

CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.

Boulevard Manuel Ávila Camacho número 24 (Torre del Bosque), [REDACTED]
[REDACTED] Delegación Miguel Hidalgo,
Ciudad de México.

Ciudad de México, a dos de diciembre de dos mil veinte.- Vista la ejecutoria de seis de febrero de dos mil veinte dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante la **SCJN**)¹ en los autos del amparo en revisión **624/2019** por la que modifica la sentencia de veintiocho de enero de dos mil diecinueve dictada en los autos del juicio de amparo indirecto **285/2018** promovido por la empresa **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, (en lo sucesivo “**EL QUEJOSO**”) ante el Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones (en adelante el “**JUZGADO PRIMERO**”) y **CONCEDE EL AMPARO** a **EL QUEJOSO** para el efecto de que se deje insubsistente la resolución de once de abril de dos mil dieciocho dictada en el procedimiento administrativo de sanción y declaratoria de pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación identificado con el número de expediente **E-IFT.UC.DG-SAN.I.0240/2017**, en la que se determinó que **EL QUEJOSO** prestaba un servicio de telecomunicaciones en su modalidad de radiocomunicación privada sin contar con concesión alguna, y en consecuencia, se le impuso una multa y se declaró la pérdida en beneficio de la Nación de los bienes y equipos empleados en la comisión de la infracción, y en su lugar emita otra en la que se dicte lo que en derecho corresponda en la inteligencia de que este Órgano Colegiado está obligado a observar la decisión contenida en la sentencia. Al respecto, se emite el presente Acuerdo de conformidad con lo siguiente, y

Resultando

Primero.- El once de abril de dos mil dieciocho, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones emitió resolución en el procedimiento administrativo de imposición de sanción y declaratoria de pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación instruido en contra de **EL QUEJOSO**, misma que en la parte que interesa señaló lo siguiente:

“... ”

PRIMERO. *Conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución quedó acreditado que **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, infringió lo*

¹ Notificada a este Instituto el nueve de noviembre de dos mil veinte, en virtud del proveído dictado el cinco de noviembre del año en curso, por el Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, en los autos del juicio de amparo 285/2018.

establecido en los artículos 66, en relación con el 67, fracción III; 69 en relación con el 75 y 76 fracción III, inciso a), de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión al haberse acreditado que se encontraba prestando servicios de telecomunicaciones en su modalidad de radiocomunicación privada haciendo uso de las frecuencias **148.7000 MHz, 150.5500 MHz, 149.2750 MHz y 1530.8000 MHz** en el Estado de Veracruz y **455.5375 MHz** en el Estado de Sonora, sin contar con la concesión, permiso o autorización correspondiente.

SEGUNDO. De conformidad con lo señalado en los Considerandos Cuarto, Quinto, Sexto y Séptimo de la presente Resolución y con fundamento en el artículo 298 inciso E) fracción I, en relación con el 299, ambos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se impone a **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, una multa mínima del [REDACTED] de sus ingresos acumulables en el ejercicio dos mil dieciséis, la cual equivale a la cantidad de **\$620,294,556.11 (Seiscientos veinte millones doscientos noventa y cuatro mil quinientos cincuenta y seis pesos 11/100 M.N.)**.

TERCERO. CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V., deberá cubrir ante la Administración Local de Recaudación del Servicio de Administración Tributaria que por razón de su domicilio fiscal le corresponda, el importe de la multa impuesta dentro del plazo de treinta días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la presente Resolución, en términos del artículo **65 del Código Fiscal de la Federación**.

CUARTO. Gírese oficio a la autoridad exactora, a fin de que si la multa no es cubierta dentro del término de ley, con fundamento en el artículo 145 del Código Fiscal de la Federación, proceda a hacer efectivo el cobro de la misma.

QUINTO. De conformidad con lo señalado en los Considerandos Cuarto, Quinto y Sexto de la presente Resolución, quedó acreditado que **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, se encontraba prestando servicios de telecomunicaciones consistentes en radiocomunicación privada y en consecuencia se produjo la invasión de una vía general de comunicación que en el presente caso lo constituyen las frecuencias **148.7000 MHz, 150.5500 MHz, 149.2750 MHz y 1530.8000 MHz** en el Estado de Veracruz y **455.5375 MHz** en el Estado de Sonora y en tal sentido se actualizó la hipótesis prevista en el artículo 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se declara la pérdida en beneficio de la Nación de los bienes y equipos empleados en la comisión de dicha infracción consistentes en:

