

RESOLUCIÓN QUE EMITE EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES A EFECTO DE DAR CUMPLIMIENTO A LA EJECUTORIA EN EL AMPARO 54/2015 RADICADO ANTE EL JUZGADO SEGUNDO DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES CON RESIDENCIA EN EL DISTRITO FEDERAL Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

VISTA la ejecutoria de fecha **23 de julio de 2015**, dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República (en lo sucesivo, el "Tribunal Colegiado") en el expediente **R.A. 77/2015**, en la que se confirma la sentencia definitiva de fecha **21 de mayo de 2015** en los autos del juicio de amparo **54/2015**, promovido por **José Pérez Ramírez**, radicado en el Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República (en lo sucesivo, "Juzgado Segundo"), a efecto de **CONCEDER EL AMPARO** respecto del acto reclamado consistente en la ausencia de acuerdo al escrito presentado ante la responsable mediante el cual solicitó tener por cumplidos los requerimientos formulados en el oficio número **IFT/D02/USRTVS/DGATS/065/2013** y en razón de haber cumplido con los requerimientos contenidos en el "Acuerdo por el que se declaran susceptibles de operarse y explotarse diversas frecuencias atribuidas a radiodifusión", publicado en el Diario Oficial de la Federación en 10 de abril de 2000, otorgar la concesión solicitada; para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia **98.9 MHz**, con distintivo de llamada **XHDGM-FM** y población principal a servir en **Playa del Carmen, Quintana Roo**, y tomando en cuenta los siguientes:

ANTECEDENTES

I.- Publicación del Acuerdo de Susceptibilidad.- El 10 de abril de 2000, se publicó en el Diario Oficial de la Federación (en lo sucesivo el "DOF"), el "Acuerdo por el que se declaran susceptibles de operarse y explotarse diversas frecuencias atribuidas a radiodifusión" (en lo sucesivo "Acuerdo de Susceptibilidad"), mediante el cual se declararon susceptibles de operarse y explotarse 39 frecuencias atribuidas a radiodifusión, en cuyo contenido se encontraba la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, y población principal a servir Playa del Carmen, Quintana Roo.

II.- Solicitud de otorgamiento de concesión.- Mediante escrito de fecha 6 de junio de 2000, presentado el día 7 del mismo mes y año, en la entonces Dirección General de Sistemas de Radio y Televisión de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes se registró con el folio número 351, la solicitud de concesión de José Pérez Ramírez, para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, y población principal a servir Playa del Carmen, Quintana Roo.

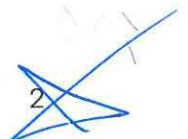
III.- Decreto de reforma a las leyes federales de Telecomunicaciones y de Radio y Televisión.- El 11 de abril de 2006, se publicó en el DOF el "Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión", (en lo sucesivo, el "Decreto de reformas de 2006")

IV.- Juicio de amparo por falta de respuesta.- El 13 de abril de 2011, con motivo de la ausencia de respuesta a la solicitud de concesión presentada por José Pérez Ramírez, promovió juicio de amparo mismo que fue radicado bajo el número de expediente **499/2011** del índice del Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, el que una vez tramitado conforme a ley de la materia, se dictó sentencia en la que concedió el amparo y protección de la justicia de la unión, a efecto de que se diera respuesta a la petición formulada por el quejoso.

V.- Recurso de Revisión en el amparo 499/2011.- El 1° de julio de 2011, la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, la "COFETEL"), interpuso recurso de revisión del cual tocó conocer al Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, mismo que fue registrado bajo el número de toca **RA 371/2011**, el que se resolvió confirmar la sentencia recurrida.

VI.- Ejecutoria de Amparo 499/2011.- A efecto de dar cumplimiento al fallo protector, mediante resolución contenida en el oficio **CFT/DO1/STP/724/12**, de fecha 23 de febrero de 2012, emitida por el Pleno de la COFETEL y aprobada mediante Acuerdo **P/EXT/230214/4**, de la I Sesión Extraordinaria, se resolvió declarar improcedente la solicitud de concesión presentada por José Pérez Ramírez, para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, y población principal a servir Playa del Carmen, Quintana Roo, por considerar que no se cumplieron con los requisitos del Acuerdo de Susceptibilidad establecidos en los numerales 2.2.2., 2.2.2.1., 2.2.2.2., 2.2.3.2, 2.2.1.1.4., 6, 8, y 9, así como porque la información proporcionada no se ajustó a las disposiciones contenidas en los numerales 10.7.3 y 10.7.4 del Capítulo 10 de la Norma Oficial Mexicana NOM-02-SCT1-1993, vigente a la fecha de presentación de la solicitud.

2



VII.- Juicio de nulidad.- El 22 de marzo de 2012 José Pérez Ramírez, promovió juicio de nulidad en contra de la resolución descrita en el párrafo anterior, mismo que tocó conocer a la Sala Especializada en Resoluciones de Órganos Reguladores de la Actividad del Estado del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la cual fue registrada con el número del expediente **574/12-EOR-01-7**.

VIII.- Sentencia Juicio de nulidad.- Una vez sustanciado en sus términos el juicio de nulidad, mediante sentencia de fecha 30 de agosto de 2012, se resolvió declarar la nulidad de la resolución contenida en el oficio **CFT/D01/STP/724/12**, de fecha 23 de febrero de 2012, para el efecto de que la autoridad demanda con fundamento en el artículo 17-A de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, requiriera a la actora, para que, subsanara las omisiones detectadas en su solicitud de concesión, a efecto de estar en posibilidad de resolver lo conducente.

IX.- Decreto de Reforma Constitucional.- El 11 de junio de 2013, se publicó en DOF, el "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones" (en lo sucesivo, el "Decreto de Reforma Constitucional"), mediante el cual se creó el Instituto Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, el "Instituto").

X.- Cumplimiento a la sentencia del juicio de nulidad.- Mediante oficio **IFT/D02/USRTV/DGATS/065/2013**, de fecha 22 de noviembre de 2013, y notificado personalmente el 25 del mismo mes y año, en cumplimiento de la resolución emitida en el juicio de nulidad, el Instituto Federal de Telecomunicaciones, requirió a José Pérez Ramírez en los términos precisados.

XI.- Respuesta al Requerimiento.- El 2 de diciembre del 2013, a través del escrito registrado con el número de folio de entrada **010098**, presentado ante este Instituto, José Pérez Ramírez, en su carácter de solicitante de una concesión para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, y población principal a servir Playa del Carmen, Quintana Roo, dio respuesta al requerimiento que le fuera formulado y solicitó se le otorgara la concesión.

XII.- Decreto de Ley.- El 14 de julio del 2014, se publicó en el DOF el "Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión" (en lo sucesivo, el "Decreto de Ley"), el cual entró en vigor el 13 de agosto de 2014.

XIII.- Estatuto Orgánico.- El 4 de septiembre de 2014, se publicó en el DOF, el "Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones" (en lo sucesivo el "Estatuto Orgánico"), mismo que entró en vigor el 26 de septiembre de 2014. El cual se modificó a través del "Acuerdo por el que se modifica el Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones", publicado en el DOF, el 17 de octubre de 2014.

XIV.- Juicio de amparo por falta de respuesta al requerimiento.- Ante la falta de respuesta al escrito señalado en el antecedente XI, el 10 de marzo de 2015, fue notificado al Instituto el acuerdo de fecha 9 del mismo mes y año, a través del cual, el Juzgado Segundo admitió a trámite la demanda de juicio de amparo promovido por José Pérez Ramírez, mismo que fue registrado con el número de expediente **54/2015**.

