

Asunto: Se remite opinión jurídica.
Silao de la Victoria, Guanajuato.
19 de julio de 2019.

Alejandra Gutiérrez Campos,
Diputada Presidenta; y
Celeste Gómez Fragoso,
Diputada Secretaria; de la
Comisión de Hacienda y Fiscalización del
Congreso del Estado de Guanajuato.

Por instrucciones del Magistrado Presidente del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, Gerardo Arroyo Figueroa, en términos de lo dispuesto por el artículo 28 fracción I, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato; me dirijo a esa comisión para enviarles un saludo, así como para exponer lo siguiente:

En uso de las atribuciones conferidas por el artículo 25 fracción XVI, de la Ley Orgánica antes referida, los integrantes del Pleno de este Tribunal, procedieron a emitir opinión jurídica respecto de la Iniciativa presentada por diputadas y diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México sobre la Ley de Publicidad y Comunicación Institucional para el Estado de Guanajuato, misma que se remite por medio electrónico para los efectos conducentes.

Sin otro asunto en particular me despido, no sin antes reiterarles las seguridades de mi atenta y distinguida consideración.

Atentamente,



Eliseo Hernández Campos, SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS
Secretario General de Acuerdos del Tribunal de Justicia
Administrativa del Estado de Guanajuato

C.c.p.

- ✓ **Magistrado Gerardo Arroyo Figueroa,** Presidente del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato. Para su conocimiento. Presente.
- ✓ Acta de Sesión Ordinaria de Pleno número 29, celebrada el 17 de julio de 2019.

OPINIÓN JURÍDICA

Silao de la Victoria, Guanajuato. **17 diecisiete de julio de 2019 dos mil diecinueve.**

MARCO LEGAL

ÚNICO. Atribución para emitir opiniones jurídicas. El Pleno del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, de conformidad con la atribución consagrada en la fracción XVI del artículo 25 de la *Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato* (en adelante la *Ley Orgánica del Tribunal*) está facultado para emitir opinión jurídica de iniciativas o proyectos sobre ordenamientos administrativos, a petición del Ejecutivo o del Congreso del Estado, que sean considerados para efectos de iniciativa.

En atención a lo anterior el Pleno, por conducto de la Presidencia de este Órgano de Justicia, procede en forma respetuosa a emitir opinión jurídica sobre la Iniciativa presentada por diputadas y diputados integrantes del Grupo Parlamentario del **Partido Verde Ecologista de México** sobre la Ley de Publicidad y Comunicación Institucional para el Estado de Guanajuato.

Los comentarios que integran el presente documento, en función de los alcances y efectos que se pretenden dar a la iniciativa, solo constituyen opinión jurídica de este Órgano Jurisdiccional.

ANTECEDENTES

PRIMERO. Recepción de solicitud para opinión jurídica. El 6 seis de junio de 2019 dos mil diecinueve, se tuvo por recibida la Iniciativa –referida en el apartado anterior- en la Secretaría General de Acuerdos, para efecto de opinión jurídica de este Tribunal.

SEGUNDO. Despacho de la correspondencia del Tribunal. Con fundamento en el artículo 27 fracción VII, de la *Ley Orgánica del Tribunal*, por parte de la Secretaría General de Acuerdos de dicho Órgano de Justicia, se listó como asunto general la petición referida en el punto que antecede para los efectos conducentes.

TERCERO. Vista al Pleno del Tribunal. Posteriormente, en la Sesión Ordinaria número 23, celebrada el 12 doce de junio del año en curso, se dio cuenta al Pleno del Tribunal, y se remitió un tanto de la Iniciativa a los Magistrados que lo integran, para efecto de recabar sus consideraciones, y posteriormente conformar la opinión jurídica respectiva. Lo anterior con fundamento en lo previsto por el artículo 27 fracción XI, de la *Ley Orgánica del Tribunal*, en consecuencia, se conformó la actual ***opinión jurídica***.

