior, el Tribunal Unitario responsable determinó infundados los agravios relativos a la valoración de la prueba y la forma de acreditar las modificaciones a las obras audiovisuales por parte del medio de comunicación.

En contra de esta sentencia, las partes nuevamente promovieron diversos juicios de amparo directo, de los que conoció el Tribunal Colegiado en Materia Civil. Dicha instancia otorgó la protección a la televisora para efectos de que el Tribunal Unitario de Circuito responsable analizara los contratos de cesión de derechos celebrados entre las televisoras y la productora de las películas, elementos probatorios importantes del juicio. En cumplimiento con lo anterior, el Tribunal Unitario de Circuito responsable emitió una nueva sentencia, en la que determinó que les asistía la razón a las demandadas pues de los convenios de cesión de derechos se desprendía que la televisora estaba legitimada para transmitir las obras audiovisuales en la forma en que lo realizó. Los alegatos sobre la inserción de anuncios comerciales y la indicación del logotipo y canal de la televisora durante la transmisión también resultaron improcedentes, bajo el argumento de que la verdadera intención de las partes al concertar esos pactos fue que la empresa televisiva adquiriera todos los derechos sobre las obras audiovisuales y, con ello, lograra su explotación comercial. Ante esta situación, la sociedad de directores nuevamente solicitó la protección del amparo, alegando que se transgredía su derecho a la libertad de expresión, toda vez que la sentencia recurrida permite modificar o mutilar las expresiones artísticas y las ideas de los autores, quienes no fueron partes de dichos contratos. Asimismo, señalaron que la autoridad responsable violó tal derecho fundamental al permitir actos de censura previa por parte de las codemandadas, ignorando con ello la función social y de libertad de expresión que tiene la radiodifusión y vulnerando la dimensión individual y colectiva de dicho derecho. Un Tribunal Colegiado en Materia Civil conoció del asunto; sin embargo, con motivo de una solicitud del representante de la parte afectada, la Primera Sala de la Suprema Corte ejerció su facultad de atracción para conocer el amparo directo.

En última instancia, el Máximo Tribunal decidió amparar a la sociedad de directores para el efecto de que la autoridad responsable dejara insubsistente la sentencia reclamada y dictara otra. Dicha decisión se justificó en el sentido de reconocer que se vulnera la libertad de expresión de los directores al constituirse un acto de censura previa en su perjuicio.

Problema jurídico planteado

¿Se vulnera la libertad de expresión de los directores al validar que mediante un contrato privado del que no fueron parte se permita modificar sus expresiones e ideas artísticas contenidas en las películas transmitidas por televisión?

Criterio de la Suprema Corte

Se vulnera la libertad de expresión de los directores al considerar válido que, mediante un contrato privado celebrado entre un empresario y una empresa televisiva, sin la participación de los autores de la película, se permita mutilar o modificar las expresiones artísticas y las ideas contenidas en sus películas, puesto que constituye un acto de censura previa en materia cultural, el cual se encuentra prohibido por los artículos 6o. y 7o. constitucionales.

Justificación del criterio

En primer lugar, la Suprema Corte reconoció que del contenido armónico de los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Federal puede sostenerse que "la libertad de imprenta prevista en el último de los preceptos citados es una modalidad de la libertad de expresión, encaminada a garantizar su difusión; así, estos derechos se encuentran íntimamente vinculados, ya que mientras el primero de los preceptos citados establece el derecho fundamental de la manifestación de las ideas, el segundo atiende a su difusión, haciendo del conocimiento por diversos medios, una determinada opinión o información, que en el caso particular puede ser de carácter cultural a través de una manifestación artística como lo es el cine." (Énfasis en el original). (Pág. 149, párr. 1).

De manera específica, la Corte precisó que la libertad de imprenta, contenida en el artículo 7o. de la Constitución, "protege el derecho fundamental a difundir la libre expresión de las ideas, de cualquier materia, previendo de manera destacada, en su párrafo primero, la inviolabilidad de este derecho, y que ninguna ley, ni autoridad podrán establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta. [...] Lo anterior, es una de las características esenciales de la libertad prevista en el numeral 7o. de la Constitución Federal, ya que si la difusión, como forma de transmitir las ideas e información, materia de la libertad de expresión, fuera a condición de su previa aprobación, autorización, restricción o bajo condiciones, tal derecho fundamental se vería coartado de manera radical, afectando a los titulares de ese derecho en el ámbito de manifestar, difundir y recibir con plenitud la información, tanto de interés general, como la que es únicamente de interés particular." (Pág. 149, párrs. 2 y 3). Así, la Corte advirtió que la Primera Sala ya se había pronunciado al respecto al asentar que "la censura previa a la que alude el artículo 7o. constitucional, consiste en una obligación de carácter negativo para el Estado, y busca proteger la difusión de la información, que los medios puedan hacer del conocimiento del público en general, impidiendo que de manera anticipada se requiera una autorización, o bien se pueda restringir o dificultar su emisión y circulación de manera total." (Pág. 151, párr. 2).

Ahora bien, se constató que "el mandato constitucional, exige la abstención de censurar previamente, a través de dos vías: por un lado, mediante la ley, y por otro, a través de actos

La libertad de imprenta, contenida en el artículo 7o. de la Constitución, "protege el derecho fundamental a difundir la libre expresión de las ideas, de cualquier materia, previendo de manera destacada, en su párrafo primero, la inviolabilidad de este derecho, y que ninguna ley, ni autoridad podrán establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta."

de las autoridades; esto es, se impone la abstención de censurar previamente la libertad de imprenta de manera directa, a través de que el Estado se abstenga de elaborar leyes, así como de actuar directamente, a efecto de impedir o coartar el ejercicio de la libertad de imprenta." (Pág. 152, párr. 1). "Así, de una interpretación teleológica, atendiendo a los fines que persigue la propia norma constitucional, el hecho de que se establezca de manera expresa en el artículo 7o., de la Constitución General de la República, que ninguna ley ni autoridad pueden establecer la censura previa, implica que abarca tanto a los entes que actúan en nombre del Estado, es decir, a las autoridades, como a los particulares que de forma directa o indirecta, pudieran impedir de manera previa la difusión y circulación de las ideas e información. Así, debe estimarse que el artículo 7o. de la Constitución prohíbe de manera directa e indirecta, la previa censura por leyes y autoridades, así como respecto de actos ejecutados por los particulares." (Pág. 153, párrs. 1 y 2).

Asimismo, la Corte recordó que el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, forma parte del sistema jurídico mexicano, y que "en términos de los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tanto el derecho fundamental de la libertad de expresión, como el de la libertad de imprenta, no pueden estar sujetos a previa censura, sino a responsabilidades ulteriores, mismas que deberán estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública. Es de especial atención el numeral 3, del artículo de referencia del Pacto de San José de Costa Rica, en el que se establece la prohibición de restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, como lo pueden los ejercidos a través de controles particulares". (Pág. 159, párr. 4).

El Máximo Tribunal, respecto de la censura previa y los límites a la libertad de imprenta, sostuvo que la prohibición de la primera implica que "el Estado no puede someter las actividades expresivas o comunicativas de los particulares a la necesidad de solicitar previamente un permiso a la autoridad que; sin que ello signifique que la libertad de expresión no tenga límites, o que el legislador no esté legitimado para emitir normas sobre el modo de su ejercicio, sino que apunta a que tales límites no pueden hacerse valer a través de formas por las que una autoridad excluya de manera previa, sin que se justifique la entrada de un determinado mensaje al debate público, por estar en desacuerdo con su contenido, más que a través de la atribución de responsabilidades, ya sean de carácter civil, penales o administrativas, las que serán incoadas con posterioridad a la difusión del mensaje. Asimismo, se estableció que el artículo 7o. constitucional, muestra claramente el ánimo de que la libertad de imprenta sea inviolable, al contener el precepto de la Norma Suprema parámetros estrictos tasados y directamente especificados, de las limitaciones a este derecho al establecer que: *!.. no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la*

moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento de delito." (Énfasis en el original). (Pág. 167, párrs. 1 y 2).