XV.- Sentencia juicio de amparo.- El 21 de mayo de 2015, una vez agotadas las etapas procesales en el juicio de amparo de referencia, el Juzgado Segundo emitió la sentencia definitiva respectiva, en la cual se resolvió:

"UNICO.- La justicia de la unión AMPARA Y PROTEGE a José Pérez Ramírez en contra del acto y de la autoridad precisados en el considerando segundo, por las razones y para los efectos expuestos en el considerando último de la presente resolución."

XVI.- Recurso de revisión en el amparo 54/2015.- El 4 de junio de 2015, el Director General de Defensa Jurídica del Instituto, interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia definitiva descrita en el numeral que antecede, el cual fue admitido por el Tribunal Colegiado mediante auto de fecha 12 de junio de 2015, ordenándose su registro bajo el número **R.A. 77/2014**.

XVII.- Resolución del recurso de revisión.- El 23 de julio de 2015, el Tribunal Colegiado, dictó la sentencia correspondiente, a través de la cual determinó lo siguiente:

"PRIMERO. Se CONFIRMA la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La justicia de la unión AMPARA Y PROTEGE A JOSE PEREZ RAMIREZ, en contra del acto reclamado a las autoridades responsables precisadas en el considerando segundo, por las razones expuestas en el considerando tercero del fallo que se confirma.

XVIII.- Cumplimiento ejecutoria de amparo.- Mediante acuerdo de fecha 28 de julio del presente año, notificado el 3 de agosto de 2015 al Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Juzgado Segundo requirió, para que en el término de diez días siguientes contados a partir de aquel en que surtiera efectos la notificación de éste, se acredite ante el mismo el cumplimiento a la ejecutoria, término que fenecería el día 17 de agosto de 2014

XIX.- Promoción de vías de cumplimiento.- En fecha 17 de agosto de 2014, el Director General de Defensa Jurídica, informó al Juzgado Segundo las gestiones realizadas a fin de dar cumplimiento al fallo protector, y para tal efecto presentó copia certificada del oficio **IFT/223/UCS/DG-CRAD/3037/2015**, mediante el cual el Director General de Concesiones de Radiodifusión, remitió a la Secretaría Técnica del Pleno el proyecto de *"RESOLUCIÓN QUE EMITE EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES A EFECTO DE DAR CUMPLIMIENTO A LA EJECUTORIA EN EL AMPARO 54/2015 RADICADO ANTE EL JUZGADO SEGUNDO DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES CON RESIDENCIA EN EL DISTRITO FEDERAL Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA"*, a fin de que fuera considerado en el orden del día de la próxima sesión ordinaria del Pleno del Instituto, y en consecuencia, solicitó una prórroga de 10 días para dar cabal cumplimiento al referido fallo.

XX.- Acuerdo vías de cumplimiento.- Mediante acuerdo de fecha 19 de agosto del presente año, notificado el 20 de mismo mes y año, el Juzgado Segundo, estimo que con las elementos aportados existen indicios de que el fallo protector se encuentra en vías de cumplimiento, y por tanto, requirió al Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, para que en su carácter de autoridad vinculada, dentro del término de diez días siguientes contados a partir de aquel en que surta efectos la notificación de éste, acredite haber dado cabal cumplimiento a la ejecutoria de amparo, esto es, con plenitud de jurisdicción, resolver sobre la solicitud de otorgamiento de concesión.

CONSIDERANDO

Primero.- Competencia del Instituto. De conformidad con el artículo 28 párrafo décimo quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en lo sucesivo, la "Constitución"), el Instituto es un órgano autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en la propia Constitución y en los términos

que fijen las leyes. Para tal efecto, tiene a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución.

Asimismo, conforme al artículo 28 párrafo décimo sexto de la Constitución, el Instituto es la autoridad en la materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, por lo que entre otros aspectos, regulará de forma asimétrica a los participantes en estos mercados con el objeto de eliminar eficazmente las barreras a la competencia y la libre concurrencia e impondrá límites a la concentración, al concesionamiento y a la propiedad cruzada que controle varios medios de comunicación que sean concesionarios de radiodifusión y telecomunicaciones que sirvan a un mismo mercado o zona de cobertura geográfica.

En esos términos, el párrafo décimo séptimo del artículo 28 de la Constitución dispone que corresponde al Instituto el otorgamiento, la revocación, así como la autorización de cesiones o cambios de control accionario, titularidad u operación de sociedades relacionadas con concesiones en materia de radiodifusión y telecomunicaciones.

Por su parte, el cuarto párrafo del artículo Séptimo Transitorio del Decreto de Reforma Constitucional, señala que si no se hubieren realizado las adecuaciones al marco jurídico previstas en el artículo Tercero Transitorio a la fecha de la integración del Instituto, éste ejercerá sus atribuciones conforme a lo dispuesto por el Decreto de Reforma Constitucional y, en lo que no se oponga a éste, en las leyes vigentes en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones.

Así, el artículo Sexto Transitorio del Decreto de Ley, señala que la atención, trámite y resolución de los asuntos y procedimientos que hayan iniciado previo a la entrada en vigor de la misma, se realizarán en los términos establecidos en el artículo Séptimo Transitorio del Decreto de Reforma Constitucional.

Igualmente, corresponde al Pleno del Instituto, conforme a lo establecido en los artículos 7, 15 fracción IV y 17 fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (en lo sucesivo, la "Ley") y 6 fracciones I y XXXVII del Estatuto Orgánico, el otorgamiento de concesiones.

En este orden de ideas y considerando que el Instituto tiene a su cargo la regulación, promoción y supervisión de las telecomunicaciones y la radiodifusión, así como la

facultad de autorizar el otorgamiento de concesiones en materia de radiodifusión y telecomunicaciones, el Pleno, como órgano máximo de gobierno y decisión del Instituto, se encuentra plenamente facultado para resolver la solicitud de concesión que nos ocupa.

SEGUNDO.- Marco legal aplicable a la solicitud de concesión. El artículo Sexto Transitorio del Decreto de Ley establece la atención, trámite y resolución que deberá darse a los asuntos y procedimientos que hayan iniciado con anterioridad a su entrada en vigor, de manera particular, el referido precepto establece:

"SEXTO. La atención, trámite y resolución de los asuntos y procedimientos que hayan iniciado previo a la entrada en vigor del presente Decreto, se realizará en los términos establecidos en el artículo Séptimo Transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de telecomunicaciones, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013. Lo anterior sin perjuicio de lo previsto en el Vigésimo Transitorio del presente Decreto."

En ese sentido, la atención y resolución de los trámites y procedimientos que se ubiquen en ese supuesto, deberá realizarse conforme a lo señalado en los párrafos segundo y cuarto del artículo Séptimo Transitorio del Decreto de Reforma Constitucional, mismos que a la letra señalan:

"SÉPTIMO. ...

Los procedimientos iniciados con anterioridad a la integración de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones, continuarán su trámite ante estos órganos en términos de la legislación aplicable al momento de su inicio. Las resoluciones que recaigan en estos procedimientos, sólo podrán ser impugnadas en términos de lo dispuesto por el presente Decreto mediante juicio de amparo indirecto.

...

Si no se hubieren realizado las adecuaciones al marco jurídico previstas en el artículo Tercero Transitorio a la fecha de la integración de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones, éstos ejercerán sus atribuciones conforme a lo dispuesto por el presente Decreto y, en lo que no se oponga a éste, en las leyes vigentes en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones."