Por lo que, una vez conjuntados los comentarios vertidos por los Magistrados de cada una de las Salas de este Órgano de Justicia, mediante Sesión Ordinaria de Pleno número 28, celebrada el 17 diecisiete de julio de 2019 dos mil diecinueve, se aprobó la presente ***opinión jurídica***, en los términos que más adelante se detallan.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Se comparte en esencia la razón de ser de la iniciativa. Por lo que, en abono a esta se realizan los siguientes comentarios:

Constituye una certeza regulada por el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el hecho de que la propaganda bajo cualquier modalidad de comunicación social, que difundan como tales, los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno, deberá tener carácter institucional y fines informativos, educativos o de orientación social.

Que el estado mexicano debe contar con disposiciones que reglamenten el párrafo octavo del artículo 134 de nuestra Constitución, que a su vez dispongan los límites y circunstancias especiales a la propaganda respecto de nombres, imágenes, voces o símbolos que impliquen promoción personalizada de cualquier servidor público; así como las normas a las que deberán sujetarse los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y de cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno.

De tal manera que se garantice a favor del interés público que el gasto en comunicación social cumpla con los criterios de eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, así como que respete los topes presupuestales, límites y condiciones de ejercicio que establezcan los presupuestos de egresos respectivos, en armonía con el referido artículo 134 Constitucional.

Esta circunstancia imperiosa no debe ser ajena a las entidades federativas, pues como se menciona por los Iniciantes, la difusión y la comunicación de las múltiples acciones gubernamentales se publiciten en forma clara, objetiva, imparcial y transparente, ya sea en forma directa o mediante terceros, en este caso, siempre en empatía con los criterios constitucionales precitados.

Bajo un marco regulatorio preciso y claro respecto de los supuestos idóneos para tal fin, pero con base en límites y condiciones de su ejercicio en periodos fiscales y de planeación.

Lo anterior, siempre en estricto respeto a los derechos humanos, en contraposición al uso personal de la publicidad oficial que con el carácter institucional debe tener fines informativos, educativos o de orientación social en beneficio de la sociedad (democrática) y las prerrogativas de las que goza, como es, la manifestación de las ideas (libertad de expresión), libre de indagación judicial o administrativa (siempre que, respete la moral, los

derechos de tercero, no perturbe el orden público y la paz social), y de manera secundaria, pero no menos importante, el papel que juegan los medios de comunicación y el gasto público por parte del Estado para dar a conocer el ejercicio de las acciones gubernamentales para con éstos, en el entendido del derecho que el Estado a su vez debe garantizar hacia la población. Pues en opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los medios de comunicación son "*entidades cuyas opiniones suelen imponerse en la sociedad, dominando la opinión pública y generando creencias*", toda vez que "*los líderes de opinión despliegan sus ideas, convirtiéndose así en los sujetos a quienes se atribuye la misión de elaborar y transmitir conocimientos, teorías, doctrinas, ideologías, concepciones del mundo o simples opiniones, que constituyen las ideas o los sistemas de ideas de una determinada época y de una sociedad específica*¹".

De ahí la suma importancia de regular la publicidad y comunicación institucional en nuestra entidad federativa.

DEL CONTENIDO DE LA INICIATIVA

Respecto del artículo 1, que alude a los criterios o principios que regulan la aplicación de la iniciativa de Ley objeto de opinión, se recomienda incluir los de equidad e igualdad para establecer las bases del acceso al presupuesto de los sujetos obligados en condiciones técnicas equilibradas para todas las empresas dedicadas a la publicidad y a los medios de comunicación. Especialmente cuando uno de los aspectos de esta propuesta impactará en mayor o menor medida las actividades empresariales que han sido, son y pretenderán seguir prestando los particulares en materia de comunicación social.

¹ Amparo directo en revisión 2806/2012; Sentencia de 6 de marzo de 2013 resuelta por mayoría de tres votos de los señores Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo, en contra de los emitidos por los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quienes se reservaron su derecho a formular voto particular.