IXTACZOQUITLÁN, VERACRUZ

Tabla 3		
	Equipo.	Sello de Aseguramiento
1	<p><i>Un Equipo Repetidor</i></p> <p>MARCA: Motorola DGR 6175 MODELO: LAM27JQR9JA7AN NÚMERO DE SERIE: 484TKS5842 OBSERVACIONES: Contiene un chasis metálico de color negro.</p>	<p>0093 (noventa y tres)</p>
2	<p><i>Un Equipo Repetidor.</i></p> <p>MARCA: Motorola DGR 6175 MODELO: LAM27JQR9JA7AN NÚMERO DE SERIE: 484THY0K07 OBSERVACIONES: Contiene un chasis metálico de color negro.</p>	<p>0094 (noventa y cuatro)</p>
3	<p><i>Un Filtro Duplexer.</i></p> <p>MARCA: Sinclair MODELO: Q2220E NÚMERO DE SERIE: CC47397-1-6 OBSERVACIONES: Contiene un chasis metálico.</p>	<p>0095 (noventa y cinco)</p>
4	<p><i>Un Filtro Duplexer.</i></p> <p>MARCA: Sinclair MODELO: Q2220E NÚMERO DE SERIE: CC66874-2-19 OBSERVACIONES: Contiene un chasis metálico.</p>	<p>0096 (noventa y seis)</p>
5	<p><i>Dos antenas omnidireccionales para la banda VHF</i></p> <p>MARCA: No visible MODELO: No visible NÚMERO DE SERIE: No visible OBSERVACIONES: ninguna</p>	<p>Quedan asegurados, pero no se les coloca sello de aseguramiento por no poder tener acceso a ellas.</p>
6	<p>Noventa y nueve equipos móviles portátiles Todos de Marca Motorola, relacionados en el inventario agregado a la presente acta como Anexo número 6.</p>	<p>Quedan relacionados, pero no se les coloca sello de aseguramiento ya que se encuentran en diversas áreas de la planta y la persona que recibe la visita manifiesta una imposibilidad de reunirlos durante la diligencia.</p>

De conformidad con los artículos 23 y 116, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 113, fracción 1, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 2 fracción V, 6, 31, 116, 113 fracción I, de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y el artículo 47, primer párrafo, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y Lineamiento Trigésimo Octavo, fracciones I, II y III y Sexagésimo Primero de los lineamientos Generales en materia de Clasificación y Desclasificación de la información, así como para la elaboración de Versiones Públicas, se suprime el contenido de lo testado en virtud de contener datos personales confidenciales, información confidencial y/o en su caso información reservada.

LISTA

28	ELECTRICOS	187	OK	PRO5150	672YDW1903
66	MANTTO. PREV.	293	OK	PRO5150	672TJC2810
67	MANTTO. PREV.	301	NUEVO	PRO5150	672TLE4225
68	MANTTO. PREV.	304	OK	PRO5150	672TLE4236
69	MANTTO. PREV.	305	OK	PRO5150	672TLG9569
70	MANTTO. PREV.	320	OK	PRO5150	672TNEN611
71	MANTTO. PREV.	325	OK	PRO5150	672TNEN746
72	MANTTO. PREV.	332	OK	PRO5150	672TPCA928
73	MANTTO. PREV.	345	OK	PRO5150	672TPJT407
74	MANTTO. PREV.	346	OK	PRO5150	672TPQ2393
75	MANTTO. CIVIL	243	OK	PRO5150	672TFS9503
76	MANTTO. CIVIL	307	OK	PRO5150	672TPNK070
77	MANTTO. CIVIL	321	OK	PRO5150	672TLG9570
78	MANTTO. CIVIL	334	NUEVO	PRO5150	672TPCB099
79	MANTTO. CIVIL	335	NUEVO	PRO5150	672TPCB100
80	MANTTO. CIVIL	343	OK	PRO5150	672TPWE124
81	MANTTO. CIVIL	344	OK	PRO5150	672TPWA308
82	MANTTO. CIVIL	347	NUEVO	PRO5150	672TQC3286
83	SEGURIDAD	154	OK	PRO5150	672FAS0877
84	SEGURIDAD	190	OK	PRO5150	672TKQG737
85	SEGURIDAD	279	OK	PRO7150	749TJA0122
86	SEGURIDAD	323	OK	PRO5150	672TNJF193
87	SEGURIDAD	328	OK	PRO5150	672TKQH022
88	SEGURIDAD	351	OK	PRO5150	672TNQH780
89	CECAF	294	OK	PRO5150	672TJD0156
90	CECAF	295	OK	PRO5150	672TJD0164
91	CECAF	297	OK	PRO5150	672TJD0260
92	LAB. MANTTO.	261	PRESTADO	PRO5150ELITE	004TDJ5401
93	LABORATORIO	227	OK	PRO5150	672TGL4495
94	LABORATORIO	288	NUEVO	PRO5150	672TKCD123
95	ALMACÉN	350	NUEVO	PRO5150	672TLNG774
96	CONSULTORIO	234	OK	PRO5150	672TGL4807
97	DIRECTOR PLANTA	361	NUEVO	DGP5050	807TRZD107
98	GERENCIA MANTTO.	356	NUEVO	DGP5050	PMUD2906AAALDA
99	GERENCIA PROCESO	354	NUEVO	DGP6050ELITE	105TPM2597



026

08/05/2017

2/2

REALIZÓ : ING. FLAVIO TRUJILLO

HERMOSILLO, SONORA

1	<p>Un Equipo Radiobase.</p> <p>MARCA: Motorola DEM 400 MODELO: LAM01QPH9JA1AN NÚMERO DE SERIE: 866IQY0317 OBSERVACIONES: Apagado y sin Operación. Conector de la Línea de transmisión.</p>	<p align="center">0304 0305 Equipo Transmisor radiobase y conector de línea de transmisión.</p>
2	<p>00000 Equipos Portátiles.</p> <p>MARCA: Motorola MODELO: NÚMERO DE SERIE: Sin Número de Serie visible OBSERVACIONES: Apagados y sin operación.</p>	<p align="center">0306 0307 0308 0309 Contenedor de cartón conteniendo 29 equipos portátiles y una radiobase.</p>
3	<p>Una antena omnidireccional para la banda UHF.</p> <p>MARCA: No visible. MODELO: No visible. NÚMERO DE SERIE: No visible. OBSERVACIONES: Desconectada.</p>	<p>Queda asegurada, pero no se les coloca sello de aseguramiento por no poder tener acceso a ella.</p>