Por otro lado, el Decreto de reformas de 2006 incorporó en la Ley Federal de Radio y Televisión (en lo sucesivo la "LFRTV"), el artículo 17 que preveía que las concesiones a que se refería dicha ley se otorgarían mediante licitación pública y que el Gobierno Federal tendría derecho a recibir una contraprestación económica por el otorgamiento de la concesión correspondiente, como se lee a continuación:

"Artículo 17. Las concesiones previstas en la presente ley se otorgarán mediante licitación pública. El Gobierno Federal tendrá derecho a recibir una contraprestación económica por el otorgamiento de la concesión correspondiente".

Ahora bien, el Decreto de Ley en su artículo Sexto Transitorio reconoce la aplicación de la normatividad vigente al momento de la presentación o inicio de trámites y procedimientos de que se trate, siempre y cuando las disposiciones a aplicar no se opongan a las contenidas en el Decreto de Reforma Constitucional, y a las de la propia Ley. Adicionalmente, a juicio de este órgano constitucional el presente procedimiento debe analizarse a la luz de las disposiciones aplicables que en su momento fueron incorporadas en el marco jurídico en materia de radiodifusión y que por su alcance y naturaleza consustancial incidieron en la substanciación del presente procedimiento administrativo.

TERCERO.- Alcance de la ejecutoria de amparo.- El Tribunal Colegiado de conocimiento determinó conceder el amparo para los siguientes efectos:

- Se emita respuesta sobre el desahogo del requerimiento que fue presentado a través del ocurso ingresado en la oficialía de partes del Instituto el 2 de diciembre de 2013, y se resuelva, con plenitud de jurisdicción, sobre la procedencia de la solicitud de otorgamiento de la concesión para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, en Playa del Carmen, Quintana Roo, haciéndola del conocimiento del quejoso.

Por lo anterior, en cumplimiento de la ejecutoria, debe: i) emitirse una respuesta al escrito presentado ante este Instituto el 2 de diciembre de 2013, registrado con el número de folio de entrada **010098**, presentado por José Pérez Ramírez, mediante el cual dio respuesta al requerimiento contenido en el oficio **IFT/D02/USRTV/DGATS/065/2013** y ii) resolverse sobre la procedencia de la solicitud de otorgamiento de una concesión para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, y población principal a servir Playa del Carmen, Quintana Roo.

En ese orden de ideas, esta autoridad en el siguiente considerando realiza el análisis correspondiente a la solicitud de otorgamiento de la concesión que nos ocupa.

CUARTO.- Análisis de la solicitud.- Al efecto, una vez recibido y presentado en tiempo escrito ingresado el 2 de diciembre de 2013 a la oficialía de partes del Instituto identificado con el número de folio **010098**, mediante el cual el C. José Pérez Ramírez, proporciona respuesta al requerimiento efectuado mediante el diverso oficio **IFT/D02/USRTV/DGATS/065/2013** emitido por el Director General Adjunto de Trámites y Servicios de Radiodifusión dependiente de la extinta Unidad de Sistemas de Radio y Televisión del Instituto, se procede a su análisis para efectos de evaluar sobre la solicitud de concesión presentada en razón del Acuerdo de Susceptibilidad, para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM, y población principal a servir Playa del Carmen, Quintana Roo.

El requerimiento que fuera formulado mediante oficio **IFT/D02/USRTV/DGATS/065/2013**, de fecha 22 de noviembre de 2013, fue en los términos siguientes:

En cumplimiento de lo resuelto en el juicio de nulidad **574/12-EOR-01-7**, por la Sala Especializada en Resoluciones de Órganos Reguladores de la Actividad del Estado, del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se requirió a José Pérez Ramírez, por escrito y por una sola vez, para que dentro de un plazo no menor a cinco días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación del requerimiento, subsanara las omisiones detectadas en su solicitud de concesión, a efecto de estar en posibilidad de resolver, con plenitud de jurisdicción y en apego a las disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y administrativas aplicables.

En las relatadas circunstancias, el marco normativo vigente al momento de la presentación de la solicitud de mérito, esto es, el 7 de junio del 2000, lo fue el previsto en la LFRTV, expedida el 8 de enero de 1960.

En específico, el Acuerdo de Susceptibilidad, se fundamentó en los artículos 1o., 2o., 4o., 8o., 9o, fracción I, 14, 15, 17, 18 y 19 de la LFRTV.

En lo que atañe al proceso de otorgamiento de concesiones, los artículos 13, 17 y 19 de la LFRTV vigente al momento de la presentación de la solicitud de mérito, establecían:

"Artículo 13. Al otorgar las concesiones o permisos a que se refiere esta ley, el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes determinará la naturaleza y propósito de las estaciones de radio y televisión, las

cuales podrán ser: comerciales, oficiales, culturales, de experimentación, escuelas radiofónicas o de cualquier otra índole.

Las estaciones comerciales requerirán concesión. Las estaciones oficiales, culturales, de experimentación, escuelas radiofónicas o las que establezcan las entidades y organismos públicos para el cumplimiento de sus fines y servicios sólo requerirán permiso."

"**Artículo 17.** Sólo se admitirán solicitudes para el otorgamiento de concesiones para usar comercialmente canales de radio y televisión, cuando el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, previamente determine que pueden destinarse para tal fin, lo que hará del conocimiento general por medio de una publicación en el Diario Oficial. Las solicitudes de concesión deberán llenar los siguientes requisitos: ..."

"**Artículo 19.** Constituido el depósito u otorgada la fianza, el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, estudiará cada solicitud que exista con relación a un mismo canal y calificando el interés social, resolverá a su libre juicio, si alguna de ellas debe seleccionarse para la continuación de su trámite, en cuyo caso dispondrá que se publique, a costa del interesado, una síntesis de la solicitud, con las modificaciones que acuerde, por dos veces y con intervalo de diez días, en el Diario Oficial y en otro periódico de los de mayor circulación en la zona donde debe operarse el canal, señalando un plazo de treinta días contados a partir de la última publicación, para que las personas o instituciones que pudieran resultar afectadas presenten objeciones.

Si transcurrido el plazo de oposición no se presentan objeciones, previo cumplimiento de los requisitos técnicos, administrativos y legales que fije la Secretaría, se otorgará la concesión. Cuando se presenten objeciones, la Secretaría oírá en defensa a los interesados, les recibirá las pruebas que ofrezcan en un término de quince días y dictará la resolución que a su juicio proceda, en un plazo que no exceda de treinta días, oyendo a la Comisión Técnica Consultiva establecida por la Ley de Vías Generales de Comunicación.

Otorgada la concesión, será publicada, a costa del interesado, en el Diario Oficial de la Federación y se fijará el monto de la garantía que asegure el cumplimiento de las obligaciones que imponga dicha concesión. Esta garantía no será inferior de diez mil pesos, ni excederá de quinientos mil.

Una vez otorgada la garantía antes citada, quedará sin efecto el depósito o la fianza que se hubiere constituido para garantizar el trámite de concesión.

Los solicitantes que no hayan sido seleccionados, tendrán derecho a la devolución del depósito o fianza que hubieren otorgado para garantizar el trámite de su solicitud.”

(Énfasis añadido)

De los numerales transcritos se desprende que el otorgamiento de concesiones de carácter comercial, acorde al marco legal aplicable al momento de presentada la solicitud de concesión, no se encontraba sujeto a un procedimiento de licitación, por el contrario, solo requería que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes publicara en el DOF las frecuencias que podían destinarse a las estaciones comerciales.