A lo anterior la Corte lo encontró conforme al derecho a la cultura establecido en el artículo 4o. Constitucional, ya que "implica —entre otras cuestiones— una protección a la libertad de las expresiones creativas de carácter cultural, que a la vez también contiene una dimensión en cuanto al acceso a la misma por parte de la sociedad en general; y esta conlleva en principio —más no de manera general o absoluta— la protección integral de la manifestación cultural, y su difusión en su forma originaria." (Pág. 205, párr. 1). "Además, en la sentencia reclamada se violaron los privilegios morales de los autores establecidos en el artículo 28 Constitucional, pues un contrato celebrado entre un empresario y una empresa televisiva, sin participación de los autores de la película, no puede ser suficiente para que la televisora pueda violar los derechos morales de los autores y modificar la película sin el permiso de éstos." (Pág. 205, párr. 2).

En virtud de lo antes señalado, la Suprema Corte estimó fundado que la autoridad responsable "violó lo dispuesto por los artículos 6o. y 7o. de la Constitución General de la República, al considerar válido que mediante un contrato privado se puedan mutilar o cercenar las expresiones artísticas y las ideas sociales de los directores, ya que se afecta la libre manifestación de las ideas y obstruye la expresión en materia cultural así como la autorrealización de los creadores de obras. Por ello, asiste razón a la quejosa, en virtud de que ello implica autorizar o consentir que una empresa, como particular, censure de manera previa el material cinematográfico, sin la previa autorización de sus realizadores, al momento de modificar la obra, cortando escenas, expresiones y diálogos, así como los respectivos créditos, pasando por alto los derechos morales a la paternidad de la obra y de la integridad de la misma." (Pág. 169, párr. 2).

2.2.3. Declaraciones emitidas en radio sobre temas de interés público

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 2411/2012, 5 de diciembre de 2012²⁴

Hechos del caso

El periodista Lorenzo Meyer emitió una serie de críticas y opiniones en el programa de radio *Noticias MVS* relacionadas a la actividad profesional del periodista Carlos Marín y a una serie de grabaciones dadas a conocer en el mismo medio que lo vinculaban con asuntos de carácter político-electoral. Ante este hecho, el periodista referido y *Milenio Diario* presentaron una demanda por la vía civil en contra del periodista Lorenzo Meyer y

²⁴ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

el medio de comunicación donde fueron emitidas las expresiones, alegando que éstas eran falsas y dolosas, por lo que causaban perjuicio a su imagen pública y honor. En la contestación de la demanda, *Noticias MVS* sostuvo que resultaban improcedentes tales imputaciones debido a que los medios de comunicación no son responsables de las opiniones o críticas hechas a través de estos por quienes ejercen el periodismo, por lo que sostenía que no se le podía imputar responsabilidad por la opinión emitida por Lorenzo Meyer. Por su parte, el periodista demandado argumentó que sus opiniones fueron emitidas en el ejercicio de su libertad de expresión y que *Milenio Diario* y Carlos Marín no habían probado el daño alegado. El juez de primera instancia resolvió que no había daño acreditado, puesto que fueron terceras personas quienes hicieron alusión a los actores en las grabaciones referidas y no el periodista demandado. En contra de la decisión, los demandantes interpusieron recurso de apelación reclamando que la opinión del periodista por sí misma fue insidiosa, ya que hacía referencia directa a la ética profesional de los actores. La sentencia de segunda instancia confirmó la decisión. Inconforme con la determinación anterior, los demandantes presentaron amparo, el cual fue resuelto por un Tribunal Colegiado que determinó que prevalecía la libertad de expresión en razón de tratarse de un tema de interés público. El periodista y el medio de comunicación solicitaron la revisión de la sentencia de amparo, lo cual fue objeto de análisis en esta sentencia por parte de la Suprema Corte. En ésta se resolvió no amparar al periodista Carlos Marín y a *Milenio Diario* dando preferencia a la libertad de expresión del periodista Lorenzo Meyer y de *Noticias MVS* por constituirse un asunto de interés público susceptible de mayor protección constitucional.

Problema jurídico planteado

¿Los comentarios emitidos por un periodista en un programa de radio en los que criticaba la actividad profesional de otro periodista se encuentran protegidos por la libertad de expresión?

Criterio de la Suprema Corte

Los comentarios emitidos por un periodista en los que criticaba la actividad profesional de otro periodista se encuentran protegidos por la libertad de expresión que prevalece sobre el derecho al honor, debido a que la información difundida constituye un tema de interés público y los comentarios no fueron impertinentes ni vejatorios.

Justificación del criterio

En primer lugar, la Corte determinó que los derechos en pugna eran, por una parte, el derecho a la libertad de expresión del periodista Meyer y, por la otra, el derecho al honor del periodista Marín y *Milenio Diario*. En principio, de conformidad con el sistema

dual de protección, los límites de crítica son más amplios si ésta se refiere a personas que están expuestas a un riguroso control de sus actividades y manifestaciones por dedicarse a actividades públicas o por el papel que desempeñan en una sociedad democrática. Por otra parte, respecto del derecho al honor de los quejosos la Corte sostuvo que tanto Carlos Marín como *Milenio Diario* resultan titulares de este. En el caso particular del medio de comunicación, precisó que "el desmerecimiento en la consideración ajena sufrida por determinada persona jurídica conllevará la imposibilidad de que ésta pueda desarrollar libremente sus actividades encaminadas a la realización de su objeto social o, al menos, una afectación ilegítima a su posibilidad de hacerlo. En consecuencia, **la persona jurídica también puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando otra persona la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena.**" (Énfasis en el original). (Pág. 41, párr. 4) .

En este sentido, para acreditar si hubo una extralimitación de la libertad de expresión en perjuicio del derecho al honor de Marín y *Milenio Diario*, la Suprema Corte señaló que "el estándar de constitucionalidad de las opiniones emitidas en ejercicio de la libertad de expresión es el de relevancia pública, el cual depende del interés general por la materia y por las personas que en ella intervienen [...]." (Pág. 50, párr. 4).

De acuerdo con dicho estándar, la Suprema Corte constató la caracterización del periodista y el medio de comunicación realizado por el Tribunal Colegiado como personas con "notoriedad o trascendencia colectiva"; "si bien es innegable, no ostentan un cargo público, no menos lo es que poseen notoriedad o trascendencia colectiva, por la actividad profesional que desarrollan, esto es, la difusión de hechos de la vida nacional a través de medios de comunicación (periódico, televisión e internet)." (Pág. 58, párr. 3). En segundo lugar, la Corte observó que se actualizaba el interés público de la información difundida, pues "estaba inserta en un contexto de relevancia e interés público, ya que el comentario versó sobre cómo los 'órganos periodísticos' —cuya función reviste un interés público— realizaban su trabajo en un contexto electoral, donde deberían fungir como agentes para el libre intercambio de ideas y posturas." (Pág. 59, párr. 3). No obstante, realizó una precisión respecto de la relevancia pública de la información al mencionar que "**no se trata de calificar que la opinión haya sido relevante**, pues lo que el estándar de relevancia pública califica es la relevancia y el interés público del tema, del contexto en el que se emitió la opinión y de las personas que en ellas intervienen." (Énfasis en el original). (Pág. 59, párr. 3).

En atención a lo alegado por el periodista, la Corte señaló que las críticas a la aptitud profesional serán lesivas al honor "cuando, *sin ser una expresión protegida por la libertad de expresión o el derecho a la información*, constituyan: (i) una descalificación de la probidad profesional de una persona que pueda dañar grave e injustificada o infundadamente

su imagen pública, o (ii) críticas que, pese a estar formalmente dirigidas a la actividad profesional de un individuo, en el fondo impliquen una descalificación personal, al repercutir directamente en su consideración y dignidad individuales." (Énfasis en el original). (Pág. 43, párr. 2). Añadió que **"la Constitución no reconoce un derecho al insulto o a la injuria gratuita, sin embargo, tampoco veda expresiones inusuales, alternativas, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias, aún y cuando se expresen acompañadas de expresiones no verbales, sino simbólicas."** (Énfasis en el original). (Pág. 51, párr. 3). Lo anterior implicó establecer que el derecho al honor prevalece sobre la libertad de expresión, cuando en la emisión de dichas críticas se utilizan **"frases y expresiones ultrajantes, ofensivas u oprobiosas** —por conllevar un menosprecio personal o una vejación injustificada— **que se encuentran fuera del ámbito de protección constitucional**, para lo cual es necesario analizar el contexto y si tienen o no relación con las ideas u opiniones expresadas, pues en caso contrario se considerarán innecesarias o impertinentes." (Énfasis en el original). (Pág. 52, párr. 1).