ANEXO 6

INVENTARIO GENERAL

EQUIPO	MARCA	MODELO	SERIE	CANTIDAD
Equipos de Radiocomunicación Portátiles	Motorola	EP450S	Sin números de serie visibles	21
Equipos de Radiocomunicación Portátiles	Motorola	DEP45	Sin números de serie visibles	5
Equipos de Radiocomunicación Portátiles	Motorola	DGP850	Sin números de serie visibles	3
Total				29

ACTA - 254/2017

SEXTO. Con fundamento en los artículos 41 y 43 fracción VI del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, instrúyase a la Unidad de Cumplimiento, para que a través de la Dirección General de Verificación, comisione a personal adscrito a su cargo para notificar al interventor especial (depositario) la revocación de su nombramiento y ponga a disposición del personal del Instituto Federal de Telecomunicaciones, comisionado para tales diligencias, los bienes que pasan a poder de la Nación, con la debida verificación de que los sellos de aseguramiento no han sido violados y con el debido inventario pormenorizado de los citados bienes, debiendo los servidores públicos comisionados para esta diligencia, de ser necesario, solicitar el auxilio inmediato de la fuerza pública para lograr el cometido de mérito, de conformidad con los artículos 75 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y 43, fracción VII, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

SÉPTIMO. Con fundamento en el artículo 35, fracción I de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se ordena que la presente Resolución se notifique a **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, en el domicilio precisado en el proemio de la presente Resolución.

OCTAVO. En términos del artículo 3, fracción XIV de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se informa a **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, que podrá consultar el expediente en que se actúa en las oficinas de la Unidad de Cumplimiento de este Instituto Federal de Telecomunicaciones, con domicilio en Avenida Insurgentes Sur número 838, cuarto piso, Colonia Del Valle, Delegación Benito Juárez, Ciudad de México, Código Postal 03100, (edificio alterno a la sede de este Instituto), dentro del siguiente horario: de lunes a jueves las 9:00 a las 18:30 horas y el viernes de las 9:00 a las 15:00 horas.

NOVENO. En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 3, fracción XV y 39 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se hace del conocimiento de **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, que la presente Resolución constituye un acto administrativo definitivo y por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, procede interponer ante los juzgados de distrito especializados en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal, y jurisdicción territorial en toda la República, el juicio de amparo indirecto dentro del plazo de quince días hábiles contados a partir de que surta efectos la notificación de la presente resolución, en términos del artículo 17 a Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

Segundo.- El veintinueve de mayo de dos mil dieciocho, el **JUZGADO PRIMERO** admitió a trámite el juicio de amparo indirecto interpuesto por **EL QUEJOSO** en contra de la resolución referida en el numeral inmediato anterior, el cual fue radicado con el número de expediente **285/2018** del índice de dicho juzgado.

Tercero.- Una vez agotadas las etapas procesales del juicio de amparo, el **JUZGADO PRIMERO** emitió sentencia el veintiocho de enero de dos mil diecinueve, en la cual resolvió lo siguiente:

“...

PRIMERO. Se **SOBRESEE** en el juicio; por los razonamientos expuestos en el considerando **tercero** de esta resolución.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión **AMPARA Y PROTEGE** a **CEMENTOS APASCO, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, para los efectos precisados en el considerando **octavo** de este fallo.”

Cuarto.- Inconforme con dicha determinación, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, por conducto de su Director General de Defensa Jurídica, interpuso recurso de revisión ante la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados en Materia Administrativa Especializados en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México.

Por su parte, **EL QUEJOSO** por conducto de su apoderado, interpuso recurso de revisión adhesiva.

De dichos recursos tocó conocer al Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, asignándole el número de amparo en revisión **51/2019**.

Quinto.- El cuatro de julio de dos mil diecinueve, el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México dictó resolución en la que concluyó sustancialmente lo siguiente:

“...

PRIMERO. En la materia de la revisión se modifica la sentencia recurrida.

SEGUNDO. Se declara infundado el recurso de revisión adhesiva interpuesto por **Cementos Apasco, sociedad anónima de capital variable**.

TERCERO. Se declara fundado el recurso de revisión interpuesto por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, lo que conduce a levantar la concesión del amparo.

CUARTO. Por incompetencia de este Tribunal Colegiado, remítanse los autos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para lo que a bien tenga determinar en relación con la constitucionalidad respecto de los artículos 298, inciso E), fracción I, 299 y 305, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicada en el Diario Oficial de la Federación el catorce de julio de dos mil catorce".

Sexto.- Remitidos los autos a la **SCJN**, por acuerdo de trece de septiembre de dos mil diecinueve, su Presidente ordenó el registró del expediente con el número **624/2019** y determinó que ese Alto Tribunal asumiera su competencia originaria para conocer de los medios de impugnación de que se trata, ordenando el turno del asunto y que se enviaran los autos a la Sala de su adscripción.