Por lo que hace al glosario –artículo 3 de la Iniciativa-, se precisa:

- Éste rompe con un orden al no guardar una metodología descriptiva, como puede ser alfabética, por lo que, se recomienda se ajuste en este entendido;
- En la descripción se establece el concepto "*Padrón*" para definir al Padrón Nacional de Medios de Comunicación, el cual solo se menciona una sola vez en el texto de la Iniciativa y de manera completa. Por lo que, se sugiere eliminar del glosario; y
- La definición de la fracción V, del artículo en comento, que alude al concepto "*medios de comunicación*", resulta imprecisa, por lo que se recomienda una definición más adecuada, aunque la misma fue retomada del artículo 4 fracción VI, de la Ley General de Comunicación Social, publicada en el diario oficial de la federación, el 11 de mayo de 2018. En este entendido, se propone la definición siguiente: "*V. Medios de comunicación: Empresas o instituciones públicas que explotan redes concesionadas de telecomunicaciones o radiodifusión o que editan y distribuyen publicaciones periódicas que ofrecen información y entretenimiento al público en general*".

Al artículo 4, se recomienda realizar las siguientes adecuaciones:

- Incluir como principios rectores la igualdad, la equidad y la no discriminación en el acceso al gasto presupuestario en beneficio de todos los medios de comunicación y de la sociedad en su conjunto;
- En el último párrafo, se recomienda considerar en la prohibición, la inducción del criterio o la línea editorial de los medios de comunicación, precisando con mayor claridad la alusión a la inversión pública en la materia, de la manera siguiente: "*Queda prohibido el uso de la inversión pública en la publicidad y comunicación institucionales para presionar, castigar, premiar, privilegiar o inducir la línea o criterio editorial de los medios de comunicación*".

Con relación al artículo 6, donde se alude tanto a la transmisión local como nacional, se recomienda precisar que se refieren a las campañas de comunicación o publicidad pagadas con recursos presupuestarios estatales o municipales, pues la actual redacción induce al lector a la duda.

Respecto del artículo 8, fracción II, se recomienda incluir la prohibición de promover estereotipos contrarios al principio de igualdad de las personas.

En la mención de los tiempos oficiales o tiempos del Estado, como se les denomina en la Ley General de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que son de competencia federal, su administración corresponde a la Secretaría de Gobernación y se distribuye entre los poderes federales y los órganos autónomos de la federación, por lo que, las entidades federativas no tienen derecho a los tiempos oficiales, tiempos del estado o tiempos fiscales. En este entendido, se recomienda suprimir este capítulo, así como las referencias e implicaciones contenidas en los artículos 15, 17 y 23, fracción IV.

La iniciativa no contempla las normas en materia de adquisiciones y contratación de servicios de publicidad y difusión en medios de comunicación. Es decir, no se especifica si las contrataciones se realizarán mediante licitaciones o asignaciones directas, no se establecen bases para determinar cuándo se justifica la contratación de un mensaje o campaña publicitaria en un medio de comunicación nacional o incluso internacional y en qué caso se debe contratar a un medio local.

También al respecto se hace mención que el artículo 4 establece: *"La Coordinación general deberá contemplar en los Lineamientos que emita, los criterios de selección del medio de comunicación correspondiente, a fin de garantizar el cumplimiento de los principios previstos en el presente artículo.*

Quedando prohibido el uso de la publicidad y comunicación institucional

para presionar, castigar, premiar o privilegiar a medios de comunicación”.

Entendiéndose así que, para adjudicar un contrato para estos servicios, es necesaria la emisión de los lineamientos respectivos. No obstante lo anterior, y como comentario adicional al artículo 16, se contrapone esta intención, al menos respecto de los “*Tiempos comerciales*” –mismos que de conformidad con el glosario, se refiere a espacios en radio y televisión exclusivamente-, toda vez que, como se adelantó, dicho numeral establece: “*Las contrataciones de Tiempos Comerciales que realicen los Entes Públicos con los Medios de Comunicación para la difusión de campañas de publicidad y comunicación institucional deberán apearse a la legislación y normatividad en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios que les sea aplicable*”.