En relación con la pertinencia del comentario y si puede considerarse absolutamente vejatorio, la Corte estimó que lo manifestado por el periodista Meyer, en los cuales se refiere a otro periodista (Marín) y dos medios de comunicación (*Milenio Diario* y Radio Fórmula) **"fue pertinente**, en la medida en la que versó sobre el contexto político sobre el que se pretendía su participación." (Énfasis en el original). (Pág. 62, párr. 1). Sobre si la opinión puede considerarse "absolutamente vejatoria", la Corte advirtió que "el uso del término 'auto violación' no tenía como intención principal denostar la labor periodística de los recurrentes, más allá de un reproche genérico a lo mencionado sobre los mismos en la conversación telefónica reproducida." (Pág. 62, párr. 2). Por lo anterior, la Corte concluyó que no se podría estimar que existió un daño al honor.

Tales razonamientos esgrimidos fueron respaldados por la relevancia en la que los medios de comunicación laboran y debaten temas de interés público, en aras de garantizar el derecho a la libertad de expresión e información de la sociedad. En este supuesto, el Máximo Tribunal señaló que "uno de los mecanismos idóneos tendientes a promover el comportamiento ético de los medios de comunicación, es la crítica a los propios medios de comunicación. Esta crítica, enfocada a denunciar distorsiones, omisiones, posiciones o incluso noticias ignoradas puede ser llevada a cabo por organizaciones no gubernamentales o, inclusive, por otros medios de comunicación privados." (Pág. 64, párr. 2). En el caso particular, la Corte expresó que **"nos encontramos frente a la opinión de un periodista respecto de cómo otros cumplen con la misma función y, por lo tanto, tampoco se podría estimar que los recurrentes sufrieron una afectación en su derecho al honor**, dado que no se actualizó ninguno de los supuestos para el daño al prestigio profesional y las expresiones no tienen el calado para afectar la reputación de un veterano periodista de la entidad del señor Carlos Marín Martínez, ni de uno de los periódicos más importantes de nuestro país, como es Milenio." (Énfasis en el original). (Pág. 64, párr. 4).

2.3. Difusión de contenido a través de internet

2.3.1. Suspensión de páginas de internet con contenido propiedad de terceros

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1/2017, 19 de abril de 2017²⁵

Hechos del caso

A una empresa le fue suspendido el servicio de acceso a una página web de la cual era propietaria después de que el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial emitiera una orden de suspensión y bloqueo, por estimar que la página con contenido de diversas obras musicales constituía una violación a los derechos de autor de quienes son productores y titulares de estas (terceros interesados en el juicio). Ante esto, la empresa solicitó un amparo indirecto alegando que la orden, por la que se le impuso la medida provisional, vulneró su derecho a la libertad de expresión e información. El Juez de Distrito determinó, por una parte, sobreseer el juicio de amparo y por otra, conceder el amparo a la empresa, por considerar que tales medidas provisionales eran contrarias al derecho a la libertad de expresión y el acceso a Internet, puesto que la restricción total de la página resultaba desproporcionada y sobrecomprensiva. Inconforme con lo anterior, los propietarios de los derechos de las obras alegadas interpusieron recurso de revisión bajo el argumento de que la sentencia era ilegal, en tanto que, al emitirla no se observaron los principios generales de derecho y, según su dicho, no era clara, precisa ni congruente con las constancias que obran en el juicio. El Tribunal Colegiado que conoció del caso se limitó a analizar las cuestiones de carácter procedimental y a determinar ineficaces los agravios alegados. La Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó reasumir la competencia originaria del amparo en revisión y, posteriormente, determinó otorgar el amparo a la empresa, debido a que la medida impuesta por la autoridad responsable constituyó una restricción innecesaria y desproporcional a la protección de los derechos de autor.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿La difusión de información, ideas y opiniones a través de internet se encuentra protegida por la libertad de expresión?
2. ¿La medida provisional de suspender el acceso total a una página de Internet con contenido musical propiedad de terceros es violatoria de la libertad de expresión e información?

²⁵ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

Criterios de la Suprema Corte

1. La difusión de información, ideas y opiniones a través de Internet se encuentra protegida por la libertad de expresión que abarca todas las formas de difusión, entre ellas, los medios de expresión electrónicos e Internet.

2. La medida provisional de suspender el acceso total a una página electrónica con contenido musical es inconstitucional por ser innecesaria y desproporcionada a la protección de los derechos de autor por parte de terceros porque implica una violación a la libertad de expresión e información; dado que no podría considerarse que existe necesidad o proporcionalidad en la medida cuando la suspensión se traduce en una censura absoluta de la totalidad de la información y contenidos de la página de Internet. Sin la consideración de que toda la información contenida en la página guarde o no relación con las presuntas violaciones a los derechos de autor de las obras musicales que se pretenden salvaguardar.

Justificación de los criterios

1. En primer lugar, de acuerdo con la Observación General No. 34 del Comité de Derechos Humanos de la ONU, la Suprema Corte advirtió que el artículo 19, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, "protege todas las formas de expresión y los medios para su difusión". "Estas formas comprenden la palabra oral y escrita y el lenguaje de signos, y expresiones no verbales tales como las imágenes y los objetos artísticos. Los medios de expresión comprenden los libros, los periódicos, los folletos, los carteles, las pancartas, las prendas de vestir y los alegatos judiciales, **así como modos de expresión audiovisuales, electrónicos o de Internet, en todas sus formas**." (Pág. 26, párr. 4).

Cobra relevancia la precisión respecto del servicio de Internet como un medio por el cual actualmente puede ser ejercida la libertad de expresión. En este sentido, la Corte señaló que "el Estado debe tener en cuenta que la evolución de las tecnologías de la información y la comunicación, como Internet y los sistemas de difusión electrónica de la información en tecnología móvil, han cambiado sustancialmente las prácticas de la comunicación en todo el mundo. Ahora 'existe una red mundial en la que intercambiar ideas y opiniones (...) no se basa necesariamente en la intermediación de los medios de comunicación de masas'; de ahí que el Estado debe tomar '... todas las medidas necesarias para fomentar la independencia de esos nuevos medios y asegurar el acceso a los mismos de los particulares'" (Énfasis en el original). (Pág. 27, párr. 2). Bajo este entendido, de acuerdo con el Relator Especial sobre la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, de la Organización de las Naciones Unidas, el Máximo Tribunal refirió que, "como regla general, **el flujo de información por Internet debería restringirse lo mínimo posible**", en muy pocas circunstancias, excepcionales y limitadas, previstas por

La libertad de expresión protege todas las formas de expresión y los medios para su difusión. Estas formas comprenden la palabra oral y escrita y el lenguaje de signos, y expresiones no verbales tales como las imágenes y los objetos artísticos. Los medios de expresión comprenden los libros, los periódicos, los folletos, los carteles, las pancartas, las prendas de vestir y los alegatos judiciales, así como modos de expresión audiovisuales, electrónicos o de Internet, en todas sus formas.

el derecho internacional para proteger otros derechos humanos." (Énfasis en el original). (Pág. 28, párr. 4).

La Corte señaló que, a diferencia de cualquier otro medio de comunicación tradicional como la radio, la televisión y la imprenta, todos ellos basados en una transmisión unidireccional de información, el "*Internet representa un gran avance como medio interactivo*". De hecho, **'los usuarios han dejado de ser receptores pasivos para convertirse en generadores activos de información'**. (Énfasis en el original). (Pág. 27, párr. 3) En suma, explicó que al permitir el intercambio instantáneo de información e ideas a bajo costo a través de las fronteras nacionales, el "**Internet facilita el acceso a información y conocimientos que antes no se podían obtener, lo cual, a su vez, contribuye al descubrimiento de la verdad y al progreso de la sociedad en su conjunto.**" (Énfasis en el original). (Pág. 28, párr. 1).