Séptimo.- Por acuerdo de quince de octubre de dos mil diecinueve, el Presidente de la Segunda Sala de este Alto Tribunal, se avocó a su conocimiento y devolvió el asunto a la Ministra Ponente, para la formulación del proyecto de resolución respectivo.

Octavo.- El seis de febrero de dos mil veinte, en sesión ordinaria, la Segunda Sala de la **SCJN**, dictó ejecutoria en la que resolvió al siguiente tenor literal:

" ...

PRIMERO. Se **MODIFICA** la sentencia recurrida.

SEGUNDO. Se **SOBRESEE** en el juicio en relación con los artículos 298 inciso e), fracción I, 299 y 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

TERCERO. La justicia de la unión **AMPARA** y **PROTEGE** a **CEMENTOS APASCO**, sociedad anónima de capital variable, por el acto y por los motivos precisados en el considerando Noveno y para los efectos del diverso Décimo Primera de esta ejecutoria."

Lo anterior, al considerar lo siguiente:

" ...

NOVENO. Estudio de aspectos de legalidad.

...

Los conceptos de violación en síntesis son esencialmente **fundados** por las siguientes consideraciones:

...

De la resolución se observa que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicación expuso que de los artículos 66, en relación con el 67, fracción III; 69 en relación con el 75 y 76 fracción III, inciso a) y 305, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se desprende que se requiere de la concesión única para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y que corresponde al Instituto otorgar las concesiones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para fines de comunicación privada y que las personas que presten dichos servicios sin contar con la referida concesión, perderán en beneficio de la nación los bienes, instalaciones y equipos empleados en la comisión de dicha infracción.

Que aun y cuando el servicio que se preste sea la comunicación privada, si se pretenden usar frecuencias del espectro radioeléctrico que no sean de uso libre, se requiere de un título de concesión vigente para tal efecto.

Por ello, la responsable argumentó que al ser la conducta sancionada la prestación de servicios de telecomunicaciones en su modalidad de radiocomunicación privada a través del uso de las frecuencias 148.7000 MHz, 149.2750 MHz y 153.8000 MHz en el Estado de Veracruz y 455.5375 MHz en el Estado de Sonora, sin contar con concesión o autorización por parte del Instituto, a efecto de cumplir a cabalidad con el principio de tipicidad, se debía analizar si la conducta se adecua a lo señalado por la norma.

Por ende, consideró que en dicho procedimiento se encuentran plenamente acreditados los elementos de la conducta que se estima trasgrede la legislación aplicable, al existir constancia de los hechos advertidos durante el desarrollo de las visitas de verificación así como de los equipos asegurados durante el desarrollo de la misma de los cuales se desprende que efectivamente se estaba prestando el servicio de telecomunicaciones consistente en radiocomunicación privada haciendo uso de las frecuencias antes señaladas.

La responsable determinó que al momento de llevar a cabo las visitas de verificación, "CEMENTOS APASCO" se encontraba prestando servicios de telecomunicaciones en su modalidad de radiocomunicación privada haciendo uso de las frecuencias 148.7000 MHz, 149.2750 MHz y 153.8000 MHz en el Estado de Veracruz y 455.5375 MHz en el Estado de Sonora, sin contar con la concesión correspondiente.

Por tanto, concluyó que la empresa es responsable de la violación a los artículos 66, en relación con el 67, fracción III; 69 en relación con el 75 y 76 fracción III, inciso a), así como la actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, de tal suerte que lo procedente era imponer una sanción en términos de lo previsto en el artículo 298

inciso E), fracción I de la ley en cita, así como declarar la pérdida de los bienes empleados en la comisión de la infracción en favor de la Nación.

Cabe destacar que como preámbulo a la imposición de la sanción, se observa que la autoridad responsable argumentó que el sistema de telecomunicaciones se instala con el único propósito de prestar un servicio, el cual a su vez atendiendo a su finalidad o requerimientos solicitados, depende del suministro de otros servicios, sin que ello implique la participación de diversas personas en el proceso.

El instituto estimó que dicha cuestión se corrobora con el contenido de la fracción X, y penúltimo párrafo del artículo 267, así como con el último párrafo del diverso 275, ambos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, pues a su juicio, contemplan de manera clara la posibilidad de que una misma persona se preste diversos servicios para satisfacer sus necesidades; máxime que existen casos en los que se establece que hay servicios de los concesionarios que se prestan a sí mismos.

Por tanto, la responsable declaró que para el caso específico de los servicios públicos de telecomunicaciones el vocablo prestar no debe estar referido necesariamente a la existencia de dos partes distintas, una que lo presta y otra que lo reciba, ya que existen servicios que puede prestarse una misma persona para satisfacer necesidades propias sin que por este simple hecho no pueda considerarse que se está en presencia de la prestación de su servicio de telecomunicaciones, ni mucho menos que por tal circunstancia no deba cumplir con las disposiciones previstas para la prestación de dichos servicios.