Al respecto, la fracción IX del artículo 7 de la Ley de Contrataciones Públicas para el Estado de Guanajuato -ley aplicable en materia de adquisiciones, arrendamientos y de prestación de servicios aplicable- establece que las disposiciones de esta ley no son aplicables a los servicios de comunicación y publicidad, dejando así en el mismo estatus actual las disposiciones legales para adjudicar los contratos de estos servicios.

Ahora bien, si la intención del Iniciante es que la Ley de Contrataciones sea supletoria para efectos de contratación de los tiempos comerciales que realicen los entes públicos en los medios de comunicación para la difusión de las campañas de publicidad y comunicación institucional, se considera que dicha referencia es insuficiente como se plantea, pues para que una Ley especial sea supletoria de otra, se debe precisar claramente en el texto de la norma, pues para que la supletoriedad de una disposición pueda darse respecto de otra, debe atender a ciertos requisitos elevados a rango de jurisprudencia².

² Época: Décima Época; Registro: 2003161; Instancia: Segunda Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XVIII, Marzo de 2013; Tomo 2; Materia(s): Constitucional; Tesis: 2a./J. 34/2013 (10a.); Página: 1065.

Por otra parte, no se definen bases para evitar la concentración de recursos presupuestarios en una empresa que cuente con diferentes canales de comunicación, escrita, digital, o de radiodifusión en detrimento de empresas de menor tamaño para promover la libre competencia económica entre los empresarios del sector y la obtención de costos asequibles y benéficos para el estado y los municipios.

Se recomienda analizar la posibilidad de incluir en la aplicación de esta ley, el presupuesto que se destine con fines de promoción turística para financiar proyectos fílmicos, series o programas televisivos o de radio, o eventos deportivos profesionales.

El artículo nueve se denomina: "*Campañas de respeto a la vida*", lo cual hace una referencia equivocada de campañas de comunicación en pro del respeto a la vida, pues en principio el término genérico "*vida*" trata de el hecho de estar vivo. Una vez revisado el texto del artículo se sugiere se titule "*Campañas con respeto*".

Se recomienda también que en el contenido del segundo párrafo del artículo 11, se amplíe su contenido más allá del instrumento aportado por la ciencia y conocido como televisión, para incluir también en la modalidad ahí señalada (lenguaje de señas) a las transmisiones a través de las tecnologías de la información y de la comunicación, como serían aquellas comunicaciones visuales a través de internet.

SUPLETORIEDAD DE LAS LEYES. REQUISITOS PARA QUE OPERE. La aplicación supletoria de una ley respecto de otra procede para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones y que se integren con otras normas o principios generales contenidos en otras leyes. Así, para que opere la supletoriedad es necesario que: a) El ordenamiento legal a suplir establezca expresamente esa posibilidad, indicando la ley o normas que pueden aplicarse supletoriamente, o que un ordenamiento establezca que aplica, total o parcialmente, de manera supletoria a otros ordenamientos; b) La ley a suplir no contemple la institución o las cuestiones jurídicas que pretenden aplicarse supletoriamente o, aun estableciéndolas, no las desarrolle o las regule deficientemente; c) Esa omisión o vacío legislativo haga necesaria la aplicación supletoria de normas para solucionar la controversia o el problema jurídico planteado, sin que sea válido atender a cuestiones jurídicas que el legislador no tuvo intención de establecer en la ley a suplir; y, d) Las normas aplicables supletoriamente no contraríen el ordenamiento legal a suplir, sino que sean congruentes con sus principios y con las bases que rigen específicamente la institución de que se trate.