Sostuvo que tales beneficios se originan en las características propias a su naturaleza como lo es "su velocidad, alcance mundial y relativo anonimato". En esta lógica, explicó que a pesar de la posibilidad de su utilización indebida o para fomentar actividades ilícitas, el Internet **"puede servir como herramienta positiva para aumentar la transparencia en la conducta de los que detentan el poder, obtener acceso a las diversas fuentes de información, facilitar la participación activa de los ciudadanos en la construcción de las sociedades democráticas y luchar contra los regímenes autoritarios."** (Énfasis en el original). (Pág. 28, párr. 3).

De acuerdo con dichas cualidades, la Corte concluyó que el libre flujo de la información "debería restringirse lo mínimo posible, en muy pocas circunstancias, excepcionales y limitadas, previstas por el derecho internacional para proteger otros derechos humanos." (Pág. 28, párr. 4). Bajo esta tesitura, para la Corte, resultó fundamental "que el marco de la normativa internacional de los derechos humanos, en particular las disposiciones relativas al derecho a la libertad de expresión, *es pertinente y aplicable a Internet*. De hecho, al establecer explícitamente que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión por cualquier procedimiento de su elección, sin consideración de fronteras, la propia formulación de los artículos 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos preveía la posibilidad de incluir y dar cabida a futuros adelantos tecnológicos. Por consiguiente, **'las restricciones a determinados tipos de información o expresión admitidas en virtud de la normativa internacional de los derechos humanos en relación con los contenidos ajenos a Internet también se aplican a los contenidos en línea'**. Análogamente, las restricciones aplicadas al derecho a la libertad de expresión ejercida a través de Internet *también deben ajustarse a la normativa internacional de derechos humanos'*. (Énfasis en el original). (Pág. 29, párrs. 2 y 3).

2. La Suprema Corte, para determinar si hubo una extralimitación del ejercicio de la libertad de expresión en perjuicio de los derechos de autor de los terceros interesados, tuvo que

analizar la constitucionalidad de la medida establecida consistente en la suspensión de la página de Internet. Por ello, estableció que "para que las limitaciones al referido derecho humano, ejercido a través de una página web, puedan considerarse apegadas al parámetro de regularidad constitucional, resulta indispensable que reúnan las siguientes condiciones: (I) deben estar previstas por ley; (II) deben basarse en un fin legítimo; y (III) deben ser necesarias y proporcionales." (Énfasis en el original). (Pág. 36, párr. 5).

A partir de dichos criterios, la Corte estimó que las medidas reclamadas cumplieron con el primer requisito, a saber, que se encuentren fundamentadas en ley, toda vez que la orden de bloqueo de la página de Internet de la quejosa se fundamentó, esencialmente, en la Ley de la Propiedad Industrial. Además, por ello señaló que las medidas reclamadas persiguen un fin legítimo, ya que de la propia ley se logra advertir que "la imposición de las aludidas medidas provisionales tienen como objetivo tutelar los derechos de autor de terceros." (Énfasis en el original). (Pág. 38, párr. 1).

Sin perjuicio de lo anterior, determinó que la orden de suspensión de la página de Internet de la quejosa no cumplió con los requisitos de necesidad y proporcionalidad, debido a que "el bloqueo impuesto a la página de Internet de la quejosa — que se traduce en la imposibilidad de que cualquier usuario pueda acceder a ese sitio web—, **constituye la medida más restrictiva posible a los derechos humanos de expresión, opinión e información en la especie**". (Énfasis en el original). (Pág. 40, párr. 2). Esto se explica porque "**no se centran en objetivos suficientemente precisos y privan de acceso a numerosos contenidos, aparte de los que se han catalogado de ilegales**." (Énfasis en el original). (Pág. 40, párr. 5). De este modo, dicha medida establecida por la autoridad administrativa resultaba innecesaria.

Respecto a la proporcionalidad, la Corte señaló que "las restricciones al derecho humano de libertad de expresión '**no deben ser excesivamente amplias**', por el contrario, las restricciones permisibles '**se deben referir a un contenido concreto**'; de ahí que *las prohibiciones genéricas del funcionamiento de ciertos sitios y sistemas web no son compatibles con el derecho humano de libertad de expresión, salvo situaciones verdaderamente excepcionales*." (Énfasis en el original). (Pág. 38, párr. 2). En relación con los Hechos del caso, la Corte observó que la presunta violación a los derechos de autor de terceros recayó sobre la probable violación de los derechos relativos a obras musicales concretas. No obstante, las medidas impuestas contra la página web no se limitaron a la suspensión o cese del acto concreto que constituye una violación a los derechos conexos a dichas obras artísticas, sino sobre el bloqueo total provisional de la misma. En palabras de la Corte "**resulta inconcuso que no podría considerarse que existe necesidad o proporcionalidad alguna**—entre los derechos de terceros que se pretenden salvaguardar y la 'amenaza' que se deriva de los contenidos de la página web de la quejosa—, **pues las medidas reclamadas se traducen en una censura absoluta de la totalidad de la información y contenidos de**

la citada página de Internet, con entera independencia de que guarden o no relación con las presuntas violaciones a los derechos de autor de las obras musicales que se pretenden salvaguardar." (Énfasis en el original). (Pág. 39, párr. 3). Por tales razones, el Máximo Tribunal concluyó que la medida impuesta por el instituto se traduce en una medida innecesaria y desproporcional, que no resulta admisible desde la óptica de los derechos humanos reconocidos por el Estado mexicano. A partir de tales razonamientos, la Corte decidió amparar a la empresa.

2.3.2. Derecho de acceso a la información de los particulares a lo publicado por servidores públicos en sus redes sociales

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1005/2018, 20 de marzo de 2019²⁶

Hechos del caso

El fiscal general del estado de Veracruz, Jorge Winckler Ortiz, bloqueó a través de la red social Twitter la cuenta de un periodista, impidiéndole con ello el acceso a la información que el fiscal comparte como autoridad en su cuenta personal. En contra de lo anterior, el periodista promovió un juicio de amparo indirecto, en el que argumentó que el bloqueo que sufrió su cuenta personal en Twitter vulneraba sus derechos al acceso a la información y a la libertad de expresión, ya que por una parte le impedía conocer datos de interés general vinculados al ejercicio del cargo público que ostentaba la autoridad responsable y, por otro lado, señalaba que los espacios digitales son fundamentales para la prensa, medios y población en general por la rapidez con la que se puede acceder y difundir la información en ellos. El Juez de Distrito que conoció del asunto decidió amparar al periodista argumentando que el Fiscal general estaba obligado por ley a promover la comunicación social y a difundir información de interés público porque está vinculada a las actividades que realiza en el encargo conferido. Por ello, ordenó al fiscal que levantara el bloqueo a la cuenta que pertenece al periodista en la red social referida. Inconforme con la decisión, el fiscal interpuso un recurso de revisión por considerar que vulnera su derecho a la privacidad. Dicho recurso, objeto de análisis por parte de la Suprema Corte en la presente sentencia, se resolvió en el sentido de amparar al particular y confirmar la sentencia recurrida, en virtud de que la decisión del juez de levantar el bloqueo se encuentra protegida por la libertad de expresión, particularmente, por ser propiedad de una figura pública y relacionarse su actividad con temas de interés público.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿La decisión del juez de levantar el bloqueo aplicado desde la cuenta de Twitter del fiscal a la cuenta del periodista se encuentra protegida por la libertad de expresión?

²⁶ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Eduardo Medina Mora I.

2. ¿Los comportamientos "abusivos" de los usuarios en redes sociales se encuentran protegidos por el derecho a la libertad de expresión?

3. ¿Cuáles son las esferas de la privacidad de la información en la era digital?

Crterios de la Suprema Corte

1. La decisión del juez consistente en levantar el bloqueo a la cuenta de Twitter del periodista se encuentra amparada por la libertad de expresión e información. Tener acceso a la cuenta del fiscal garantiza el derecho a la información del periodista por encima de las posibles intromisiones a la vida íntima del fiscal, debido a que existe un interés público en la información que en tal red social se difunde, así como por el hecho de que dicho funcionario constituye una figura pública que ha decidido, de manera voluntaria, exponer su vida pública a través de sus tuits. En este entendido, las posibles intromisiones a la vida privada del fiscal por medio de la red social resultan proporcionales al interés público de la información que en ella se publica.

