

POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.,

Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato.

Ciudad de México, a ocho de febrero de dos mil diecisiete.- Visto para resolver en definitiva el expediente **E.IFT.UC.DG-SAN.IV.0221/2016**, formado con motivo del procedimiento administrativo de imposición de sanciones y declaratoria de pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación, iniciado mediante acuerdo de cuatro de octubre de dos mil dieciséis y notificado el día trece de octubre siguiente por conducto de la Unidad de Cumplimiento del Instituto Federal de Telecomunicaciones (el "IFT" o "Instituto"), en contra de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO A.C.**, por conducto de su apoderado legal "**CONFIDENCIAL**", en su carácter de propietario de las instalaciones y equipos de radiodifusión localizados en el inmueble ubicado en Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato, lugar en el que se detectaron las instalaciones de una estación de radiodifusión operando la frecuencia **103.3 MHz.** (en lo sucesivo **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** o "EL PRESUNTO INFRACTOR", indistintamente) por la presunta infracción al artículo 66 en relación con el artículo 75 y la probable actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (la "LFTyR"). Al respecto, se emite la presente resolución de conformidad con lo siguiente, y

RESULTANDO

PRIMERO. Mediante oficio **IFT/225/UC/DGA-VESRE/298/2016** de cuatro de marzo de dos mil dieciséis, la Dirección General Adjunta de Vigilancia del Espectro Radioeléctrico (en lo sucesivo "**DGAVESRE**") hizo del conocimiento de la Dirección General de Verificación (en lo sucesivo "**DGV**") que derivado de los trabajos de vigilancia del espectro radioeléctrico en el Estado de Guanajuato, detectó la operación de la frecuencia **103.3 MHz** correspondiente al servicio de radiodifusión sonora en la banda de frecuencia

modulada (FM), la cual transmitía música variada y programación con contenido esotérico.

Asimismo, la **DGAVESRE** señaló que después de llevar a cabo la consulta en la infraestructura para Estaciones de Radiodifusión en **FM** del **IFT**, no encontró registro para la operación de la frecuencia **103.3MHz** y que, a través del informe de radiomonitorio respectivo se localizó la antena transmisora en la azotea de un inmueble particular, ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuerámara, Estado de Guanajuato.**

SEGUNDO. Por lo anterior, personal de la **DGV** se avocó a la búsqueda en la infraestructura de estaciones de Frecuencia Modulada de la página de internet del Instituto Federal de Telecomunicaciones¹, con el objeto de constatar si la frecuencia **103.3 MHz** en el Municipio de Cuerámara, Estado de Guanajuato, se encontraba registrada. Sin embargo, no se advirtió registro alguno.

Asimismo, con el apoyo de la tecnología cartográfica contenida en la herramienta software denominada "*Google Earth*", la **DGV** identificó la ubicación del inmueble donde presuntamente se encontraba instalada la estación de radiodifusión operando en la frecuencia **103.3 MHz** en el Municipio de Cuerámara, Estado de Guanajuato.

TERCERO. Mediante oficio **IFT/225/UC/DG-VER/933/2016** de fecha diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, la **DGV** ordenó la visita de inspección-verificación ordinaria **IFT/DF/DGV/187/2016** al propietario y/o poseedor y/o responsable y/o encargado del inmueble ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre las calles Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuerámara, Estado de Guanajuato; así como de las instalaciones y equipos de radiodifusión localizados en el mismo, con el objeto de "...verificar que la estación que transmite en la frecuencia 103.3 MHz, cuente con la concesión o autorización emitida por autoridad competente**

¹ Consultable en:
<http://www.ift.org.mx/sites/default/files/contenidogeneral/industria/infraestructurafm14-08-15.pdf>

que permita el uso legal de la frecuencia referida, así como verificar los equipos de radiodifusión instalados para su transmisión.” (sic)

CUARTO. El dieciocho de mayo de dos mil dieciséis, los inspectores-verificadores de telecomunicaciones y radiodifusión (en adelante **“LOS VERIFICADORES”**), practicaron un radiomonitorio a efecto de determinar la ubicación del domicilio donde presuntamente se transmitía la frecuencia **103.3 MHz** obteniendo la gráfica correspondiente. Asimismo, **LOS VERIFICADORES** grabaron los audios correspondientes a las trasmisiones de la frecuencia **103.3 MHz** en un disco óptico de almacenamiento.

QUINTO. En esa misma fecha y en cumplimiento al oficio **IFT/225/UC/DG-VER/933/2016** de diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, **LOS VERIFICADORES** se constituyeron en el domicilio ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre las calles Guillermo Prieto y carretera “México 84”, Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato**, levantándose el acta de verificación ordinaria **IFT/DF/DGV/187/2016** en lo sucesivo el **ACTA DE VERIFICACIÓN ORDINARIA**, en la cual se hizo constar que en el inmueble antes precisado se detectó la operación de una estación de radiodifusión a través del uso del espectro radioeléctrico en la frecuencia **103.3 MHz**, sin contar con la concesión, permiso o autorización correspondiente.

SEXTO. Del contenido del **ACTA DE VERIFICACIÓN ORDINARIA** número **IFT/DF/DGV/187/2016**, se desprende que la persona con quien se entendió la diligencia dijo ser **“CONFIDENCIAL”** quien se negó a proporcionar una identificación oficial, argumentando que: *“no la traigo en este momento.”*.

Asimismo, se asentó que **LOS VERIFICADORES** requirieron a **“CONFIDENCIAL”** a designar a dos testigos de asistencia. Sin embargo, ante la negativa de la persona que atendió la diligencia al señalar que: *“...en este momento no tengo a nadie que actúe como testigo.”*, **LOS VERIFICADORES** nombraron a **Benjamín Quintero Ramos** y **Pedro Daniel Reyes Gómez**, quienes aceptaron el cargo conferido.