Por otra parte, los interesados que hubiesen presentado sus solicitudes, cubriendo los requisitos, dependían sólo de la elección a libre juicio de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes; elección que no obligaba a considerar ningún factor, sino únicamente, “calificando el interés social”.

Finalmente, como se puede advertir, no existía un concepto de pago por contraprestación por otorgamiento del uso, aprovechamiento y explotación del bien del dominio directo de la nación a que se refiere el artículo 134 de la Constitución, sino, únicamente se establecía el pago de una garantía para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la concesión.

A este respecto, resulta necesario precisar que el citado marco normativo fue abrogado tácitamente por una norma posterior, es decir, por el Decreto de reformas de 2006, publicado el 11 de abril de 2006 en el DOF, y que entró en vigor al día siguiente de su difusión en este órgano de publicidad del Estado. Efectivamente, el artículo 9 del Código Civil Federal señala que la ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.

Se sostiene lo anterior en atención a que el contenido del Acuerdo de Susceptibilidad resulta plenamente incompatible con el contenido de las modificaciones que se incorporaron a la LFRTV desde la entrada en vigor de éstas. En efecto, las reformas contenidas en el Decreto de reformas del 2006, establecían textualmente lo siguiente:

“Artículo 17. Las concesiones previstas en la presente ley se otorgarán mediante licitación pública. El Gobierno Federal tendrá derecho a recibir una contraprestación económica por el otorgamiento de la concesión correspondiente.

Artículo 17-A. La Secretaría publicará en el Diario Oficial de la Federación el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión.

Para determinar la ubicación de las estaciones de radiodifusión y las demás características de las frecuencias que serán licitadas, la Secretaría considerará:

- I. Los fines de la radio y televisión previstos por el artículo 5 de la presente ley;
- II. Las condiciones del mercado del servicio de radiodifusión en la plaza o región de que se trate, y
- III. Las solicitudes que, en su caso, le hayan sido presentadas previamente por los interesados.

Cualquier interesado podrá solicitar dentro de los 30 días naturales siguientes a la publicación del programa, que se liciten frecuencias y coberturas geográficas adicionales o distintas de las ahí contempladas. En estos casos, la Secretaría resolverá lo conducente en un plazo que no excederá de 30 días naturales.

Artículo 17-B. La Comisión deberá publicar la convocatoria para la licitación de nuevas concesiones en el Diario Oficial de la Federación, poniendo a disposición de los interesados las bases de la licitación en un plazo máximo de 30 días naturales contados a partir de la citada publicación.

Artículo 17-C. La convocatoria deberá contener:

- I. Frecuencia a través de la cual se prestara el servicio objeto de la licitación, potencia y zona geográfica de cobertura;
- II. Los requisitos y plazos que deberán cumplir los interesados en participar en la licitación; y
- III. Formas de adquisición de las bases de licitación.

Artículo 17-D. Las bases de licitación deberán contener:

- I. Procedimiento y plazos;
- II. Información y documentación que se requerirá de los solicitantes;
- III. Montos y formas de las garantías y derechos que deberán cubrir los participantes;
- IV. Especificaciones de los requisitos señalados en el artículo 17-E, y
- V. Modelo del título que será otorgado.

Artículo 17-E. Los requisitos que deberán llenar los interesados son:

- I. Datos generales del solicitante y acreditamiento su nacionalidad mexicana;
- II. Plan de negocios que deberá contener como mínimo, los siguientes apartados:

- a) Descripción y especificaciones técnicas;
- b) Programa de cobertura;
- c) Programa de Inversión;
- d) Programa Financiero, y
- e) Programa de actualización y desarrollo tecnológico.

III. Proyecto de producción y programación;

IV. Constituir garantía para asegurar la continuación de los trámites hasta que la concesión sea otorgada o negada, y

V. Solicitud de opinión favorable presentada a la Comisión Federal de Competencia.¹

Artículo 17-F. Dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha de recepción, se prevendrá al solicitante de la información faltante o de aquella que no cumpla con los requisitos exigibles, quien tendrá un plazo de hasta 15 días hábiles, a partir de la prevención de la Comisión, para la entrega de la información requerida.

Si no se hace requerimiento alguno de información dentro del plazo señalado, no se podrá descalificar al solicitante argumentándose falta de información.

Artículo 17-G. La Comisión valorará, para definir el otorgamiento de la concesión, la congruencia entre el Programa a que se refiere el artículo 17-A de esta ley y los fines expresados por el interesado para utilizar la frecuencia para prestar el servicio de radiodifusión, así como el resultado de la licitación a través de subasta pública.²

Artículo 17-H. Concluido el procedimiento de licitación, quedará sin efecto la garantía que se hubiera constituido para asegurar la continuidad del trámite de solicitud.

Artículo 17-I. Dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la resolución que declare al ganador de la licitación, éste deberá acreditar el pago de la contraprestación a que se refiere el artículo 17 de esta Ley.

Artículo 17-J. Una vez acreditado el pago a que se refiere el artículo anterior, la resolución que declare al ganador de la licitación deberá ser presentada al Secretario de Comunicaciones y Transportes para la emisión del título de concesión. A su vez, se deberá notificar a los participantes que no hubiesen sido seleccionados, con fundamento en la misma resolución.

¹ Fracción declarada inválida por sentencia de la SCJN a Acción de Inconstitucionalidad DOF 20-08-2007 (En la porción normativa que dice "...solicitud de...presentada a...")

² Declarado inválido por sentencia de la SCJN a Acción de Inconstitucionalidad DOF 20-08-2007 (En la porción normativa que dice: "... a través de subasta pública.")

El título de concesión será publicado, a costa del interesado, en el Diario Oficial de la Federación.

Artículo 18. *(Se deroga)*

Artículo 19. *Cuando a juicio de la Secretaría las solicitudes presentadas no aseguren las mejores condiciones para la prestación de los servicios de radiodifusión, las contraprestaciones ofrecidas no sean satisfactorias o ninguna de las solicitudes cumpla con los requisitos exigidos en la convocatoria o las bases de licitación, declarará desierto el procedimiento concesionario a que se refiere el artículo 17-B, sin responsabilidad alguna para esa Dependencia.*

...

De las reformas anotadas del 2006, se advierte que fue voluntad del legislador ordinario transformar y modificar sustantivamente el procedimiento aplicable al otorgamiento de las concesiones de radiodifusión de carácter comercial, en primer lugar, al incluir el derecho con que cuenta el Gobierno Federal de recibir el pago de una contraprestación económica por su otorgamiento³ cuya base constitucional radica en el contenido del artículo 134 de la Ley Fundamental y; de igual forma, al especificar que dichas concesiones se otorgarían mediante un proceso de licitación pública en las que los interesados deberían cubrir nuevos y detallados requisitos, establecidos en lo específico en el citado artículo 17-E de la LFRTV.

De manera particular, cabe señalar que licitación pública se entiende el concurso que permite definir el otorgamiento de una concesión en materia de radiodifusión

³ Al efecto, el espacio aéreo que es el medio en que se propagan las ondas electromagnéticas, que se utilizan para la difusión de ideas, señales, signos o imágenes, mediante la instalación, funcionamiento y operación de estaciones de radio y televisión.