2. Los comportamientos "abusivos" de los usuarios en redes sociales no se encuentran protegidos por el derecho a la libertad de expresión y el acceso a la información, por lo que es posible que estos puedan ocasionar una medida de restricción o bloqueo justificada, pero para que ésta sea válida será necesario que dichas expresiones o conductas se encuentren excluidas de protección constitucional, en términos de los parámetros jurisprudenciales que rigen la materia.

3. En el contexto de la era digital pueden distinguirse tres tipos de esferas de privacidad de la información: i) la información estrictamente privada; ii) la información semiprivada o semipública y; iii) la información pública.

Justificación de los criterios

1. Una primera precisión de la Suprema Corte fue reconocer que no toda intromisión a la vida íntima de las personas implica una violación a su derecho a la privacidad. En este caso, si bien la Constitución en principio reconoce que "existe un ámbito personal que debe estar a salvo de intromisiones por parte de extraños", también es cierto que "este derecho no es absoluto, puede ser restringido siempre que ello no se haga de manera abusiva, arbitraria o desproporcional. A tal efecto, se han establecido parámetros sobre los límites de este derecho, entre ellos, la atención al interés público que la actuación de la persona involucrada tiene en la sociedad." (Párr. 161).

La Corte consideró que debe tomarse en cuenta la relevancia pública de la información para la vida comunitaria. Es decir, "esta información puede tener relevancia pública por el hecho en sí sobre el que se está informando o por la propia persona sobre la que versa

la noticia. Esta relevancia también puede depender de las situaciones históricas, políticas, económicas y sociales, las cuales se actualizarán en cada caso concreto." (Párr. 162). De tal forma que, "cuando el derecho a la intimidad colisiona con el derecho a la información, es importante considerar las actividades o actuaciones que realizan los sujetos involucrados en esa contraposición. Es decir, a mayor exposición pública de esas personas, su derecho a la intimidad se ve reducido, por lo que la perspectiva para el análisis de este conflicto es diferente dependiendo del carácter de interés público que tengan sus actividades o actuaciones." (Párr. 163). Por ello, "la persona pública se ha definido como aquella que tiene algún grado de notoriedad e importancia en la sociedad. Dicho de otro modo, es una persona que, por su talento, fama o modo de vivir, tiene importancia pública, incluso de manera ocasional. De acuerdo con esta definición, entre las personas públicas se encuentran los políticos, los intelectuales, los periodistas, los funcionarios públicos, los artistas, deportistas o aquellos que hacen de su vida privada la principal herramienta de su actividad profesional." (Párr. 166).

De manera particular, la Corte sostuvo que el concepto de persona pública "contempla a funcionarios o servidores públicos. Esto resulta lógico, sus actividades son de relevancia para la sociedad porque sus labores se relacionan con el manejo de las funciones del Estado. Por ello, la comunidad tiene interés en que éstas se realicen de manera adecuada." (Párr. 168). Esto es, "el derecho a la privacidad de los servidores públicos es menos extenso que el que le asiste al resto de los ciudadanos por motivos exclusivamente ligados al tipo de actividad que desempeñan, ya que ello puede otorgar interés a la comunidad." (Párr. 173). "El diferente umbral de protección del funcionario público se explica porque se expone voluntariamente al escrutinio de la sociedad, por ello, existe un mayor riesgo de sufrir afectaciones a su derecho a la vida privada. Así, los funcionarios están sujetos a un mayor escrutinio social, no sólo por sus actividades oficiales o el ejercicio de sus funciones, sino también por aspectos que, en principio, podrían estar vinculados a su vida privada, pero que revelan asuntos de interés público." (Párr. 181).

En el caso particular, cobró relevancia el hecho de que el medio utilizado para ejercer los derechos fundamentales en tensión haya sido Internet y, en particular, las redes sociales. En este supuesto, la Suprema Corte explicó que las consideraciones relativas al derecho de la libertad de expresión e información "también son aplicables en el ámbito del internet y de las redes sociales." (Párr. 214). Esto conlleva en principio que "el flujo de información en línea debe restringirse lo mínimo posible, esto es, en circunstancias excepcionales y limitadas." (Párr. 231).

De manera precisa, para acreditar si el ejercicio del derecho a la información del ciudadano, de allegarse de datos y contenidos relativos a la cuenta de Twitter del recurrente, transgredía el derecho a la privacidad de este último, se debió tener en cuenta si: "a) la información tiene relevancia pública o interés general, en la medida que pueda contribuir

Las consideraciones relativas a la libertad de expresión e información también son aplicables en el ámbito del internet y de las redes sociales.

al debate en una sociedad democrática cuando se proyecta sobre personas que desempeñan un cargo público o tienen una personalidad política y ejercen funciones oficiales, lo cual es sustancialmente distinto de la simple satisfacción de la curiosidad humana por conocer la vida de otros, aunque se trate de personas con notoriedad pública que no ejerzan tales funciones; b) para considerar la prevalencia del derecho a la información sobre el derecho a la intimidad debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad con el interés público en los aspectos de ésta que se difunden y la forma en que tiene lugar la difusión; c) la ponderación entre los derechos en conflicto debe efectuarse teniendo en cuenta si la publicación de los datos de la vida privada está justificada por los usos sociales o hay base para sostener que el afectado adoptó pautas de comportamiento en relación con su ámbito íntimo que permita entender que, con sus propios actos, lo despojó total o parcialmente del carácter privado o doméstico." (Párrs. 202, 203 y 204).

Respecto del primer requisito, y teniendo en cuenta el criterio de persona pública anteriormente revisado, la Suprema Corte estimó que sí existió relevancia pública, en tanto que la información de la que se le privaba al ciudadano consistía en gran parte sobre el ejercicio público del recurrente como fiscal general del estado de Veracruz. En este sentido, la Suprema Corte precisó que "Al incluir tuits relacionados con sus actividades como servidor público, decidió voluntariamente colocarse en un nivel de publicidad y escrutinio distintos al de una persona privada. Por esta razón, el propio funcionario fue quien libremente decidió extraer su cuenta de la esfera privada para trasladarla al ámbito público." (Párr. 243). Es decir, "la cuenta de Twitter objeto de la controversia pertenece a un funcionario público, el cual no sólo ejerce actualmente el cargo de fiscal general, sino que, además, ha tomado notoriedad pública en dicha entidad federativa. Segunda, el contenido que se difunde a través de dicha cuenta, entre otros temas, es referente a las actividades públicas que el fiscal general realiza diariamente en cumplimiento de su gestión pública." (Párr. 263).

En segundo lugar, la prevalencia del derecho a la información sobre el derecho a la intimidad no se encontró justificada y no resultó ser proporcional. Es decir, dicho bloqueo "no se basó en la persecución de un fin constitucionalmente legítimo, pues, aunque el fiscal general adujo que la información publicada en su cuenta de Twitter era de carácter personal y pertenecía al ámbito de su vida privada, la realidad es que, como ha quedado de manifiesto a lo largo de esta resolución, la información ahí difundida reviste interés público. Esto es así porque cualquier otro usuario está en condiciones de acceder a ella. En este sentido, no se colma el primer elemento referente a la existencia de un interés constitucionalmente legítimo. Por otra parte, tampoco es posible sostener que la orden de desbloquear al quejoso sea una medida desproporcional que afecte injustificadamente el derecho a la privacidad del servidor público. En principio, porque fue él mismo quien voluntariamente se colocó en esa posición de mayor escrutinio público y decidió utilizar

ese medio digital como un canal de comunión con la ciudadanía. No acreditó la necesidad de resguardar la información difundida en su cuenta de Twitter de la injerencia de la sociedad. Sumado a la basta jurisprudencia nacional e internacional referente a que la notoriedad de las personas públicas les genera un umbral de protección de los derechos a la personalidad menos extenso que el de las personas privadas. Sin que esta disminución represente una limitación desproporcionada a su derecho a la intimidad." (Párr. 266).