SÉPTIMO. Mediante oficio IFT/225/UC/DG-VER/2021/2016 de cinco de septiembre de dos mil dieciséis, la DGV remitió al Titular de la Unidad de Cumplimiento del IFT, un *"Dictamen por el cual se propone el inicio de PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPOSICION DE SANCIONES y la DECLARATORIA DE PÉRDIDA DE BIENES, INSTALACIONES Y EQUIPOS EN BENEFICIO DE LA NACIÓN, en contra de la Persona Moral denominada POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C., por conducto de su Representante Legal C. "CONFIDENCIAL", en su carácter de PROPIETARIO de las instalaciones y equipos de radiodifusión localizados en el inmueble ubicado en: calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato (lugar en el que se detectaron las instalaciones de una estación de radiodifusión, operando la frecuencia 103.3 MHz), por la presunta infracción del artículo 66 en relación con el artículo 75, y la probable actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, derivado de la visita de inspección y verificación que consta en el Acta de Verificación número IFT/UC/DGV/187/2016."* (sic)

OCTAVO. En virtud de lo anterior, por acuerdo de cuatro de octubre de dos mil dieciséis, el Instituto por conducto del Titular de la Unidad de Cumplimiento inició el procedimiento administrativo de imposición de sanción y declaratoria de la pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación, en contra de la persona moral POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C, por conducto de su apoderado legal "CONFIDENCIAL" en su carácter de propietario de las instalaciones y equipos de radiodifusión operando en la frecuencia 103.3 MHz, por presumirse la infracción al artículo 66 en relación con el 75, y la actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la LFTyR, ya que de la propuesta de la DGV, se cuentan con elementos suficientes para acreditar la prestación del servicio de radiodifusión a través de la operación, uso y explotación de una vía general de comunicación (espectro radioeléctrico) consistente en la frecuencia 103.3 MHz, sin contar con la concesión, permiso o autorización correspondiente, de conformidad con lo establecido en la LFTyR.

NOVENO. El trece de octubre de dos mil dieciséis se notificó al **PRESUNTO INFRACTOR** el acuerdo de inicio del procedimiento administrativo de imposición de sanción, concediéndole un plazo de quince días hábiles para que en uso del beneficio de la garantía de audiencia consagrada en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ("**CPEUM**") y 72 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo ("**LFPA**") de aplicación supletoria en términos del artículo 6, fracción IV, de la **LFTyR**, expusiera lo que a su derecho conviniera y, en su caso aportara las pruebas con que contara.

El término concedido al **PRESUNTO INFRACTOR** en el acuerdo de inicio para presentar sus manifestaciones y pruebas transcurrió del catorce de octubre al tres de noviembre de dos mil dieciséis, sin contar los días quince, dieciséis, veintidós, veintitrés, veintinueve y treinta de octubre de dos mil dieciséis por ser sábados y domingos respectivamente, en términos del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

DÉCIMO. De las constancias que forman el presente expediente se observó que el **PRESUNTO INFRACTOR** no presentó escrito de manifestaciones y pruebas, por lo que mediante acuerdo de nueve de noviembre de dos mil dieciséis, notificado por publicación de lista diaria de notificaciones en la página de este Instituto el día dieciséis siguiente, se hizo efectivo el apercibimiento decretado en el acuerdo de inicio del procedimiento administrativo en que se actúa y se tuvo por precluido su derecho para presentar pruebas y defensas de su parte.

Asimismo, en razón de que el **PRESUNTO INFRACTOR** no presentó la información correspondiente a sus ingresos acumulables en el ejercicio dos mil quince, se ordenó solicitar a la autoridad fiscal correspondiente, los ingresos acumulables de la Asociación Civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** así como de "**CONFIDENCIAL**", correspondiente al ejercicio fiscal de dos mil quince.

DÉCIMO PRIMERO. Mediante oficio **IFT/225/UC7DG-SAN/576/2016** de fecha once de noviembre de dos mil dieciséis, se solicitó a la Administración Federal de Servicios al Contribuyente del Servicio de Administración Tributaria, informara si obraba en sus

registros la declaración anual de la Asociación Civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** con Registro Federal de Contribuyentes **UCM070413E76** y de **"CONFIDENCIAL"**, con Registro Federal de Contribuyentes **"CONFIDENCIAL"** correspondiente al ejercicio fiscal de dos mil quince.

En respuesta a dicha solicitud, mediante oficio **400 01 02 00 00-2016-1188** de veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis, la Administración de Declaraciones y Pagos "2", dependiente de la Administración Central de Declaraciones y Pagos del Servicio de Administración Tributaria, informó que no se localizaron declaraciones anuales del ejercicio dos mil quince presentadas por la Asociación Civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** y de **"CONFIDENCIAL"**.

DÉCIMO SEGUNDO. Por corresponder al estado procesal que guardaba el presente asunto, mediante acuerdo de cinco de diciembre de dos mil dieciséis, publicado por lista diaria de notificaciones en la página del Instituto Federal de Telecomunicaciones el seis de diciembre siguiente, con fundamento en el artículo 56 de la **LFPA** se pusieron a su disposición los autos del presente expediente para que dentro de un término de diez días hábiles formulara los alegatos que a su derecho conviniera, en el entendido que transcurrido dicho plazo, con alegatos o sin ellos, se emitiría la Resolución que conforme a derecho correspondiera.

El término concedido al **PRESUNTO INFRACTOR** para presentar sus alegatos transcurrió del siete al veinte de diciembre de dos mil dieciséis, sin considerar los días diez, once, diecisiete y dieciocho de diciembre de dos mil dieciséis, por ser sábados y domingos respectivamente, en términos del artículo 28 de la **LFPA**.