*Es necesario puntualizar que, tal como se desprende de las pruebas que obran en autos y del propio dicho del instituto señalado como autoridad responsable, **la conducta llevada a cabo por la quejosa consistió en el uso de las frecuencias 148.7000 MHz, 149.2750 MHz y 153.8000 MHz en el estado de Veracruz y 455.5375 MHz en el Estado de Sonora en el estado de Sonora, sin contar con la concesión correspondiente.***

*El artículo 298, inciso E), fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece que las infracciones a lo dispuesto en esa ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto, con multa por el equivalente de seis punto cero uno por ciento (6.01%) y hasta el diez por ciento (10%) de los ingresos de **la persona infractora que preste servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización.***

Pues bien, como se destacó, de la propia resolución se observa que la autoridad efectuó una interpretación de la prestación de servicios, en la que concluyó que no

era necesaria la intervención de terceros y, lo homologó, al uso del espectro radioeléctrico.

*No obstante a lo anterior, al sustentar el argumento con el contenido de los artículos 267 y 275 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, inadvirtió que los preceptos legales son categóricos en la regulación **de los servicios que se presta el agente económico preponderante a sí mismo.***

*En ese orden de ideas, no debe pasar desapercibido que si bien dichos artículos contextualizan el **uso** como una prestación, es evidente que los preceptos legales **se refieren a un prestador de servicios con el carácter de agente económico preponderante**; es decir, un ente privado que tiene como finalidad lucrar o explotar con servicios de telecomunicaciones.*

Aunado a lo anterior, al resolver el amparo en revisión 943/2017-PL, en el que se controvertió la constitucionalidad del artículo 298, inciso B), fracción III de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, entre otras cosas, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo lo siguiente:

“(…) (115) Ahora bien, es cierto que los ingresos acumulables no reflejan la capacidad económica de las personas, pues se trata de conceptos distintos.

(116) Esto, pues mientras los ingresos acumulables se refieren a una potencialidad absoluta o amplia relacionada con la titularidad de medios económicos o riqueza para hacer frente a cualquier tipo de necesidad u obligación, la capacidad económica no constituye realmente riqueza, pues aun depende de las necesidades y compromisos económicos de cada persona.

(117) No obstante, la recurrente pierde de vista que la norma impugnada no busca conocer la capacidad económica de la persona infractora, sino más bien el valor del negocio a partir de la facturación total de la empresa, como consecuencia de la explotación del servicio para el cual se le otorgó la autorización o concesión respectiva, en cuyo caso tiene la obligación de cumplir con las condiciones contractuales y legales correspondientes.

(118) De hecho, la capacidad económica se encuentra prevista en el diverso numeral 301 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión como un factor a ser considerado al momento de la individualización de la sanción, lo que corrobora que se trata de una cuestión distinta a los ingresos acumulables de la persona infractora.

(119) *En efecto, no debe perderse de vista que las personas morales constituidas con el objeto de prestar los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión obtienen una serie de ingresos a partir de la explotación de dichos sectores y con motivo de la concesión o autorización respectiva.*

(120) *De esta forma, los ingresos acumulables demuestran el valor monetario que tiene el negocio para la persona infractora y, en consecuencia, la posibilidad de hacer efectiva la sanción óptima adoptada por el órgano legislativo, pues a partir de la cantidad que realmente genera la explotación de aquellos servicios, la persona infractora considerará los beneficios que le reporta cumplir con la Ley.*

(121) *En esa línea de argumentación, aun cuando la juzgadora no abordó específicamente el punto anterior, este Alto Tribunal comparte la consideración relativa a que la sanción basada en los ingresos acumulables de cada persona atiende, precisamente, a su situación particular.*

(122) *De hecho, aunque resulte inatendible el argumento expuesto en el segundo agravio, lo cierto es que una multa a partir de salarios mínimos podría ser más o menos gravosa dependiendo los ingresos que genere el agente sancionado, pero sin lugar a dudas resulta menos proporcional a la situación específica de cada persona.*

(123) *Por tanto, contrariamente a lo expuesto por la quejosa y recurrente, sí existe relación entre los ingresos acumulables y los bienes jurídicos protegidos por la norma impugnada, pues la explotación del servicio en los sectores de telecomunicación y radiodifusión es lo que crea dichos ingresos.*

(124) *Así, la ley considera el valor total del mercado (es decir, de ese negocio) como potencialidad al momento de buscar una sanción que disuada cualquier idea de violar la ley, atento al posible beneficio que podría obtener el agente como resultado de dicha infracción.*

(125) *Para concluir este análisis resulta relevante la cita doctrinaria realizada por la Jueza de Distrito y de la que se quejó la parte recurrente.*

(126) *En efecto, la juzgadora invocó un artículo de Joaquín García Bernaldo de Quirós, quien fue Presidente de la Comisión Nacional de la Competencia de España y Presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, para fortalecer sus conclusiones en torno al efecto disuasorio de las sanciones.*

(127) *Al respecto, si bien es acertada la apreciación de la Jueza, lo interesante del documento es que basa sus conclusiones en la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de España, para resolver el recurso de casación 2872/2013.*

(128) *La razón por la cual se estima relevante citar la fuente del comentario académico, es porque la sentencia representó un cambio en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo de España respecto a la forma de entender el*

cálculo del arco sancionador para casos de infracciones en materia de competencia económica, en contraposición con la individualización de la sanción.