En relación con el tercer requisito, la publicidad de la vida privada estuvo justificada porque se constató que la información difundida a través de la cuenta del servidor público "es visible no sólo para los usuarios de la red social, sino para cualquier persona con acceso a internet. Esto debido a que la cuenta tiene una configuración abierta que permite que quien así lo desee pueda visualizar su contenido. Debe destacarse que fue el propio titular de la cuenta quien configuró la privacidad abierta y determinó que todo lo ahí difundido esté al alcance de la sociedad. Este servidor público se encontraba en aptitud de configurar una cuenta cerrada, lo cual no ocurrió. Debe destacarse, adicionalmente, que en ningún momento alegó el recurrente un comportamiento abusivo por parte del periodista que pudiera justificar el bloqueo de la cuenta. Tampoco se argumentó que el acceso del periodista al contenido de la cuenta transgrediera el núcleo material del derecho a la privacidad del servidor público." (Párrs. 268, 269 y 270).

Por tales razones, la Suprema Corte concluyó que tener acceso al contenido de la cuenta de Twitter del fiscal no implica una violación a la intimidad y al derecho a la vida privada, por el contrario, el bloqueo de la cuenta se tradujo en una violación al derecho a la información del ciudadano. En consecuencia, resulta pertinente determinar que, en este caso, debe prevalecer el derecho a la información del periodista sobre el derecho a la intimidad del servidor público.

2. En primer lugar, la Suprema Corte reconoció que la libertad de expresión y el derecho de acceso a la información, reconocidos por el artículo 6o. de la Constitución, "se han potencializado gracias a las oportunidades de fácil acceso, expansión e inmediatez que el internet y las redes sociales brindan. No obstante, debe reconocerse también la posible comisión de abusos dentro de esos medios virtuales que se ven agravados por las mismas razones. Por tanto, las interacciones dentro de la comunidad digital no pueden ser ajenas a los límites y estándares de protección de los derechos fundamentales." (Párr. 230).

En el caso de las redes sociales, precisó que "existe la posibilidad de encontrar comportamientos abusivos derivados de la propia naturaleza de esta red social, debido a que permite la comunicación bilateral y el intercambio de mensajes, opiniones y publicaciones entre los usuarios. Por esta razón, el receptor de estos contenidos puede estar expuesto a amenazas, injurias, calumnias, coacciones o incitaciones a la violencia, mismas que pueden ir dirigidas tanto al titular de la cuenta como a otros usuarios que interactúen

en ella. Por ende, es posible que los comportamientos abusivos puedan ocasionar una medida de restricción o bloqueo justificada, pero para que ésta sea válida será necesario que dichas expresiones o conductas se encuentren excluidas de protección constitucional, en términos de los parámetros jurisprudenciales que rigen en la materia." (Párrs. 259 y 260).

Sin embargo, señaló que "debe dejarse claro que las expresiones críticas, severas, provocativas, chocantes, que puedan llegar a ser indecentes, escandalosas, perturbadoras, inquietantes o causar algún tipo de molestia, disgusto u ofensa no deben ser consideradas un comportamiento abusivo por parte de los usuarios de la red." (Párr. 261).

Debe dejarse claro que las expresiones críticas, severas, provocativas, chocantes, que puedan llegar a ser indecentes, escandalosas, perturbadoras, inquietantes o causar algún tipo de molestia, disgusto u ofensa no deben ser consideradas un comportamiento abusivo por parte de los usuarios de la red.

3. De acuerdo con lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el contexto de la era digital, se distinguen tres tipos de esferas de privacidad de la información:

"i) La información estrictamente privada, la cual incluye aquélla que el emisor tiene la voluntad de que sea privada, cuyo destinatario sería único y determinado. En esta categoría se encuentran los mensajes y correos electrónicos; ii) La información semiprivada o semi-pública, que sería toda aquélla que el emisor decide mostrar a un destinatario o sujeto de su elección, por lo que no sería individualizada, de forma que los destinatarios no tendrían derecho a hacerla pública o difundirla en una esfera que no sea la que el emisor ha escogido. Es decir, los receptores no tendrían facultad de disposición de esta información (por ejemplo, el contenido publicado en redes sociales); iii) La información pública que incluiría cualquier publicación que no tenga restricción de acceso." (Párrs. 185 y 187).

2.3.3. Difusión de publicidad o discurso comercial

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1434/2013, 22 de octubre de 2014²⁷

Hechos del caso

La Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) publicó en la *Revista del Consumidor* un estudio sobre la calidad de los purés de tomate que hay en el mercado. En dicha revista se señaló que el producto que resultó mejor era el de una empresa mexicana de alimentos. Posteriormente, dicha empresa publicó en su sitio de Internet un mensaje publicitario haciendo referencia al estudio. Como consecuencia de la publicación, la PROFECO inició el procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección, concluyendo con la imposición de una multa por la violación del artículo 44 de la ley referida, que establece la prohibición de utilizar los resultados de las investigaciones de la PROFECO con fines publicitarios o comerciales. En contra de esta determinación, la empresa inició un juicio

²⁷ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

contencioso administrativo. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que conoció del juicio, resolvió reconocer la validez de la determinación impugnada.

En contra de esta sentencia, la empresa interpuso un amparo alegando la violación de su derecho a la libertad de expresión. De manera particular, la empresa argumentó que el artículo 44 de la ley aplicada se trata de una restricción injustificada y, por lo tanto, inconstitucional, pues ésta no establece los alcances de la limitación, lo que conlleva a restringir el derecho a difundir información del cual goza la empresa, así como el de los consumidores para acceder por cualquier medio a cierta información. El Tribunal Colegiado en Materia Administrativa que conoció del juicio resolvió negar el amparo solicitado argumentando que la "expresión comercial" realizada por la empresa se sitúa muy lejos del núcleo esencial del derecho a la libertad de expresión. Por esta razón, señaló que su difusión puede ser regulada por el legislador dentro de límites mucho más amplios. Inconforme con la resolución anterior, la empresa interpuso un recurso de revisión alegando que la publicación referida al ser información generada por la PROFECO, con fines precisamente informativos, se encuentra protegida por la libertad de expresión. El Tribunal Colegiado que conoció del recurso ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para su resolución. El Máximo Tribunal determinó que el mensaje difundido por la empresa constituía un discurso comercial y que este, a su vez, se encuentra amparado por la libertad de expresión. En ese sentido, la Corte decidió revocar la sentencia recurrida para efectos de que el tribunal responsable inaplicara en una nueva decisión la porción normativa que hace referencia a dicha prohibición.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El mensaje difundido por la empresa, en el que se refirieron a los resultados de las investigaciones de la PROFECO, puede calificarse de *publicidad*?
2. ¿El mensaje publicitario o discurso comercial se encuentra protegido por la libertad de expresión?
3. ¿El artículo 44 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, al establecer la prohibición de utilizar los resultados de las investigaciones de la PROFECO con fines publicitarios o comerciales, transgrede el derecho a la libertad de expresión?

Criterios de la Suprema Corte

1. El mensaje difundido por la empresa sí puede calificarse como publicidad, puesto que fue emitido por un agente comercial, en un medio de comunicación masivo, estaba dirigido a una audiencia más o menos amplia, su contenido es publicitario y se insertó en un contexto de promoción de la empresa.

2. El discurso comercial sí se encuentra protegido por la libertad de expresión. Particularmente, por el alto riesgo para la libertad de las personas que significa excluir indebidamente expresiones del ámbito de protección del derecho y dado que en una economía de mercado es importante el libre flujo de información, para que los agentes económicos puedan competir libremente y los consumidores puedan tomar decisiones informadas.

3. El artículo 44 de la Ley Federal de Protección al Consumidor transgrede el derecho de libertad de expresión e información al establecer la prohibición de utilizar los resultados de las investigaciones de la PROFECO con fines publicitarios o comerciales. De acuerdo con un test de escrutinio intermedio, la medida que establece la norma persigue un fin constitucionalmente válido, es idónea para alcanzar el propósito que pretende, pero no es necesaria.