En ese sentido, es importante señalar que, entendidos los recursos económicos como bienes del dominio de la nación susceptibles de entregarse a cambio de un precio, el espectro radioeléctrico, por ser un bien de esa naturaleza que se otorga en concesión a cambio de una contraprestación económica, debe considerarse también como recurso económico en su amplia acepción, al que son aplicables los principios contenidos en el citado artículo 134 Constitucional, respecto del género enajenaciones.

Además, la radiodifusión al ser un servicio público que cumple una función social de relevancia trascendental para la Nación, dado que los medios de comunicación son un instrumento para hacer efectivos derechos fundamentales de los gobernados, razón por la cual, los principios del indicado artículo 134 deben relacionarse también, y preferentemente, con todas las disposiciones que consagran esos derechos fundamentales.

En suma, el espectro radioeléctrico al constituir un bien de dominio directo de la Nación cuyo uso, aprovechamiento o explotación puede ser otorgado en concesión a los particulares para prestar el servicio de radiodifusión, conforme al referido artículo 134 Constitucional el Estado tiene derecho a recibir una contraprestación económica por su otorgamiento, máxime cuando da lugar a una explotación con un fin comercial.

atendiendo a las propuestas presentadas; esto es, se valora la congruencia del contenido de la propuesta con el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión y los fines expresados por el interesado para utilizar la frecuencia para la prestación del servicio de radiodifusión, a fin de que exista congruencia con lo dispuesto en el artículo 17 de la LFRTV.

Es importante destacar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Sentencia relativa a la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006 promovida por Senadores integrantes de la Quincuagésima Novena Legislatura del Congreso de la Unión, determinó en vía interpretativa que el artículo 17 de la LFRTV resultaba congruente con el texto constitucional, es específico con los artículos 1o., 6o., 27 y 28 de la Ley Fundamental ya que respeta el derecho a la libre expresión y a la información, la utilización social de los bienes objeto de concesión, y busca evitar fenómenos de concentración que contraríen el interés público, atiende la prohibición de los monopolios, las prácticas que impidan la libre competencia o concurrencia y todo aquello que constituya una ventaja exclusiva a favor de una o varias personas determinadas en perjuicio del público en general.

En tal contexto, el Acuerdo de Susceptibilidad al prever un mecanismo diferente que no es conteste con las reformas del 2006, ni con las disposiciones constitucionales referidas y que descansa su estructura en aspectos procedimentales para su resolución, resultó tácitamente abrogado a partir del día 12 de abril de 2006, y por ello, los procedimientos y actuaciones que descansaban en las normas que fueron superadas, no encuentran sustento o base legal para adoptar un pronunciamiento en un procedimiento que resulta incompatible con el marco vigente recientemente modificado. Esto es así, ya que las solicitudes presentadas por los interesados ante las autoridades cuando se trata de actividades reguladas en las que el interés público constituye un elemento central por el impacto que tiene ésta en la sociedad, no constituyen derechos adquiridos, sino exclusivamente, simples expectativas de derecho, como en adelante se expondrá. Ilustra lo señalado el siguiente criterio jurisprudencial:

AGUAS NACIONALES. EL PLAZO QUE PREVÉ EN BENEFICIO DEL PARTICULAR EL ARTÍCULO 26 DE LA LEY RELATIVA, REQUIERE QUE SU APROVECHAMIENTO SE SUSTENTE EN EL TÍTULO DE CONCESIÓN RESPECTIVO Y NO SÓLO EN UNA SOLICITUD DE ÉSTE (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 29 DE ABRIL DE 2004). Conforme a los artículos 20 y 25 de la Ley de Aguas Nacionales, vigentes hasta el 29 de abril de 2004, para su explotación, uso o aprovechamiento por parte de personas físicas o morales, se requiere del título de concesión otorgado por el Ejecutivo Federal a través de la Comisión Nacional del Agua, por lo que no basta que se hubiere solicitado aquél para, por ese solo hecho, tener derecho a explotar, usar o

aprovechar las aguas nacionales. Consecuentemente, si al realizar una visita de inspección y verificación la autoridad administrativa detecta un aprovechamiento de aguas nacionales, el particular debe acreditar su autorización para ello con el título de concesión correspondiente, ya que de lo contrario no será aplicable en su beneficio lo dispuesto en el artículo 26 de la referida legislación y vigencia, que prevé el otorgamiento de un plazo de quince días para regularizar su situación.⁴

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 160/2006. Abram Wall Wiebe. 10 de agosto de 2006. Unanimidad de votos. Ponente; Rodolfo R. Ríos Vázquez. Secretaria: Robertha Soraya de la Cruz Vega.

No obstante que la vigencia de las normas y la competencia de las autoridades constituyen cuestiones de orden público e interés general que se rigen por el derecho público que reglamenta el marco general del Estado en sus relaciones con los gobernados, esta autoridad considera necesario destacar que el marco vigente actualmente, del mismo modo, resulta incompatible con el procedimiento establecido en las normas vigentes al momento de la presentación de la solicitud de mérito.

Esto es, en virtud de que el Acuerdo de Susceptibilidad habría quedado sin efectos con motivo de la abrogación tácita de que fue objeto, se considera conveniente expresar al solicitante que el contenido del Decreto de Reforma Constitucional citado en el antecedente IX, en su artículo Séptimo transitorio explícitamente señala que el Instituto ejercerá sus atribuciones conforme a lo dispuesto en dicha reforma constitucional y en lo que no se oponga a esta, en las leyes vigentes en materia de radiodifusión, esto significa, que si bien el Acuerdo de Susceptibilidad fue contrario al artículo 17 de la LFRTV reformada en el año 2006, también es cierto que dicho instrumento, contraviene el contenido del artículo 28 Constitucional vigente que dispone que las concesiones de espectro radioeléctrico serán otorgada mediante licitación pública a fin de asegurar la máxima concurrencia, previniendo fenómenos de concentración que contraríen el interés público y que el Instituto deberá fijar el monto de las contraprestaciones por el otorgamiento de concesiones comerciales, de suerte tal que si bien el interesado contaba con una solicitud abierta ante este Instituto, el deber de la autoridad consiste

⁴ Criterio sostenido por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto circuito visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIV, noviembre de 2006, tesis IV.1o.A.67 A, registro 173959.

en atender y resolver expresamente el procedimiento con motivo de la misma y en su momento hacer valer las disposiciones que en su caso resulten aplicables.

En efecto, el artículo 28 Constitucional, establece:

*“...
Corresponde al Instituto, el otorgamiento, la revocación, así como la autorización de cesiones o cambios de control accionario, titularidad u operación de sociedades relacionadas con concesiones en materia de radiodifusión y telecomunicaciones. El Instituto notificará al Secretario del ramo previo a su determinación, quien podrá emitir una opinión técnica. Las concesiones podrán ser para uso comercial, público, privado y social que incluyen las comunitarias y las indígenas, las que se sujetarán, de acuerdo con sus fines, a los principios establecidos en los artículos 2o., 3o., 6o. y 7o. de esta Constitución. El Instituto fijará el monto de las contraprestaciones por el otorgamiento de las concesiones, así como por la autorización de servicios vinculados a éstas, previa opinión de la autoridad hacendaria. Las opiniones a que se refiere este párrafo no serán vinculantes y deberán emitirse en un plazo no mayor de treinta días; transcurrido dicho plazo sin que se emitan las opiniones, el Instituto continuará los trámites correspondientes.*

Las concesiones del espectro radioeléctrico serán otorgadas mediante licitación pública, a fin de asegurar la máxima concurrencia, previniendo fenómenos de concentración que contraríen el interés público y asegurando el menor precio de los servicios al usuario final; en ningún caso el factor determinante para definir al ganador de la licitación será meramente económico. Las concesiones para uso público y social serán sin fines de lucro y se otorgarán bajo el mecanismo de asignación directa conforme a lo previsto por la ley y en condiciones que garanticen la transparencia del procedimiento. El Instituto Federal de Telecomunicaciones llevará un registro público de concesiones. La ley establecerá un esquema efectivo de sanciones que señale como causal de revocación del título de concesión, entre otras, el incumplimiento de las resoluciones que hayan quedado firmes en casos de conductas vinculadas con prácticas monopólicas. En la revocación de las concesiones, el Instituto dará aviso previo al Ejecutivo Federal a fin de que éste ejerza, en su caso, las atribuciones necesarias que garanticen la continuidad en la prestación del servicio.