(129) En efecto, dicho tribunal consideró que las multas previstas en función de los ingresos de la parte sancionada debían considerarse a partir del “volumen de negocios total de una empresa”, es decir, con base en todos sus ingresos, mientras que las sanciones debían individualizarse en función del “mercado afectado”, es decir, considerando los ingresos obtenidos como consecuencia de la actividad específica que generó la infracción.

(130) En opinión del tribunal, esto es relevante en el caso de las empresas que identifica como ‘multiproducto’, esto es, que obtienen ingresos derivados de la explotación de distintos bienes o servicios, pues el efecto disuasivo de la sanción implica que el arco sancionador se determine considerando la totalidad de los ingresos de la persona, aunque la multa se fije según la afectación dentro del mercado específico en el que se haya cometido la infracción.

(131) Finalmente, es necesario advertir que las conclusiones del Tribunal Supremo parten de la interpretación literal de los artículos 63.1 y 64.1 de la Ley (15/2007) de Defensa de la Competencia.

(132) A pesar de lo anterior, esta reflexión fortalece las conclusiones antes esbozadas, pues lo cierto es que esta aparente dicotomía también se encuentra presente en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, aunque con un fraseo distinto.

(133) Esto pues, como se ha apuntado, el artículo 298, leído en conjunto con el diverso 299, permite la imposición de multas cuyo arco sancionador se define con un porcentaje mínimo y otro máximo que la ley fija con base en los ingresos acumulables, es decir, totales, del agente infractor, aunque el diverso artículo 301 del mismo ordenamiento exige considerar tanto la capacidad económica del agente –que claramente distingue de sus ingresos– y la gravedad de la infracción, lo cual implicará reparar en las consecuencias del acto para el mercado o sector específico dentro del cual se haya cometido la infracción. (...)”

En lo que aquí interesa, se destaca que el Pleno de este Máximo Tribunal señaló que las personas morales constituidas con el objeto de prestar los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión obtienen una serie de ingresos a partir de la explotación de dichos sectores y con motivo de la concesión o autorización respectiva.

Que de esa forma, los ingresos acumulables demuestran el valor monetario que tiene el negocio para la persona infractora y, en consecuencia, la posibilidad de hacer efectiva la sanción óptima adoptada por el órgano legislativo, pues a partir de la cantidad que realmente genera la explotación de aquellos servicios, la persona infractora considerará los beneficios que le reporta cumplir con la ley.

Que la sanción basada en los ingresos acumulables de cada persona atiende, precisamente, a su situación particular.

Asimismo, que una multa a partir de salarios mínimos podría ser más o menos gravosa dependiendo los ingresos que genere el agente sancionado, pero sin lugar a dudas resulta menos proporcional a la situación específica de cada persona.

Por tanto, sí existe relación entre los ingresos acumulables y los bienes jurídicos protegidos por la norma impugnada, pues la explotación del servicio en los sectores de telecomunicación y radiodifusión es lo que crea dichos ingresos.

Con motivo de lo anterior, el Pleno determinó que la ley considera el valor total del mercado (de ese negocio) como potencialidad al momento de buscar una sanción que disuada cualquier idea de violar la ley, atento al posible beneficio que podría obtener el agente como resultado de dicha infracción.

*Como se observa, la causa eficiente por el que el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó la existencia de la relación entre los ingresos acumulables y los bienes jurídicos protegidos por la norma ahí impugnada (298 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión), **consistió en que la explotación del servicio en los sectores de telecomunicación y radiodifusión es lo que crea dichos ingresos.***

Circunstancia que en el caso no acontece, puesto que la actividad económica y productiva de CEMENTOS APASCO no se relaciona con la prestación de servicios de telecomunicaciones o radiodifusión, sino, con la producción y venta de materiales de construcción.

Lo anterior es así porque como se observa del instrumento notarial cuarenta y tres mil doscientos setenta, del índice de la Notaría Número Doscientos del Distrito Federal, que el objeto de la empresa es el siguiente:

[TRANSCRIBE]

...

De lo transcrito se desprende de forma clara que el objeto de la empresa es la fabricación de cementos de todo tipo, como cualesquiera otra materia que se utilice en la industria de la construcción o industrias asociadas, la fabricación de las maquinarias, equipos y herramientas que se utilicen para el objeto anterior.

Además, es válido suponer que el uso de las frecuencias no le reportó, ni siquiera de forma indirecta, algún beneficio que pudiera traducirse en un lucro por su explotación.

*En las relatadas consideraciones, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación concluye que, si bien la quejosa al usar las frecuencias 148.7000 MHz, 149.2750 MHz y 153.8000 MHz en el estado de Veracruz y 455.5375 MHz en el Estado de Sonora en el estado de Sonora, sin contar con la concesión o autorización correspondiente pudo incurrir en una infracción, **lo cierto es que dicha conducta no encuadra en el supuesto previsto en el artículo 298, inciso E), fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión,***

pues tales acciones no se traducen en la prestación de servicios de telecomunicaciones o radiodifusión.

En consecuencia, no queda sino la opción de concluir que la resolución dictada el once de abril de dos mil dieciocho, en el expediente E-IFT.UC.DG-SAN.1.0240/2017, por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, **viola los principios de fundamentación y motivación contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, en virtud de que la sanción impuesta por la responsable no encuadra en el supuesto de infracción, pues es un requisito imprescindible que en los actos que emitan las autoridades, exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables al caso.