DÉCIMO TERCERO. Habiendo transcurrido el término conferido para formular alegatos, de las constancias que forman el presente expediente se observa que el **PRESUNTO INFRACTOR** no los presentó, por lo que mediante acuerdo de nueve de enero de dos mil diecisiete, publicado ese mismo día en la lista diaria de notificaciones en la página del Instituto, se tuvo por perdido su derecho para ello y por lo tanto fue remitido el presente

expediente a este órgano colegiado para la emisión de la Resolución que conforme a derecho resulte procedente.

CONSIDERANDO

PRIMERO. COMPETENCIA.

El Pleno del Instituto es competente para conocer y resolver el presente procedimiento administrativo de imposición de sanción y declarar la pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación, con fundamento en los artículos 14, 16 y 28, párrafos, décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción I de la "CPEUM"; 1, 2, 6, fracciones II, IV y VII, 7, 15, fracción XXX, 17, penúltimo y último párrafos, 66, 75, 297, primer párrafo, 298, inciso E), fracción I, 299, 301 y 305 de la LFTyR; 3, 8, 9, 12, 13, 14, 16 fracción X, 28, 49, 50, 59, 70, fracciones II y VI, 72, 73, 74 y 75 de la LFPA; y 1, 4, fracción I y 6, fracción XVII, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones ("ESTATUTO").

SEGUNDO. CONSIDERACIÓN PREVIA

La Soberanía del Estado sobre el espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, que es el medio en que se propagan las señales de audio o de audio y video asociados mediante la instalación, funcionamiento y operación de estaciones de radio y televisión, se ejerce observando lo dispuesto en los artículos 27 párrafos cuarto y sexto y 28 de la CPEUM, los cuales prevén que el dominio de la Nación sobre el espectro radioeléctrico es inalienable e imprescriptible y que la explotación, uso o aprovechamiento de dicho recurso por los particulares o por sociedades debidamente constituidas conforme a las leyes mexicanas, sólo puede realizarse mediante títulos de concesión otorgados por el IFT, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezca la normatividad aplicable en la materia.

Asimismo, de conformidad con lo establecido en el artículo 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto de la CPEUM, el IFT es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, para lo cual tiene a su cargo, entre otros, 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. Asimismo, es también la autoridad en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones.

Conforme a lo anterior, el **IFT** es el encargado de vigilar la debida observancia a lo dispuesto en las concesiones y autorizaciones que se otorguen para el uso, aprovechamiento y explotación de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, dedicadas al servicio público de radiodifusión como vehículo de información y de expresión, a fin de asegurar que se realice de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables.

Bajo esas consideraciones, el ejercicio de las facultades de supervisión y verificación por parte del **IFT** traen aparejada la relativa a imponer sanciones por el incumplimiento a lo establecido en las leyes correspondientes o en los respectivos títulos de concesión, asignaciones o permisos, con la finalidad de inhibir aquellas conductas que atenten contra los objetivos de la normatividad en la materia.

En ese sentido, la Unidad de Cumplimiento, previamente al procedimiento administrativo seguido al efecto, propuso a este Pleno resolver sobre la imposición de sanción y la declaratoria de pérdida de bienes en beneficio de la Nación, en contra del **PRESUNTO INFRACTOR**, al considerar que con su conducta violó los artículos 66 en relación con el 75 y se actualizó la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la **LFTyR**.

Ahora bien, para determinar la procedencia en la imposición de una sanción, la **LFTyR** aplicable en el caso en concreto, no sólo establece obligaciones para los concesionarios y permisionarios y en general para cualquier persona, sino también señala supuestos de incumplimiento específicos y las consecuencias jurídicas a las que se harán acreedores en caso de infringir la normatividad en la materia.

Es decir, al pretender imponer una sanción, esta autoridad debe analizar minuciosamente la conducta que se le imputa al **PRESUNTO INFRACTOR** y determinar si

la misma es susceptible de ser sancionada en términos del precepto legal o normativo que se considera violado.

En este orden de ideas, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que el desarrollo jurisprudencial de los principios del derecho penal en el campo administrativo sancionador irá formando los principios propios para este campo del *ius puniendi* del Estado, sin embargo, en tanto esto sucede, es válido considerar de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal, como lo es el principio de inaplicabilidad de la analogía en materia penal o tipicidad.

En ese sentido, el derecho administrativo sancionador y el derecho penal al ser manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y dada la unidad de éstos, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador, debe acudirse al aducido principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, haciéndolo extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece una sanción por alguna infracción, la conducta realizada por el afectado debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida por el poder legislativo, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

Así, en la especie se considera que la conducta desplegada por el **PRESUNTO INFRACTOR** vulnera el contenido del artículo 66 de la **LFTyR**, que al efecto establece que se requiere de concesión única otorgada por el **IFT** para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión.

Desde luego, el mencionado precepto dispone lo siguiente:

"Artículo 66. Se requerirá concesión única para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión."

Lo anterior, en relación con el artículo 75, de la **LFTyR**, el cual dispone que corresponde al Instituto el otorgamiento de concesiones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico.

Ahora bien, para efectos de cumplir con el citado principio de tipicidad, resulta importante hacer notar que la conducta antes referida, misma que resulta contraria a la ley, es susceptible de ser sancionada en términos de la fracción I del inciso E) del artículo 298 de la **LFTyR**, mismo que establece que la sanción que en su caso procede imponer a quien preste servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización, corresponde a una multa por el equivalente del 6.01% hasta el 10% de los ingresos acumulables de la persona infractora.