...”

Por tanto, a partir de esta reforma de 11 de junio de 2013, es una obligación de carácter constitucional que las concesiones del espectro radioeléctrico, en específico las de carácter comercial, sean otorgadas únicamente mediante el procedimiento de licitación pública.

Asimismo, en concordancia con el Decreto de Reforma Constitucional, la Ley en lo concerniente, dispone:

"Artículo 78. Las concesiones para el uso, aprovechamiento o explotación del espectro radioeléctrico para uso comercial o privado, en este último caso para los propósitos previstos en el artículo 76, fracción III, inciso a), se otorgarán únicamente a través de un procedimiento de licitación pública previo pago de una contraprestación, para lo cual, se deberán observar los criterios previstos en los artículos 6o., 7o., 28 y 134 de la Constitución y lo establecido en la Sección VII del Capítulo III del presente Título, así como los siguientes:

I. Para el otorgamiento de concesiones en materia de telecomunicaciones, el Instituto podrá tomar en cuenta, entre otros, los siguientes factores:

- a) La propuesta económica;*
- b) La cobertura, calidad e innovación;*
- c) El favorecimiento de menores precios en los servicios al usuario final;*
- d) La prevención de fenómenos de concentración que contraríen el interés público;*
- e) La posible entrada de nuevos competidores al mercado, y*
- f) La consistencia con el programa de concesionamiento.*

II. Para el otorgamiento de concesiones en materia de radiodifusión, el Instituto tomará en cuenta los incisos a), b), d), e) y f). Adicionalmente, se deberá considerar que el proyecto de programación sea consistente con los fines para los que se solicita la concesión, que promueva e incluya la difusión de contenidos nacionales, regionales y locales y cumpla con las disposiciones aplicables.

Artículo 79. Para llevar a cabo el procedimiento de licitación pública al que se refiere el artículo anterior, el Instituto publicará en su página de Internet y en el Diario Oficial de la Federación la convocatoria respectiva.

Las bases de licitación pública incluirán como mínimo:

I. Los requisitos que deberán cumplir los interesados para participar en la licitación, entre los que se incluirán:

- a) Los programas y compromisos de inversión, calidad, de cobertura geográfica, poblacional o social, de conectividad en sitios públicos y de contribución a la cobertura universal que, en su caso, determine el Instituto,*

para lo cual considerará las propuestas que formule anualmente la Secretaría conforme a los planes y programas respectivos;

- b) Las especificaciones técnicas de los proyectos, y
- c) El proyecto de producción y programación, en el caso de radiodifusión;

II. El modelo de título de concesión;

III. El valor mínimo de referencia y los demás criterios para seleccionar al ganador, la capacidad técnica y la ponderación de los mismos;

IV. Las bandas de frecuencias objeto de concesión; su modalidad de uso y zonas geográficas en que podrán ser utilizadas; y la potencia en el caso de radiodifusión. En su caso, la posibilidad de que el Instituto autorice el uso secundario de la banda de frecuencia en cuestión en términos de la presente Ley;

V. Los criterios que aseguren competencia efectiva y prevengan fenómenos de concentración que contraríen el interés público;

VI. La obligación de los concesionarios de presentar garantía de seriedad;

VII. La vigencia de la concesión, y

VIII. En ningún caso el factor determinante será meramente económico, sin menoscabo de lo establecido en esta Ley en materia de contraprestaciones.

Artículo 80. Se declarará desierta y podrá expedirse una nueva convocatoria, cuando las propuestas presentadas en la licitación pública no aseguren las mejores condiciones conforme al interés público, no cumplan con los requisitos establecidos en las bases de la licitación o cuando las contraprestaciones ofrecidas a favor de la Tesorería de la Federación sean inferiores al valor mínimo de referencia."

Por otra parte, el diverso artículo 54 de la Ley, establece:

"Artículo 54. El espectro radioeléctrico y los recursos orbitales son bienes del dominio público de la Nación, cuya titularidad y administración corresponden al Estado.

Dicha administración se ejercerá por el Instituto en el ejercicio de sus funciones según lo dispuesto por la Constitución, en esta Ley, en los tratados y acuerdos internacionales firmados por México y, en lo aplicable, siguiendo las recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones y otros organismos internacionales.

La administración incluye la elaboración y aprobación de planes y programas de uso, el establecimiento de las condiciones para la atribución

de una banda de frecuencias, el otorgamiento de las concesiones, la supervisión de las emisiones radioeléctricas y la aplicación del régimen de sanciones, sin menoscabo de las atribuciones que corresponden al Ejecutivo Federal.

Al administrar el espectro, el Instituto perseguirá los siguientes objetivos generales en beneficio de los usuarios:

- I. La seguridad de la vida;*
- II. La promoción de la cohesión social, regional o territorial;*
- III. La competencia efectiva en los mercados convergentes de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión;*
- IV. El uso eficaz del espectro y su protección;*
- V. La garantía del espectro necesario para los fines y funciones del Ejecutivo Federal;*
- VI. La inversión eficiente en infraestructuras, la innovación y el desarrollo de la industria de productos y servicios convergentes;*
- VII. El fomento de la neutralidad tecnológica, y*
- VIII. El cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 2o., 6o., 7o. y 28 de la Constitución.*

Para la atribución de una banda de frecuencias y la concesión del espectro y recursos orbitales, el Instituto se basará en criterios objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales.

Por último, en cuanto al pago de la contraprestación, el artículo 100, de la Ley, se lee:

"Artículo 100. Para fijar el monto de las contraprestaciones por el otorgamiento, la prórroga de la vigencia o los cambios en los servicios de las concesiones, así como por la autorización de los servicios vinculados a éstas tratándose de concesiones sobre el espectro radioeléctrico, el Instituto deberá considerar los siguientes elementos:

- I. Banda de frecuencia del espectro radioeléctrico de que se trate;*
- II. Cantidad de espectro;*
- III. Cobertura de la banda de frecuencia;*
- IV. Vigencia de la concesión;*
- V. Referencias del valor de mercado de la banda de frecuencia, tanto nacionales como internacionales, y*
- VI. El cumplimiento de los objetivos señalados en los artículos 6o. y 28 de la Constitución; así como de los establecidos en el Plan Nacional de Desarrollo y demás instrumentos programáticos.*

En la solicitud de opinión que formule el Instituto a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberá incluir, en lo aplicable, la información a que se refieren las fracciones I a VI de este artículo, así como el proyecto de contraprestación derivado del análisis de dicha información.”

De los artículos transcritos se advierte que el legislador fue claro al establecer que, al ser el espectro radioeléctrico un bien del dominio público de la nación, su administración corresponde al Estado, quien la ejercerá por medio del Instituto, ejercicio que implica, entre otras cuestiones, la aprobación de planes y programas de uso, así como el otorgamiento de concesiones para su uso.