Es ilustrativa la jurisprudencia 1a./J. 139/2005, del rubro y texto siguientes:

“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JURISDICCIONALES, DEBEN ANALIZARSE A LA LUZ DE LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, RESPECTIVAMENTE. Entre las diversas garantías contenidas en el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sustento de la garantía de audiencia, está la relativa al respeto de las formalidades esenciales del procedimiento, también conocida como de debido proceso legal, la cual se refiere al cumplimiento de las condiciones fundamentales que deben satisfacerse en el procedimiento jurisdiccional que concluye con el dictado de una resolución que dirime las cuestiones debatidas. Esta garantía obliga al juzgador a decidir las controversias sometidas a su conocimiento, considerando todos y cada uno de los argumentos aducidos en la demanda, en su contestación, así como las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, de tal forma que se condene o absuelva al demandado, resolviendo sobre todos los puntos litigiosos materia del debate. Sin embargo, esta determinación del juzgador no debe desvincularse de lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 16 constitucional, que impone a las autoridades la obligación de fundar y motivar debidamente los actos que emitan, esto es, que se expresen las razones de derecho y los motivos de hecho considerados para su dictado, los cuales deberán ser reales, ciertos e investidos de la fuerza legal suficiente para provocar el acto de autoridad. Ahora bien, como a las garantías individuales previstas en la Carta Magna les son aplicables las consideraciones sobre la supremacía constitucional en términos de su artículo 133, es indudable que las resoluciones que emitan deben cumplir con las garantías de debido proceso legal y de legalidad contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así, la fundamentación y motivación de una resolución jurisdiccional se encuentra en el análisis exhaustivo de los puntos que integran la litis, es decir, en el estudio de las acciones y excepciones del debate, apoyándose en el o los preceptos jurídicos que permiten expedirla y que establezcan la hipótesis que genere su emisión, así como en la exposición concreta de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas tomadas en consideración para la emisión del acto, siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables al caso.”

Esta Segunda Sala no inadvierte que con la conducta desplegada por la quejosa, pudo incurrir en la comisión de una infracción en la materia; máxime que la empresa tenía en su posesión equipo especial para uso de frecuencias del espectro radioeléctrico y, en su momento, licencia para tal efecto. Sin embargo, en el caso sometido a esta jurisdicción, se determinó que la resolución es ilegal al no observar los principios de fundamentación y motivación contenidos en los artículos 14 y 16 constitucionales.

*Ante lo parcialmente fundado de los conceptos de violación, **se concede el amparo solicitado** en contra de la resolución de once de abril de dos mil dieciocho, dictada por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en el expediente número E-IFT.UC.DG-SAN.1.0240/2017.*

DÉCIMO. Estudio de inconstitucionalidad. *Ante la conclusión alcanzada en el considerando anterior, se estima que debe sobreseerse en el juicio respecto de los artículos 298, inciso E), fracción I, 299 y 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, debido a que se actualiza la causa de improcedencia prevista en la fracción XII, del artículo 61 de la Ley de Amparo.*

El artículo 61, fracción XII de la Ley de Amparo establece que el juicio es improcedente contra actos que no afecten los intereses jurídicos o legítimos del quejoso, en los términos establecidos en la fracción I del artículo 5o. de la ley de la materia, y contra normas generales que requieran de un acto de aplicación posterior al inicio de su vigencia.

Visto lo anterior, es necesario detallar que el artículo 298, inciso E), fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece que las infracciones a lo dispuesto en esa ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto, con multa por el equivalente de seis punto cero uno por ciento (6.01%) y hasta el diez por ciento (10%) de los ingresos de la persona infractora que preste servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización.

El artículo 299 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión prevé que los ingresos a los que se refiere el numeral 298, serán los acumulables para el concesionario, autorizado o persona infractora directamente involucrado, excluyendo los obtenidos de una fuente de riqueza ubicada en el extranjero, así como los gravables si estos se encuentran sujetos a un régimen fiscal preferente para los efectos del impuesto sobre la renta del último ejercicio fiscal en que se haya incurrido en la infracción respectiva.

Que de no estar disponible, se utilizará la base de cálculo correspondiente al ejercicio fiscal anterior.

De igual forma, el precepto legal establece la mecánica para solicitar a los concesionarios la información fiscal necesaria para establecer las multas, así como los medios de apremio para alcanzar dicha finalidad.

Asimismo, el artículo en cita enlista las multas aplicables a aquellos infractores que, por cualquier causa, no declaren o no se les hayan determinado ingresos acumulables para efectos del impuesto sobre la renta o que habiéndoseles solicitado, no hubieren proporcionado la información fiscal.

Por su parte, el artículo 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece que las personas que presten servicios de telecomunicaciones o de radiodifusión, sin contar con concesión o autorización, o que por cualquier otro medio invadan u obstruyan las vías generales de comunicación, perderán en beneficio de la Nación los bienes, instalaciones y equipos empleados en la comisión de dichas infracciones.

En el considerando previo, se concluyó que la conducta reprochada a la quejosa no encuadra en el supuesto previsto en el artículo 298, inciso E), fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

Luego, si bien los numerales 299 y 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión también le fueron aplicados, lo cierto es que ello aconteció como consecuencia de que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones consideró actualizada la precitada conducta (prestación de servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización).