En efecto, el artículo 298, inciso E), fracción I de la **LFTyR**, establece expresamente lo siguiente:

"Artículo 298. Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente:

(...)

E). Con multa por el equivalente de 6.01% hasta 10% de los ingresos de la persona infractora que:

I. Preste servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización...

Asimismo, cabe señalar que la comisión de la conducta en análisis, actualiza la primera de las hipótesis normativas previstas en el artículo 305 de la **LFTyR**, misma que establece como consecuencia, la pérdida en beneficio de la Nación, de los bienes, instalaciones y equipos empleados en la comisión de dichas infracciones. En efecto dicho precepto legal expresamente establece:

"Artículo 305. 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."

De lo anterior podemos concluir que el principio de tipicidad sólo se cumple cuando en una norma consta una predeterminación tanto de la infracción como de la sanción, es decir que la ley describa un supuesto de hecho determinado que permita predecir las

conductas infractoras y las sanciones correspondientes para tal actualización de hechos, situación que se hace patente en el presente asunto.

Por otra parte, resulta importante mencionar que para el ejercicio de la facultad sancionadora, en el caso de incumplimiento de las disposiciones legales en materia de radiodifusión, el artículo 297 primer párrafo de la **LFTyR** establece que para la imposición de las sanciones previstas en dicho cuerpo normativo, se estará a lo previsto por la **LFPA**, la cual prevé dentro de su Título Cuarto, Capítulo Único, el procedimiento para la imposición de sanciones administrativas.

En efecto, los artículos 70 y 72 de la **LFPA**, establecen que para la imposición de una sanción, se deben cubrir dos premisas: i) que la sanción se encuentre prevista en la ley y ii) que previamente a la imposición de la misma, la autoridad competente notifique al presunto responsable el inicio del procedimiento respectivo, otorgando al efecto un plazo de quince días para que exponga lo que a su derecho convenga, y en su caso aporte las pruebas con que cuente.

Así las cosas, al iniciarse el procedimiento administrativo de imposición de sanción en contra del **PRESUNTO INFRACTOR**, se presumió el incumplimiento de lo establecido en el artículo 66 en relación con el 75 de la **LFTyR** ya que no contaba con la concesión correspondiente para la prestación del servicio público de radiodifusión, en concreto para operar la frecuencia **103.3 MHz**.

En este sentido, a través de la notificación del acuerdo de inicio de procedimiento, la Unidad de Cumplimiento dio a conocer al **PRESUNTO INFRACTOR** la conducta que supuestamente viola el artículo 66 en relación con el 75 de la **LFTyR**, así como la sanción prevista en el artículo 298, inciso E), fracción I de dicha ley por la comisión de la misma.

Por ello, se le otorgó un término de quince días hábiles para que en uso de su garantía de audiencia rindiera las pruebas y manifestara por escrito lo que a su derecho conviniera, de conformidad con el artículo 14 de la **CPEUM** en relación con el artículo 72 de la **LFPA**.

Concluido el periodo de pruebas, de acuerdo con lo que dispone el artículo 56 de la **LFPA**, la Unidad de Cumplimiento puso las actuaciones a disposición del interesado, para que formulara sus alegatos.

Una vez desahogado el periodo probatorio y vencido el plazo para formular alegatos, la Unidad de Cumplimiento remitió el expediente de mérito en estado de resolución al Pleno de este **IFT**, quien se encuentra facultado para dictar la resolución que en derecho corresponda.

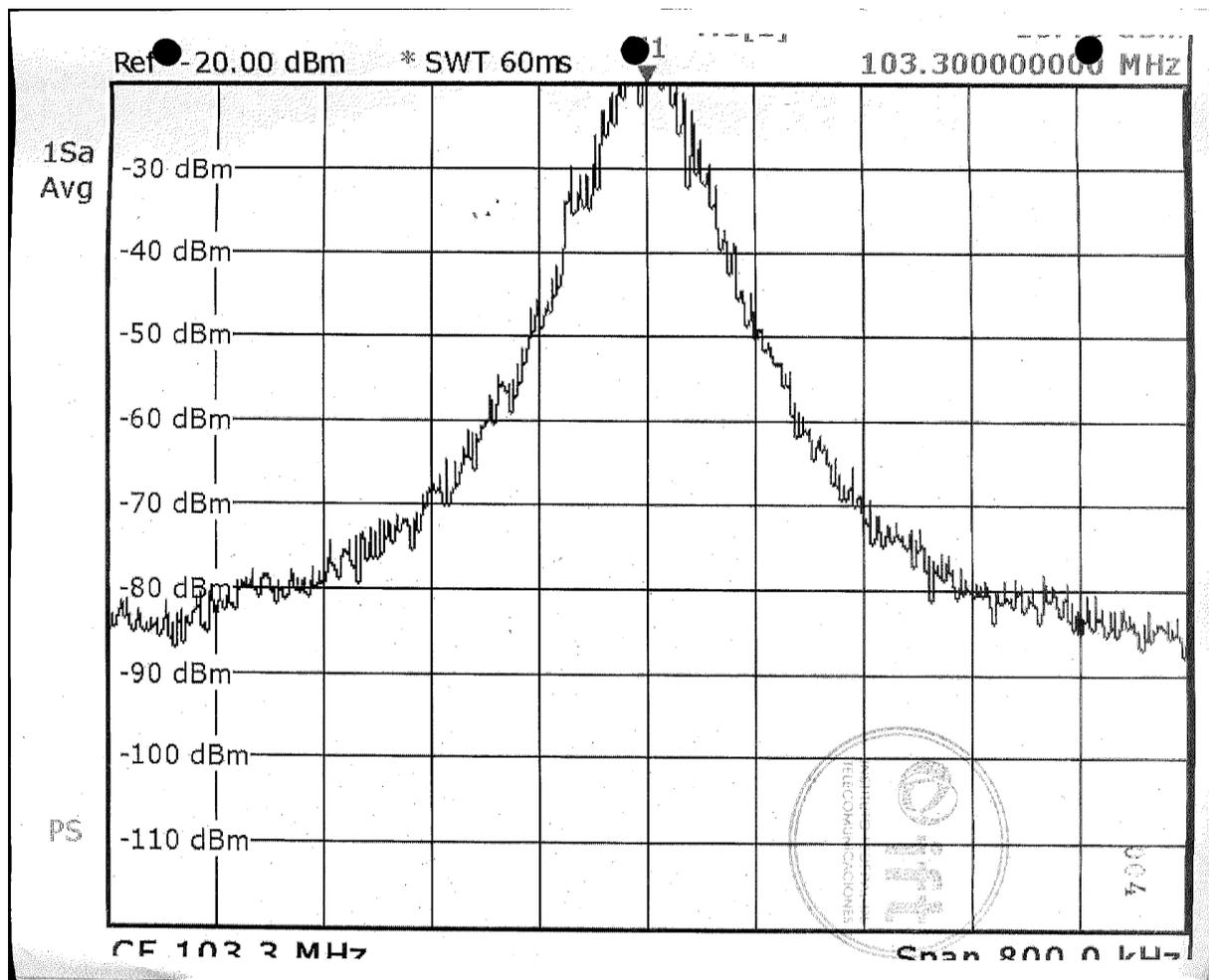
Bajo ese contexto, el procedimiento administrativo de imposición de sanciones que se sustancia, se realizó conforme a los términos y principios procesales que establece la **LFPA** y los artículos 14 y 16 de la **CPEUM** consistentes en: i) otorgar garantía de audiencia al presunto responsable; ii) desahogar pruebas; iii) recibir alegatos, y iv) emitir la resolución que en derecho corresponda. Lo anterior, con independencia de que el **PRESUNTO INFRACTOR** no ofreció pruebas ni presentó alegatos a su favor.