Justificación de los criterios

1. De acuerdo con la jurisprudencia de los tribunales norteamericanos sobre la libertad de expresión, la Corte refirió que la publicidad, en un sentido amplio, "implica una comunicación a un público en general o a un grupo de personas, de tal suerte que pueda sostenerse con cierto grado de certeza que la información se hará del conocimiento general. En el contexto comercial, la publicidad pretende comunicar, a una audiencia más o menos amplia, las características de un bien o servicio, **con el fin de promover o incentivar su compra, o crear lealtad a la marca o a la empresa.**" (Énfasis en el original). (Pág. 18, párr. 1).

De conformidad con lo anterior, la Corte señaló que "Establecer si el mensaje tiene una finalidad publicitaria requiere analizar el *contexto* en el que fue difundido, el *medio* utilizado para su difusión, así como evaluar el propio *contenido* del mensaje, esto es, el tipo de lenguaje utilizado para la transmisión de la información." (Énfasis añadido). (Pág. 18, párr. 1). En relación con el medio de comunicación, consideró que este "puede ser muy diverso y no necesariamente masivo, sin embargo sí debe comprender un auditorio más o menos amplio. Respecto al **contenido** de los mensajes, se entiende que tienen un carácter publicitario cuando destacan las cualidades del producto o empresa, utilizando adjetivos positivos y estableciendo comparaciones con otras marcas o empresas." (Énfasis en el original). (Pág. 18, párr. 3).

Con base en el marco anterior, para determinar si le era aplicable la prohibición establecida por el artículo 44 de la Ley Federal de Protección al Consumidor al mensaje difundido por la empresa, fue necesario analizar si ésta utilizó los resultados de la investigación de la PROFECO con fines publicitarios. En este sentido, la Corte señaló que si bien el mensaje difundido reprodujo casi literalmente la información publicada por la PROFECO; "el carácter del emisor, el medio en el que fue publicado, así como el lenguaje utilizado en su trans-

misión, permiten calificar a tal mensaje como publicitario. En efecto, el mensaje pretende posicionar a la marca y al producto, *buscando obtener con ello un beneficio económico.*" (Énfasis en el original). (Pág. 20, párr. 1). Además, determinó que es válido suponer que la empresa "tiene un interés económico o comercial en difundir dicha información." (Pág. 20, párr. 2).

Respecto al *medio* utilizado para transmitir el mensaje, la Corte constató que "debe decirse que actualmente Internet constituye un medio de comunicación masivo al que cada vez más personas tienen acceso. Por lo que a través de Internet no sólo se informa sino que se ha convertido en un importante medio para publicitar." (Pág. 20, párr. 3). Del análisis del contenido del mensaje señaló que se desprende la intención de crear lealtad a la marca o a la empresa. En efecto, "el mensaje tiene las siguientes características. 1) Resalta las cualidades positivas del producto: 'Entre los beneficios a resaltar del producto estuvieron: gran contenido de tomate, no contienen colorantes, ni conservadores, almidones, ni espesantes y tiene precio accesible.' 2) Hace juicios de valor acerca de los compromisos de la marca: 'entre sus premisas básicas tiene: la calidad, el sabor, los ingredientes naturales y un precio justo. Sin duda, un orgullo para una empresa 100% mexicana, que produce todo con calidad nacional.' 3) Realiza una comparación con sus competidores: 'Puré de Tomate de [...] como el mejor dentro de un análisis que se hizo de 18 marcas diferentes'" (Pág. 21, párr. 1).

Por otro lado, no obstante que el mensaje se publicó en la sección de noticias de la página de Internet de la empresa, la Corte precisó que "sus fines no pueden calificarse de meramente informativos. Dicho Sitio de Internet tiene un carácter publicitario ya que trata de persuadir al consumidor, proveedores y demás clientes, no sólo de las características de la marca sino de las cualidades de la Empresa." (Pág. 21, párr. 2). Por tanto, "se trata de una página de Internet dirigida al público en general en la que dicha empresa promociona sus productos y busca crear lealtad e identificación del consumidor con la marca. Por tanto, dicho medio no cumple únicamente con fines informativos ya que persigue 'publicitar' sus productos." (Pág. 22, párr. 2).

En esta tesitura la Corte concluyó que de los elementos anteriores se desprende que "el mensaje tiene un carácter publicitario: fue emitido por un agente comercial, en un medio de comunicación masivo, estaba dirigido a una audiencia más o menos amplia, su contenido es publicitario y se insertó en un contexto de promoción de la Empresa." (Pág. 22, párr. 3). Por tanto, la publicación se encontraba prohibida de acuerdo con la Ley Federal de Protección del Consumidor.

2. La Corte recordó que, de acuerdo con los artículos 6 y 7 constitucionales, "todas las personas gozan del derecho a la libertad de expresión, cuyo ejercicio sólo podrá ser

restringido mediante la exigencia de responsabilidades ulteriores en aquellos casos en que se afecten los derechos o reputación de terceros."

Respecto de las expresiones que se encuentran protegidas por tales preceptos, la Corte destacó que "**existe una presunción general de cobertura constitucional de todo discurso expresivo**, la cual se explica por la necesidad de garantizar que, en principio, no existan personas, grupos, ideas o medios de expresión excluidos *a priori* del debate público." (Énfasis en el original). (Pág. 29, párr. 2). Así, "resulta que por mandato constitucional deben entenderse protegidas todas las formas de expresión. Dicha presunción sólo puede ser derrotada bajo razones imperiosas. Esa Suprema Corte ha justificado por ejemplo, la exclusión de dicho ámbito de protección a aquellas expresiones absolutamente vejatorias, esto es: ofensivas u oprobiosas." (Pág. 29, párr. 3).

Existe una presunción general de cobertura constitucional de todo discurso expresivo, la cual se explica por la necesidad de garantizar que, en principio, no existan personas, grupos, ideas o medios de expresión excluidos *a priori* del debate público.

De acuerdo con dicho precedente, principalmente en lo relativo a la presunción de protección de la libertad de expresión, la pregunta que resolvió la Suprema Corte fue "***si el discurso comercial debe estar excluido del ámbito de protección del derecho a la libertad de expresión***". Tal ha sido el enfoque que otros tribunales han adoptado para estudiar el derecho a comunicar libremente mensajes con contenido comercial." (Énfasis en el original). (Pág. 30, párr. 1). En tal sentido, la Corte constató que "el derecho comparado muestra una evolución jurisprudencial en el sentido de considerar que el derecho a la libertad de expresión comprende al discurso comercial." (Pág. 30, párr. 2).

La Corte concluyó que el derecho a la libertad de expresión comprende al discurso comercial o publicitario. Particularmente, por el "*alto riesgo para la libertad de las personas que significa excluir indebidamente expresiones del ámbito de protección del derecho*." (Énfasis en el original). (Pág. 32, párr. 3). En esta línea, sostuvo que "en las sociedades democráticas es más tolerable el riesgo derivado de los eventuales daños generados por la libertad de expresión que el riesgo de una restricción general de la libertad correspondiente. Tal lógica explica la presunción de que todo mensaje se encuentra protegido por la libertad de expresión." (Pág. 32, párr. 4).

Además, señaló que "la libertad de expresión comercial sirve a diferentes valores constitucionales. En una economía de mercado es importante el libre flujo de información, esto para que los agentes económicos puedan competir libremente y los consumidores puedan tomar decisiones informadas. Esta racionalidad justifica tanto la protección de las expresiones comerciales como el interés del Estado en regularlas con el propósito de proteger al consumidor y a los competidores. En consecuencia, si la libertad de expresión protege la libertad de las personas y la manifestación de éstas a través de la emisión y difusión de expresiones por cualquier medio, y sin importar el carácter de la persona que la emite; esta Primera Sala no encuentra razón alguna para excluir de este ámbito de protección a las expresiones con contenido comercial." (Pág. 33, párrs. 1 y 2). No obstante lo anterior,

la Corte precisó que, "a diferencia de los discursos que se ubican en la dimensión política o individual de la libertad de expresión, **la publicidad** no persigue o se relaciona con un fin social o político, ni procura la autorrealización de la persona; sino que **sirve o tiene un propósito meramente económico o comercial.**" (Énfasis en el original). (Pág. 33, párr. 3).