Es por ello que si la concesión de amparo en esta instancia, tiene como consecuencia inmediata la insubsistencia de la resolución en la que fue indebidamente aplicado a la parte quejosa el contenido de los artículos 298, inciso E), fracción I, 299 y 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, tal cuestión tornaría innecesario su examen de constitucionalidad.

En efecto, pues para llevar a cabo el análisis del planteamiento de inconstitucionalidad, es un requisito indispensable que la aplicación de los preceptos legales impacte en la esfera de derechos del particular.

Con fundamento en el artículo 61, fracción XII de la Ley de Amparo, se sobresee en el juicio respecto de los numerales 298, inciso E), fracción I, 299 y 305 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

Cobra aplicación por identidad jurídica, la jurisprudencia 2a./J. 67/99, del rubro y texto siguientes:

“AMPARO CONTRA LEYES CON MOTIVO DEL PRIMER ACTO DE APLICACIÓN. SI ÉSTE NO CAUSA PERJUICIO AL QUEJOSO, DEBE SOBRESEERSE POR LA LEY, SIN QUE ELLO IMPIDA AL PROMOVENTE IMPUGNARLA EN LA OPORTUNIDAD EN QUE SE APLIQUE EN SU PERJUICIO. Si el quejoso reclama la inconstitucionalidad de una disposición con motivo del primer acto de aplicación debe demostrar que lo perjudica; si éste no existe debe decretarse el sobreseimiento por falta de interés jurídico, con fundamento en los artículos 73, fracción V, y 74, fracción III, de la Ley de Amparo, pero el sobreseimiento en los

términos indicados no le impide volver a impugnar la ley o reglamento cuando en realidad se le aplique en su perjuicio.”

...”

Noveno.- Mediante acuerdo dictado el cinco de noviembre de dos mil veinte, notificado a este Instituto el nueve de noviembre siguiente, el **JUZGADO PRIMERO** señaló de manera textual:

“ ...

De la resolución dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se advierte que el amparo fue concedido a la parte quejosa para el efecto de que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones:

Deje insubsistente la resolución de once de abril de dos mil dieciocho, dictada en el expediente E-IFT.UC.DG-SAN.I.0240/2017.

Lo anterior sin perjuicio de que, de estimarlo jurídica y materialmente viable, emita otra resolución en la que dicte lo que en derecho corresponda, en la inteligencia de que está obligada a observar la decisión contenida en la propia ejecutoria de amparo.”

Por lo expuesto, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, emite el siguiente:

Acuerdo

Primero. En términos de lo expuesto, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 197 de la Ley de Amparo y **EN ESTRICTO CUMPLIMIENTO DE LA EJECUTORIA DICTADA POR LA SEGUNDA SALA DE LA SCJN**, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones deja **INSUBSISTENTE** la resolución de once de abril de dos mil dieciocho emitida dentro de los autos del expediente **E-IFT.UC.DG-SAN.I.0240/2017** por la que se determinó que **CEMENTOS APASCO, S.A. DE C.V.**, infringió lo establecido en los artículos 66, en relación con el 67, fracción III; 69 en relación con el 75 y 76 fracción III, inciso a), de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y con fundamento en el artículo 298 inciso E) fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión se le impuso una multa mínima del [REDACTED] de sus ingresos acumulables en el ejercicio dos mil dieciséis, la cual equivale a la cantidad de **\$620,294,556.11 (Seiscientos veinte millones doscientos noventa y cuatro mil quinientos cincuenta y seis pesos 11/100 M.N.)**.

Segundo. Emítase una nueva resolución en los autos del expediente **E-IFT.UC.DG-SAN.I.0240/2017** en la que se dicte lo que en derecho corresponda, en la inteligencia de que este Órgano Colegiado se encuentra obligado a observar la decisión contenida en la ejecutoria de seis de febrero de dos mil veinte dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión **624/2019**.

Tercero. Remítase a la Unidad de Asuntos Jurídicos el presente acuerdo para que, con fundamento en el artículo 52 en relación con el 55 fracción III del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, gire oficio al **JUZGADO** en los autos del juicio de amparo **285/2018**, para que por conducto del Órgano Jurisdiccional señalado sea notificado del presente **EL QUEJOSO** en aras de dar el debido cumplimiento a la ejecutoria dictada por la **SCJN** seis de febrero de dos mil veinte.

Así lo acordó el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, con fundamento en los artículos señalados en el presente acuerdo.



Adolfo Cuevas Teja
Comisionado Presidente*



Mario Germán Fromow Rangel
Comisionado



Javier Juárez Mojica
Comisionado



Arturo Robles Rovalo
Comisionado



Sostenes Díaz González
Comisionado



Ramiro Camacho Castillo
Comisionado

Acuerdo P/IFT/021220/486, aprobado por unanimidad en la XXIV Sesión Ordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada los días 02, 03 y 04 de diciembre de 2020.

Lo anterior, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, 16, 23, fracción I y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

*En suplencia por ausencia del Comisionado Presidente del Instituto Federal de Telecomunicaciones, suscribe el Comisionado Adolfo Cuevas Teja, con fundamento en el artículo 19 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.