En las relatadas condiciones, al tramitarse el procedimiento administrativo de imposición de sanción bajo las anteriores premisas, debe tenerse por satisfecho el cumplimiento de lo dispuesto en la **CPEUM**, las leyes ordinarias y los criterios judiciales que informan cual debe ser el actuar de la autoridad para resolver el presente caso.

TERCERO. HECHOS MOTIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPOSICIÓN DE SANCIÓN Y DECLARATORIA DE PÉRDIDA DE BIENES, INSTALACIONES Y EQUIPOS EN BENEFICIO DE LA NACIÓN.

Con la finalidad de dar cumplimiento a la orden de inspección-verificación **IFT/UC/DGV/187/2016** dirigida al propietario y/o poseedor y/o responsable y/o encargado del inmueble ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernámaro, Estado de Guanajuato** el dieciocho de mayo de dos mil dieciséis, **LOS VERIFICADORES** se constituyeron en dicho lugar, en donde se realizó un monitoreo de radiofrecuencia en FM, a efecto de determinar la ubicación del domicilio donde presuntamente se transmitía la frecuencia **103.3 MHz**. En tal sentido, **LOS VERIFICADORES**

obtuvieron gráficas de radiomonitorio y grabación del audio de las transmisiones y a través de un analizador de espectro, se determinó la ubicación exacta de la estación de radiodifusión que operaba dicha frecuencia, siendo el domicilio ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuerámara, Estado de Guanajuato.**



En consecuencia, en esa misma fecha, **LOS VERIFICADORES** se constituyeron en el dicho domicilio (lugar de origen de la señal) y levantaron el **ACTA DE VERIFICACIÓN ORDINARIA** número **IFT/UC/DGV/187/2016**, dándose por terminada dicha diligencia el mismo día de su inicio.

Ahora bien, una vez que **LOS VERIFICADORES** se constituyeron en el domicilio en el cual se localizó en operación la frecuencia **103.3 MHz**, solicitaron la identificación de la persona que recibió la visita, quien dijo llamarse "**CONFIDENCIAL**" pero quien se negó a proporcionar identificación alguna, bajo el dicho: "*no la traigo en este momento.*" (sic).

Asimismo, en la citada diligencia **LOS VERIFICADORES** hicieron saber a la persona que atendió la diligencia (en lo sucesivo "**LA VISITADA**") el objeto de la misma, haciéndole entrega del original del oficio **IFT/225/UC/DG-VER/933/2016** de fecha diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, por el cual la **DGV** ordenó la visita de inspección-verificación, firmando de recibido una copia, como constancia de acuse de recibo.

Derivado del requerimiento de **LOS VERIFICADORES** para que la persona que atendió la diligencia nombrara testigos de asistencia y ante la negativa por parte de "**CONFIDENCIAL**" al señalar "*en este momento no tengo a nadie que actúe como testigo*" (sic), **LOS VERIFICADORES** nombraron como testigos de asistencia a **Benjamín Quintero Ramos** y **Pedro Daniel Reyes Gómez** quienes aceptaron la designación y actuación como testigos de asistencia en dicha diligencia.

Una vez cubiertos los requisitos de ley, **LOS VERIFICADORES**, acompañados de la persona que ocupaba el inmueble en el que se practicó la diligencia y de los testigos de asistencia, procedieron a verificar las instalaciones del inmueble citado en compañía de "**CONFIDENCIAL**", quien señaló: "*la estación de radiodifusión es propiedad de la asociación Por Un Cuerámaro Mejor Comunicado A.C.*" (sic).