3. En un primer momento, la Suprema Corte tuvo que determinar qué tipo de control o escrutinio judicial tenía que aplicarse para valorar la legitimidad de la restricción. En esta tesitura, la Corte advirtió que "*no todas las expresiones merecen el mismo nivel de protección.*" (Énfasis en el original). (Pág. 36, párr. 1). Por ejemplo, en la jurisprudencia interamericana se ha considerado que "existen ciertos tipos de discurso que reciben una protección especial, por su importancia para el ejercicio de los demás derechos humanos o para la consolidación, funcionamiento y preservación de la democracia." (Pág. 36, párr. 2). De tal manera "se encuentran especialmente protegidos: el discurso sobre asuntos de interés público y el discurso que configura un elemento de la identidad o la dignidad personales de quien se expresa". (Pág. 36, párr. 2).

Sin embargo, la Corte advirtió que entre los discursos especialmente protegidos no se encuentra el discurso comercial. En ese sentido, señaló que "si bien se ha explicado que el discurso comercial merece protección constitucional, ello no quiere decir que tenga el mismo nivel de protección que otro tipo de expresiones, como podrían ser las políticas o artísticas; ni que el análisis constitucional a sus restricciones deba resistir el mismo escrutinio constitucional." (Pág. 36, párr. 3). En esta línea, trajo a colación la doctrina de la Suprema Corte de Estados Unidos, la cual "ha negado una teoría unitaria de la libertad de expresión que extienda una protección similar a todas las variedades de comunicación. El nivel de protección de la Primera Enmienda varía de acuerdo a la importancia del discurso, la cual depende de su correspondencia con los valores a los que sirve la libertad de expresión." (Pág. 36, párr. 4).

Siguiendo esta línea, señaló que "[l]a libertad de expresión se relaciona con diferentes valores, los cuales, como se ha dicho no pueden ser reducidos a un solo principio. Claramente, el discurso comercial no maximiza estos valores de la manera que lo hacen otras formas de comunicación." (Pág. 37, párr. 2). En otras palabras, la Corte explicó que "[l]as restricciones al discurso comercial no ponen en riesgo la democracia representativa, ni la autonomía o dignidad de la persona. Si bien el discurso comercial merece protección en tanto ofrece información al consumidor, tal valor, más que demandar una protección equiparable a la que tienen otro tipo de discursos, explica la intervención del Estado para regular que dicha información no vulnere los derechos del consumidor." (Pág. 37, párr. 4).

Por tanto, a consideración de la Corte "*se justifica realizar un estudio de constitucionalidad más laxo o atenuado de las restricciones al discurso comercial, que tratándose de otro tipo de expresiones.*" (Énfasis añadido) (Pág. 37, párr. 5). Así, la Suprema Corte consideró que

"en el análisis de las restricciones al discurso comercial, no es necesario que el fin que se persigue con la restricción sea constitucionalmente imperioso, que exista una fuerte relación medio a fin, y que se la única opción para alcanzar dicho fin. Basta que la intervención sirva a un **importante objetivo del Estado**, exista una **relación substancial** o relevante entre el medio y el fin, y sea una **opción razonable y no excesiva**, en comparación con otras alternativas igualmente idóneas." (Énfasis en el original). (Pág. 40, párr. 2). Es decir, de conformidad con un test de escrutinio intermedio, se debe determinar si la medida persigue una finalidad constitucionalmente válida, resulta idónea y necesaria para la persecución de dicho fin.

Antes de realizar el escrutinio de la medida, fue preciso determinar su alcance, esto es: "a) determinar **qué carácter tiene la información** que regula, así como, **b) qué tipo de difusión se prohíbe.**" (Énfasis en el original). (Pág. 43, párr. 2). En este sentido, la Corte constató que, de acuerdo con la Ley Federal de Protección al Consumidor, la información publicada por la PROFECO y la cual se encuentra regulada en la medida, tiene un carácter técnico. Es decir, "los estudios que cita la Revista son resultado de las investigaciones realizadas por el Laboratorio. Las características que se destacan en dichas publicaciones están basadas en las especificaciones que deben cumplir los productos de acuerdo a la normatividad y fuentes científicas antes señaladas." (Pág. 45, párr. 2). Respecto del segundo elemento, la Corte señaló que el precepto analizado "no prohíbe cualquier tipo de difusión de la información, sino aquél con un fin comercial o publicitario. Está permitida entonces, la reproducción de los estudios con cualquier otro propósito." (Pág. 45, párr. 3).

Una vez establecido el tipo de información que regula la norma, así como el alcance de la prohibición que establece la Corte procedió a realizar el test de razonabilidad de dicha restricción.

En primer término analizó si la medida establecida en el artículo 44 de la Ley perseguía una finalidad constitucionalmente válida. En este sentido, constató que, con base en el artículo 44 de dicha Ley, "se faculta a la PROFECO a realizar **estudios e investigaciones** 'a efecto de orientar y proteger el interés de los consumidores'. Por tanto, es válido suponer que la prohibición establecida en ese mismo precepto, —consistente en que los estudios no sean publicados con fines publicitarios—, **tiene la misma finalidad, es decir, proteger al consumidor.** Tal propósito no sólo es constitucionalmente admisible, sino que está expresamente previsto en el artículo 28 de la Constitución General." (Énfasis en el original). (Pág. 47, párr. 2). En tal sentido, la medida sí persigue una finalidad constitucionalmente válida.

En relación con el segundo elemento del test, la Corte valoró si el límite que se impone al ejercicio del derecho a la libertad de expresión es idóneo para lograr los fines que la norma pretende. En este nivel, precisó que "en el test de razonabilidad aplicable al discurso

comercial, la medida no debe estar totalmente encaminada a la consecución de la finalidad, sino que es suficiente que esté potencialmente conectada con tales objetivos. En otras palabras, tratándose del discurso comercial o publicitario, no es necesario que el grado de conexión entre medio y fin sea perfecto, es decir, que sea aquella mejor opción disponible para lograr los fines que se persiguen, basta que sea una opción razonable. En este caso, en la jurisprudencia norteamericana se ha establecido que la medida debe estar '*reasonable tailored*' con la finalidad." (Énfasis en el original). (Pág. 48, párr. 1). En esta tesis, la Corte advirtió que prohibir hacer un uso publicitario de los resultados de las investigaciones "puede ayudar a proteger los intereses del consumidor, ya que puede evitar que se manipulen los resultados de las investigaciones con un fin comercial." (Pág. 48, párr. 2). Por lo tanto, se concluyó que la medida resultaba idónea.

En el estudio de *necesidad* aplicable al discurso comercial, la Corte analizó que "la medida elegida no imponga una restricción excesiva en comparación con otras alternativas disponibles (lo cual no significa que tenga que ser la medida menos lesiva). Así, la medida será necesaria si resulta razonable entre aquellas opciones igualmente idóneas para satisfacer los fines del Estado." (Pág. 48, párr. 3). En este sentido, la Corte advirtió que la norma prohíbe la utilización con fines publicitarios de los estudios realizados por la PROFECO, "sin distinguir si su uso es 'adecuado' o 'engañoso'. Esta Primera Sala considera que la medida es suprainclusiva, pues establece una restricción muy amplia y que no es necesaria para lograr el fin que pretende. La distinción entre publicidad y publicidad engañosa resulta relevante para determinar la necesidad de la medida. La difusión de la información generada por la PROFECO 'de forma completa y no distorsionada' no afecta los intereses de los consumidores; mientras que la prohibición de su uso incompleto o distorsionado sí sería necesaria a la luz de los intereses de los consumidores." (Pág. 48, párr. 2). Por tanto, la Corte consideró que "la restricción es más extensiva de lo necesario. La difusión de la información generada por la PROFECO no afecta los intereses de los consumidores; aunado a que aquella publicidad que sí podría dañarlos ya está prohibida en otro precepto legal." (Pág. 50, párr. 1).

La Suprema Corte concluyó que el artículo 44 de la Ley Federal de Protección al Consumidor es inconstitucional, en tanto que prohíbe que se usen los resultados de las investigaciones de la Procuraduría con fines publicitarios y "no maliciosos"; es una medida que limita el derecho a la libertad de expresión de manera excesiva e innecesaria.