De igual forma, se establece que las concesiones comerciales se otorgarán **únicamente a través de un procedimiento de licitación pública**, en que debe observarse, además de lo establecido en los artículos 6o, 7o, 28 y 134 de la Constitución, la ponderación de los siguientes factores:

- Propuesta económica;
- Cobertura, calidad e innovación;
- Prevención de fenómenos de concentración que contraríen el interés público;
- Posible entrada de nuevos competidores al mercado;
- Consistencia con el programa de concesionamiento;
- Que el proyecto de programación sea consistente con los fines para los que se solicita la concesión, y
- Que se promueva e incluya la difusión de contenidos nacionales, regionales y locales.

En cuanto al pago de la contraprestación a que tiene derecho el Estado por el otorgamiento de la concesión, se establece que para fijarla, se deben tomar en consideración factores tales como: la banda de que se trate, la cantidad de espectro, su cobertura, vigencia, así como las referencias del valor del mercado.

En suma, resulta claro que desde la entrada en vigor del Decreto de reformas de 2006 que modificó sustantivamente la LFRTV respecto al otorgamiento de concesiones en materia de radiodifusión, al constituir normas de orden público que se incorporan al marco jurídico desde la entrada en vigor señalada por el legislador, la solicitud de concesión careció de sustento o base legal para resolverla favorablemente conforme a las pretensiones del interesado en virtud de la abrogación tácita del Acuerdo de Susceptibilidad en el cual descansaba,

A mayor abundamiento, este Instituto también considera relevante señalar que a partir del Decreto de Reforma Constitucional en materia de telecomunicaciones, la solicitud de concesión que nos ocupa de igual forma resulta inconsistente con el marco normativo que regía y rige el otorgamiento de las concesiones de carácter comercial.

Esto es así, dado que el Acuerdo de Susceptibilidad, no establecía que el otorgamiento de las concesiones comerciales de radiodifusión emanara de un proceso de licitación en el cual el Estado tendría derecho a recibir una contraprestación económica por su otorgamiento y mucho menos obligaba a los interesados a cubrir con los requisitos que en su momento estableció el artículo 17-E de la LFRTV, ni los ahora exigidos, razón por la cual, la aplicación del marco legal vigente al momento de la presentación de la solicitud, haría nugatorio el derecho del Estado a regular eficientemente el desarrollo de las telecomunicaciones y la radiodifusión en nuestro país en el que se tienen que observar indefectiblemente el contenido de los artículos 1o, 25, 27, 28 y 134 Constitucionales que se refieren a los derechos de igualdad de las personas ante la ley; la rectoría económica del Estado para conducir e implementar el desarrollo nacional que regule e impulse el desarrollo económico; el dominio directo del espacio aéreo situado sobre el territorio nacional; y la prohibición general de la existencia de monopolios y prácticas monopólicas que contraríen el proceso de libre competencia y concurrencia en las actividades que conforman la economía del país.

De lo analizado hasta este momento, **se concluye que se está en presencia de procedimientos distintos e incompatibles**, tendentes a la obtención de una concesión de radiodifusión comercial, uno; el procedimiento establecido en el marco vigente al momento de la solicitud y otro; el contenido en la Constitución y en la Ley.

Ahora bien, a efecto de resolver lo que conforme a derecho corresponde, es menester analizar los efectos y consecuencias vinculados a la retroactividad de la ley, en específico, por lo que hace a la definición de derechos adquiridos y expectativas de derecho.

En este sentido, al hablar de un derecho adquirido, definimos a aquel que ha entrado en el patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico; en cambio, al definir una expectativa de derecho, la debemos entender como una pretensión de que se realice una situación determinada que se espera, generará con posterioridad un derecho, esto es, mientras que un derecho adquirido constituye una realidad, la expectativa de derecho corresponde al futuro incierto. A este

respecto, robustece lo anterior el siguiente criterio dictado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS. Conforme a la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en cuanto al tema de la irretroactividad desfavorable que se prohíbe, se desprende que ésta se entiende referida tanto al legislador, por cuanto a la expedición de las leyes, como a la autoridad que las aplica a un caso determinado, ya que la primera puede imprimir retroactividad, al modificar o afectar derechos adquiridos con anterioridad y la segunda, al aplicarlo, produciéndose en ambos casos el efecto prohibido por el Constituyente. Ahora bien, el derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico; en cambio, la expectativa de derecho es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho; es decir, mientras que el derecho adquirido constituye una realidad, la expectativa de derecho corresponde al futuro. En estas condiciones, se concluye que si una ley o un acto concreto de aplicación no afectan derechos adquiridos sino simples expectativas de derecho no violan la garantía de irretroactividad de las leyes prevista en el precepto constitucional citado.⁵

Amparo en revisión 607/2000. Héctor Adalberto García Noriega. 11 de mayo de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Minerva Cifuentes Bazán.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen CXXXVI, Primera Parte, página 80, tesis de rubro: "RETROACTIVIDAD, TEORÍAS DE LA."

Como fundamento, debe destacarse que se trata de una garantía y derecho constitucional, consagrado en el artículo 14 de la Constitución, que conlleva la prohibición de la aplicación retroactiva desfavorable de las leyes, normas y actos, cuando exista una afectación a los derechos adquiridos de las personas, y no así, por cuanto hace a simples expectativas de derecho en los que por definición, no existe un derecho incorporado a la esfera jurídica del interesado.

⁵ Consultable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIII, Junio de 2001, Tesis: 2a. LXXXVIII/2001, registro 189448.

En el caso concreto, la solicitud de concesión que presentó José Pérez Ramírez, se trata de una expectativa de derecho, puesto que para materializar su pretensión, e incorporar a su haber jurídico un derecho, requiere que le sea expedida la correspondiente autorización administrativa al tratarse de actividades reguladas, es decir, el interesado requiere de una concesión para la explotación comercial del espectro radioeléctrico otorgada por la autoridad competente, pues por virtud de la simple petición no se adquiere derecho alguno para realizar la actividad solicitada y menos aún, para el uso, aprovechamiento o explotación de un bien de dominio público de la federación.)

En este entendido, debe decirse que, como se ha analizado, **sin que se trate de una aplicación retroactiva en perjuicio de derechos adquiridos**, el marco normativo aplicable a la solicitud de concesión para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM y población principal a servir en Playa del Carmen, Quintana Roo presentada por José Pérez Ramírez, lo es el contenido en la Constitución y la Ley, dado que el marco vigente al momento de la solicitud, se opone al actual marco legal, de ahí que aquel no resulta aplicable conforme a lo establecido en el artículo Séptimo transitorio del Decreto de Reforma Constitucional. Ilustra el caso concreto por identidad de razón, la tesis aislada dictada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación siguiente:

RADIO Y TELEVISION, LEY FEDERAL DE. NO ES RETROACTIVA, PORQUE DESCONOZCA UNA EXPECTATIVA DE DERECHO. *6Del texto de los artículos 1o., 2o., 3o., y 13 de la Ley Federal de Radio y Televisión, se debe concluir que en el caso de que se solicite concesión para explotar una estación comercial de radio, por esta simple petición no se adquiere derecho alguno para realizar tal explotación, el que puede adquirirse, en todo caso, sólo a virtud de la concesión legalmente expedida, pues se está en presencia de una simple expectativa de derecho; mas no de un derecho adquirido, y el que una ley desconozca una expectativa de derecho, no la hace retroactiva ni viola el artículo 14 constitucional. Así lo ha resuelto la Segunda Sala de este Alto Tribunal, como puede verse en la página 301, de la Parte Común al Pleno y a las Salas, de la última compilación del Semanario Judicial de la Federación, que dice: "RETROACTIVIDAD, TEORIA SOBRE LA. Sobre la materia de irretroactividad existen diversidad de teorías, siendo las más frecuentes la de los derechos adquiridos y de las expectativas de derecho y de las situaciones generales de derecho y situaciones concretas o situaciones abstractas y situaciones concretas, siendo la primera el mandamiento de la ley, sin aplicación concreta de la misma. El derecho adquirido es definible, cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y el hecho efectuado no puede afectarse ni por la voluntad de*

⁶ Consultable en el Semanario Judicial de la Federación, Volumen 59, Primera Parte, registro 233185.

quienes intervienen en el acto, ni por disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo con la legislación vigente en un momento dado. En el primer caso, se realiza el derecho y entra al patrimonio, en el segundo, el derecho está en potencia, sin realizar una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio; estos conceptos han sido acogidos por la Suprema Corte de Justicia, como puede verse en las páginas 226 y 227 del Apéndice al Tomo L del Semanario Judicial de la Federación, al establecer: "Que para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial". "La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado, para cambiar o suprimir los derechos individuales adquiridos". Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de la ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye.

Establecido lo anterior, en términos de las normas constitucionales citadas, esta autoridad considera conveniente precisar que atender favorablemente la petición del interesado conllevaría un detrimento de las facultades de la regulatorias de la autoridad al obviar el análisis respecto de los siguientes elementos y factores:

- Propuesta económica;
- Cobertura, calidad e innovación;
- Prevención de fenómenos de concentración que contraríen el interés público;
- Posible entrada de nuevos competidores al mercado;
- Consistencia con el programa de concesionamiento;
- Que el proyecto de programación sea consistente con los fines para los que se solicita la concesión, y
- Que se promueva e incluya la difusión.

Por tanto, toda vez que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 27, 28 y 134 de la Constitución, en las normas previstas en el Decreto de reformas de 2006, en particular el artículo 17 de la LFRTV, así como los artículos 54 y 56 de la Ley, las concesiones de radiodifusión comercial únicamente pueden ser otorgadas mediante un procedimiento de licitación pública, por el cual el Estado tiene derecho a recibir una contraprestación económica, a juicio de esta autoridad **resulta improcedente la solicitud** de mérito, toda vez que fue presentada sobre las bases y estructura contenida en el Acuerdo de Susceptibilidad acorde a un marco legal que ha sido abrogado, y que su alcance y contenido no encuentra sustento jurídico que posibilite su aplicación de acuerdo a la pretensión del ahora solicitante.

Lo anterior aunado al hecho de que al no haber emanado la solicitud de mérito de un procedimiento de licitación, hace imposible para este Instituto valorar su solicitud dentro del marco vigente a efecto de determinar que se cumplen con los requisitos constitucionales que aseguren la máxima concurrencia, la prevención de fenómenos de concentración que contraríen el interés público y el aseguramiento del menor precio de los servicios al usuario final; además de que se impediría, en detrimento de la población, la inclusión de otros interesados que pudieran ofertar mejores condiciones.

En consecuencia, este Pleno del Instituto considera que resulta innecesario el análisis del cumplimiento de los requisitos contenidos en el escrito presentado con motivo del requerimiento formulado mediante oficio **IFT/D02/USRTV/DGATS/065/2013**, de fecha 22 de noviembre de 2013, pues su presentación atendió a un marco normativo que ha sido abrogado por las disposiciones del Decreto de reformas de 2006 y que, como se ha analizado, se opone al actual marco constitucional y legal aplicable conforme a lo expuesto en el cuerpo del presente considerando.

En razón de lo expuesto, la presente resolución se emite atendiendo a las disposiciones jurídicas aplicables, y no prejuzga sobre la total o parcial integración en el cumplimiento de los requisitos propios de la solicitud que nos ocupa, así como respecto del cumplimiento o incumplimiento de cualquier otra disposición de carácter legal o administrativa por parte del solicitante, pues su análisis y revisión no modificaría el sentido de la presente determinación que se adopta en este procedimiento administrativo.

Con base en los antecedentes y consideraciones expuestas, con fundamento en los artículos 28 párrafos décimo quinto y décimo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Séptimo Transitorio, cuarto párrafo del "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones", publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013; en relación con el Sexto Transitorio del "Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión", publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2014; "Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión", publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de abril de 2006; 17 de la Ley Federal de Radio y Televisión; 6, fracción IV, 7, 15 fracción IV, 17, fracción I, 54 y 56 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; 3, 16 fracción X, 35, 36 y 38 de la Ley Federal de Procedimiento

Administrativo; 192 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 1, 6, fracción XXXVII, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones emite los siguientes:

RESOLUTIVOS

PRIMERO.- En cumplimiento de la Ejecutoria dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República en el expediente **R.A. 77/2015**, se resuelve la improcedencia de la solicitud para instalar, operar y explotar comercialmente la frecuencia 98.9 MHz, con distintivo de llamada XHDGM-FM y población principal a servir en Playa del Carmen, Quintana Roo.

SEGUNDO.- En consecuencia, en términos de lo dispuesto en el artículo 57, fracción I de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la materia de conformidad con el artículo 6, fracción IV de la Ley, la presente resolución pone fin al procedimiento administrativo que nos ocupa.

TERCERO.- Se instruye a la Unidad de Concesiones y Servicios a notificar personalmente a **José Pérez Ramírez** el contenido de la presente Resolución.

CUARTO.- Se instruye a la Unidad de Asuntos Jurídicos, para que una vez que reciba copia certificada de la presente resolución, así como de sus constancias de notificación por parte de la Unidad de Concesiones y Servicios, gire oficio al Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República, en los autos del juicio de amparo **54/2015**, a efecto de informar y acreditar el debido cumplimiento a la ejecutoria dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República en el expediente **R.A. 77/2015**.

QUINTO.- Se hace del conocimiento de José Pérez Ramírez que la documentación exhibida junto con la solicitud de otorgamiento de concesión, se encuentra a su disposición en las oficinas de la Dirección General Concesiones de Radiodifusión de la Unidad de Concesiones y Servicios de este Instituto, ubicadas en Avenida Insurgentes sur 838, piso 7, Colonia Del Valle, Delegación Benito Juárez, C.P. 03100, México, Distrito Federal.



Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar
Comisionado Presidente



Luis Fernando Borjón Figueroa
Comisionado



Ernesto Estrada González
Comisionado



Adriana Sofia Labardini Inzunza
Comisionada



María Elena Estavillo Flores
Comisionada



Mario Germán Fromow Rangel
Comisionado



Adolfo Cuevas Teja
Comisionado

La presente Resolución fue aprobada por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en su XVII Sesión Ordinaria celebrada el 25 de agosto de 2015, por unanimidad de votos de los Comisionados Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar, Luis Fernando Borjón Figueroa, Ernesto Estrada González, Adriana Sofia Labardini Inzunza, María Elena Estavillo Flores, Mario Germán Fromow Rangel y Adolfo Cuevas Teja, con fundamento en los párrafos vigésimo, fracciones I y III; y vigésimo primero, del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 7, 16 y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; así como en los artículos 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, mediante Acuerdo P/IFT/250815/390.