Asimismo, encontraron que se trataba de un inmueble ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuerámaro, Estado de Guanajuato**, "*...de dos niveles, pintado en color azul cielo, con un local comercial con el giro de boutique mismo que tiene la leyenda "LIZI FASHION", con una puerta de acceso al segundo nivel en color blanco (lado derecho del local comercial), ubicándose la estación en el segundo nivel, con los equipos instalados y operando en la frecuencia 103.3 MHz y en la parte superior colocado un mástil con una antena omnidireccional.*" (sic)

Posteriormente, **LOS VERIFICADORES** solicitaron a la persona que atendió la visita, manifestara bajo protesta de decir verdad lo siguiente:

- “¿Qué persona es el propietario de la estación de radiodifusión que transmite desde este inmueble?” A lo que **LA VISITADA** señaló expresamente: “*como ya les dije es propiedad de la Asociación “Por Un Cuerámaro Mejor Comunicado A.C.” (sic).*”
- “¿Sabe si desde dicho inmueble se está operando una estación de radiodifusión, la cual opera en la banda de frecuencia modulada en **103.3 MHz**?” A lo que **LA VISITADA** respondió: “Si”. (sic)
- “¿Sabe quién se anuncia en esta estación de radio?” A lo que **LA VISITADA** señaló: “*es de propuesta cultural, no tiene anuncios.*” (sic)
- “¿Sabe que anuncian en esta estación de radio?” A lo que **LA VISITADA** señaló: “*programas de identidad de la comunidad y culturales no se comercializa.*” (sic)
- “¿Sabe si pagan alguna cantidad por anunciarse?” A lo que **LA VISITADA** señaló: “*no se paga nada la asociación cubre los gastos de la estación.*” (sic)

Asimismo, **LOS VERIFICADORES** solicitaron a **LA VISITADA** informara si la estación que transmitía en la frecuencia **103.3 MHz** contaba con concesión o permiso otorgado por la autoridad federal para hacer uso de una frecuencia del espectro radioeléctrico, a lo que la visitada manifestó: “*se encuentra en trámite*” (sic).

En razón de que **LA VISITADA** no presentó instrumento legal para acreditar el legal uso y aprovechamiento del espectro radioeléctrico y la instalación y operación de los equipos de radiodifusión para el uso de la frecuencia **103.3 MHz** **LOS VERIFICADORES** requirieron a la persona que atendió la visita que apagara y desconectara los equipos con los cuales transmitía en la frecuencia antes referida, a lo que “**CONFIDENCIAL**” manifestó: “*quítenlos Ustedes pero como ya les dije el permiso está en trámite*”. (sic)

Asimismo, en dicho acto **LOS VERIFICADORES** procedieron al aseguramiento de los equipos encontrados en el inmueble en donde se practicó la visita, así como de los demás bienes destinados a la operación de la estación citada, quedando como interventor especial (depositario) de los mismos, Raúl Leonel Mulhia Arzaluz, Subdirector de Supervisión de este Instituto Federal de Telecomunicaciones, conforme a lo siguiente:

Equipo	Marca	Modelo	Número de Serie	Sello de aseguramiento
Tres micrófonos	Shure	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Un micrófono	Behringer	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Una lap top	Compaq	V200	CNF6230GXXX	080-16
Un disco duro	Adata	HD 710	Sin número de serie	081-16
Consola	Alesis	Multimix 8USB	Sin número de serie	082-16
Un CPU	LANIX	TITAN 4000	0710430366	083-16
Un compresor de audio	Alesis	3330	Sin número de serie	084-16
Un ecualizador	marca TEAC,	EQA-10	Sin número de serie	085-16
Un minicomponente de audio	Panasonic	SA-PM23	Sin número de serie	086-16
Un Transmisor para FM	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	087-16

Previamente a la conclusión de la diligencia, en términos del artículo 68 de LFPA, **LOS VERIFICADORES** informaron a **LA VISITADA** que le asistía el derecho de manifestar lo que a su derecho conviniera respecto de los hechos asentados en el acta de verificación, a lo que dicha persona manifestó: *"solo tengo que decir que es una estación sin fines de lucro y lo único que hacemos es difundir la cultura y la identidad de nuestra comunidad..."*. (sic). Asimismo, se hizo constar en la diligencia que **"CONFIDENCIAL"** se negó a firmar el acta pero sí recibió copia de la misma.

Dado lo anterior, **LOS VERIFICADORES** con fundamento en el artículo 524 de la **LVGC** notificaron a "**CONFIDENCIAL**", que tenía un plazo de diez días hábiles para que en uso de su garantía de audiencia presentara por escrito las pruebas y defensas que estimara procedentes ante el **Instituto**.

El plazo de diez días hábiles otorgado a **LA VISITADA** para presentar pruebas y defensas en relación a los hechos contenidos en el **ACTA VERIFICACIÓN ORDINARIA** transcurrió del diecinueve de mayo al primero de junio de dos mil dieciséis, sin contar los días veintiuno, veintidós, veintiocho y veintinueve de mayo de dos mil dieciséis por ser sábados y domingos respectivamente, en términos del artículo 28 de la **LFPA**.

Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo que antecede, el día primero de junio de dos mil dieciséis, "**CONFIDENCIAL**", en su carácter de representante legal de la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.**, en términos de la escritura pública número 10,440, Tomo CCV, otorgada ante la fe del Notario Público número 14 de la Ciudad de León, Guanajuato, presentó manifestaciones y ofreció pruebas en relación con la visita de verificación ordinaria **IFT/DF/DGV/187/2016** llevada a cabo el día dieciocho de mayo, a través del cual señaló de manera medular que:

- a) "**CONFIDENCIAL**" es propietario de los equipos de radiodifusión con los que se prestaba el servicio público de radiodifusión a través del uso de la frecuencia de **103.3 MHz**, en términos de la copia simple de la factura **0700** de fecha catorce de junio de dos mil quince.
- b) El dieciséis de noviembre de dos mil siete, "**CONFIDENCIAL**" solicitó al encargado del Área de Radio y Televisión de la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones, un permiso para instalar y operar una estación de radio *de tipo cultural comunitario* en Cuerámara, Guanajuato.
- c) Mediante oficio **CFT/DC1/STP/5274/08** de fecha **diez de diciembre de dos mil ocho**, la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones hizo del conocimiento de "**CONFIDENCIAL**" que en razón de que la documentación anexa a su solicitud no estaba completa, le otorgaba un plazo de sesenta días hábiles para que presentara las constancias correspondientes.

- d) El día **veintitrés de noviembre de dos mil nueve**, "**CONFIDENCIAL**" presentó ante el entonces Secretario Técnico del Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones la documentación que le fuera requerida a través del citado oficio **CFT/DC1/STP/5274/08**.
- e) El **doce de diciembre de dos mil doce**, mediante oficio **CFT/DO1/STP/7191/12** la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones hizo del conocimiento de "**CONFIDENCIAL**" que a efecto de continuar con los trámites correspondientes a su solicitud, era necesario que presentara diversa documentación relacionada con las características de la estación de radio.
- f) El **veintitrés de septiembre de dos mil catorce**, la asociación civil refiere que presentó la información y documentación requerida por la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones sin que a la fecha, haya tenido respuesta alguna a su solicitud.
- g) El **treinta de octubre de dos mil quince** la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** solicitó al IFT la constancia de afirmativa ficta en relación con la solicitud para instalar y operar una estación de radio en frecuencia modulada, en la ciudad de Cuernámaro, Guanajuato.

Atento a lo anterior, la **DGV** consideró que del caudal probatorio aportado por la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.**, únicamente se podía acreditar la propiedad de los equipos asegurados a nombre de "**CONFIDENCIAL**" más no así, de que contara con el documento habilitante que le permitiera prestar el servicio público de radiodifusión a través de la frecuencia **103.3 MHz**.

Por ello, la **DGV** estimó que con su conducta, la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** "**CONFIDENCIAL**", en su carácter de propietario del equipo que era utilizado para prestar el servicio público de radiodifusión, contravino lo dispuesto por el artículo 66 en relación con el 75, y actualizó la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, ambos de la **LFTyR**. Lo anterior de conformidad con lo siguiente:

1. Los artículos 27, párrafos cuarto y sexto y 42, fracción VI de la **CPEUM**; 1, 2, 4, 5, 15 fracciones IV y VII de la **LFTyR**, establecen que corresponde a la Nación el dominio directo del espacio situado sobre el territorio nacional, que es el medio en que se propagan las ondas electromagnéticas de señales de audio o de audio y video asociado, mediante la instalación, funcionamiento y operación de estaciones de radio y televisión, siendo este dominio inalienable e imprescriptible.

En términos de los ordenamientos legales invocados, el uso, aprovechamiento o explotación por parte de los particulares de las bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico para prestar el servicio de radiodifusión sólo podrá realizarse previa concesión o permiso que se le otorgue por la autoridad competente.

2. El artículo 4 de la **LFTyR**, señala que para los efectos de dicha Ley, el espectro radioeléctrico es una vía general de comunicación.
3. De conformidad con el artículo 6 fracción II, de la **LFTyR**, se aplicará de manera supletoria la Ley de Vías Generales de Comunicación ("**LVGC**"), en tal sentido dicha ley en sus artículos 523 y 524 dispone el procedimiento a seguir una vez que se haya detectado el uso y aprovechamiento de vías de comunicación (espectro radioeléctrico), es decir, se procederá al aseguramiento de las obras ejecutadas, instalaciones y todos aquellos bienes dedicados a la explotación de la vía de comunicación, otorgándole al presunto infractor el término de diez días para presentar pruebas y defensas que estime pertinente.
4. El artículo 66 de la **LFTyR** dispone que se requiere concesión única para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión.

En efecto, el espectro radioeléctrico constituye un bien de uso común que, como tal, en términos de la Ley General de Bienes Nacionales, está sujeto al régimen de dominio público de la Federación, pudiendo hacer uso de él todos los habitantes de la República Mexicana, con las restricciones establecidas en las leyes y

reglamentos administrativos aplicables, pero para su aprovechamiento especial se requiere concesión otorgada conforme a las condiciones y requisitos legalmente establecidos, los que no crean derechos reales, pues sólo otorgan frente a la administración y sin perjuicio de terceros, el derecho al uso, aprovechamiento o explotación conforme a las leyes y al título correspondiente.

5. El artículo 75 de la **LFTyR**, en su primer párrafo señala que las concesiones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico de uso determinado y para la ocupación de recursos orbitales, se otorgaran por el Instituto por un plazo de hasta veinte años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales.
6. Por su parte, el artículo 305 de la **LFTyR** dispone que las personas que presten servicios de telecomunicaciones o de radiodifusión, sin contar con la 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.

Durante la visita de inspección y verificación, se detectó que se estaba haciendo uso de la frecuencia **103.3 MHz** la cual es un bien de dominio público de la Nación, cuyo aprovechamiento o explotación, solo podrá hacerse contando para el efecto con el documento habilitante.

En ese sentido, de la visita de inspección y verificación fue posible observar lo siguiente:

- a) De conformidad con el artículo 43, fracción VI del **ESTATUTO** vigente en el momento de la visita, la **DGV** ordenó practicar las acciones pertinentes para la localización de la frecuencia **103.3 MHz**, en el Municipio de Cuerámara, Estado de Guanajuato.