El artículo 14 refiere el "*Capítulo VI de este capítulo*". Se hace mención que esta iniciativa no tiene un capítulo VI. Revisando el contenido total se deduce que la referencia correcta de este artículo es "*Sección Sexta del Capítulo II*".

Se realizan varias observaciones a lo largo del documento, de las conocidas como "errores de dedo", siendo estas las siguientes:

- En el artículo 3, penúltima fracción, consideramos debe agregarse una "y" después del punto y coma, así mismo sustituir el punto y coma al final de la fracción XIII por punto y aparte;
- En el último párrafo del artículo 4, dice: ... "*quedando prohibido el uso la publicidad y comunicación...*" y consideramos debe decir: "*quedando prohibido el uso **de** la publicidad ...*";
- Así mismo, en el último párrafo del artículo 6, se considera que la palabra correcta sería: *gubernamentales*;
- En el último párrafo del artículo 18 Dice: "*Cuando existan procesos electorales, entes públicos deben acatar...*", se considera debe decir: "*Cuando existan procesos electorales, **los** entes públicos deben acatar...*";
- En el artículo 28 dice: "*Las dependencias y entidades de las administraciones públicas...*" con la finalidad de armonizar el texto de este artículo con el resto del dispositivo se sugiere anotar: "*Las dependencias y entidades de la administración pública estatal y municipal...*".

En el artículo 20, se establece la obligación para los entes públicos de elaborar una estrategia anual de publicidad y comunicación institucional, luego se precisa una serie de elementos que se deben de tener en cuenta, de los cuales se destaca el contenido en la fracción III, ya que dicho supuesto hace referencia a las metas nacionales, cuando en el mismo apartado se hace la

acotación a los ámbitos estatal y municipal. Motivo por el que se sugiere eliminar la palabra "*nacionales*", pues podría generar al lector una confusión.

En el artículo 26 se hacen las siguientes referencias que se considera son inapropiadas:

- Se menciona la autorización a la Estrategia y al Programa Anual conforme al artículo 23. Tal autorización está contenida en el artículo 22 y no en el 23; y
- Se menciona una salvedad contenida en los mensajes extraordinarios previstos en el Capítulo VI del Título II. Empero la referencia correcta a los mensajes extraordinarios está contenida en la Sección Sexta del Capítulo.

El artículo 29 está conformado por dos párrafos, de los cuales el segundo es una repetición en lo esencial del primero.

La Sección Octava del Capítulo II, integra exclusivamente al artículo treinta y dos y, se denomina: "*Padrón Estatal de Medios de Comunicación*", sin embargo, el texto de este artículo remite a los medios de comunicación a inscribirse en el Padrón Nacional de Medios de Comunicación, en los términos de la Ley General de Comunicación Social. Es decir, ¿no existiría tal padrón estatal?

Esta circunstancia debe aclararse, porque además de lo anterior, en el glosario comprendido en el artículo 3 de la Iniciativa, en la fracción VII se hace alusión al término "*padrón*", pero con alcance nacional, por lo que, al dar lectura al contenido de la Sección Octava, se genera incertidumbre pues pareciera que habrá dos padrones y que primero habrá que estar inscrito en el nacional para acceder al estatal. Además, surge la interrogante, ¿qué autoridad llevará el padrón?, pues en el ámbito federal es la Secretaría de Gobernación, pero no se advierte un ente estatal.

En el artículo 40 de la Ley, se hace referencia al procedimiento sancionador, de acuerdo a la Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato y la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en este sentido, se sugiere adecuar el término "*procedimiento sancionador*", por el de "*procedimiento de responsabilidad administrativa*" en empatía con el Título Segundo, Capítulo Primero de la Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato.

En similar condición, se recomienda sustituir el término "*queja*" invocado en el contenido del artículo 41 de la Iniciativa, por el de "*denuncia*", en armonía con lo regulado en los artículos 3 IX, 91 y 93 de la Ley de Responsabilidades Administrativas para el Estado de Guanajuato.