Asimismo se procedió a consultar la infraestructura de estaciones de radio **FM** publicadas en la página web del **IFT** respecto de la estación radiodifusora **103.3 MHz**, en el Municipio Cuerámara, Estado de Guanajuato.

De la consulta realizada se advirtió que no existe constancia de concesión o permiso por parte de la autoridad competente y menos aún fue exhibida al momento de practicar la visita de verificación, para justificar el uso y explotación de la frecuencia **103.3 MHz**, en el Municipio Cuerámaro, Estado de Guanajuato. En ese sentido, se detectó que al momento de realizar la visita de inspección, la estación se encontraba transmitiendo música variada y programación esotérica en la frecuencia **103.3 MHz**, como se acreditó con los audios grabados. Con ello se tiene la presunción de que hasta la fecha en que tuvo verificativo la visita de inspección y verificación, se prestaba el servicio público de radiodifusión, a través del uso de la frecuencia **103.3 MHz**, en la banda de **FM**.

- b) Del monitoreo realizado durante la visita de inspección-verificación en el Municipio de Cuerámaro, Estado de Guanajuato, se constató el uso de la frecuencia **103.3 MHz** y del resultado de la visita de verificación se encontraron instalados y en operación los siguientes equipos:

Equipo	Marca	Modelo	Número de Serie
Tres micrófonos	Shure	Sin modelo	Sin número de serie
Un micrófono	Beharinger	Sin modelo	Sin número de serie
Una lap top	Compaq	V200	CNF6230GXXX
Un disco duro	Adata	HD 710	Sin número de serie
Consola	Alesis	Multimix 8USB	Sin número de serie
Un CPU	LANIX	TITAN 4000	0710430366
Un compresor de audio	Alesis	3330	Sin número de serie
Un ecualizador	marca TEAC,	EQA-10	Sin número de serie
Un minicomponente de audio	Panasonic	SA-PM23	Sin número de serie
Un Transmisor para FM	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie

Por lo que se acreditó la prestación del servicio público de radiodifusión a través del uso y aprovechamiento del espectro radioeléctrico, correspondiente a la banda **103.3 MHz** en frecuencia modulada, sin contar con la concesión o permiso correspondiente.

- c) En cuanto al cuestionamiento formulado por **LOS VERIFICADORES** respecto a que si contaba con concesión o permiso, para el uso de la frecuencia **103.3 MHz** en la banda FM, "**CONFIDENCIAL**" manifestó que "*se encuentra en trámite*" (sic) Derivado de lo anterior, se acreditó fehacientemente la falta del documento idóneo que ampare el uso de la frecuencia detectada, conducta que desde luego infringe lo dispuesto por el artículo 66, en relación con el artículo 75, ambos de la **LFTyR** pues dicha frecuencia requiere de concesión o autorización para su utilización.

Por tanto, se acreditó la infracción al artículo 66 en relación con el 75, de la **LFTyR**, toda vez que al momento de llevarse a cabo la visita de inspección-verificación, se detectó que en el inmueble visitado, se prestaba el servicio de radiodifusión a través del uso de la frecuencia **103.3 MHz** sin contar con la respectiva concesión, permiso o autorización emitida por autoridad competente.

Asimismo, durante la diligencia de inspección-verificación, **LOS VERIFICADORES**, realizaron el monitoreo de la radiofrecuencia en FM y corroboraron que la frecuencia **103.3 MHz** estaba siendo utilizada.²

Por tanto, se corroboró que la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** "**CONFIDENCIAL**", se encontraban prestando el servicio de radiodifusión sin contar con el título de concesión, permiso o autorización respectivos. En consecuencia, se actualiza la hipótesis normativa prevista en el artículo 305 de la **LFTyR**.

Ahora bien, en el dictamen remitido por la **DGV** se consideró que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** "**CONFIDENCIAL**", en su carácter de propietario de las instalaciones y equipos de radiodifusión localizadas en el inmueble ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernavaca, Estado**

² Sobre el particular, obtuvieron gráficas de radiomonitoreo y grabaciones del audio de las transmisiones, mismas que obran en el presente expediente.

de **Guanajuato** prestaba el servicio público de radiodifusión a través del uso, aprovechamiento o explotación de la banda de frecuencia **103.3 MHz**, sin contar con la concesión o permiso otorgado por la autoridad competente y en consecuencia el Titular de la Unidad de Cumplimiento inició el procedimiento de imposición de sanción respectivo, mismo que se procede a resolver por éste Órgano Colegiado.

Lo anterior considerando que de conformidad con los artículos 15, fracción XXX de la **LFTyR** y 41 en relación con el 44 fracción I, y 6, fracción XVII del **ESTATUTO**, el Titular de la Unidad de Cumplimiento tiene facultad para sustanciar procedimientos administrativos sancionatorios y el Pleno del Instituto se encuentra facultado para imponer las sanciones respectivas y declarar la pérdida de los bienes, instalaciones y equipos a favor de la Nación, por el incumplimiento e infracción a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de telecomunicaciones y radiodifusión.

CUARTO. MANIFESTACIONES Y PRUEBAS.

En esa tesitura, el Titular de la Unidad de Cumplimiento inició el procedimiento administrativo de imposición de sanción, mediante acuerdo de cuatro de octubre de dos mil dieciséis, en el que se le otorgó al **PRESUNTO INFRACTOR** un término de quince días hábiles para que manifestara lo que a su derecho conviniera y en su caso, aportara las pruebas con que contara en relación con los presuntos incumplimientos que se le imputan.

Dicho acuerdo fue notificado el día trece de octubre siguiente, por lo que el plazo de quince días hábiles transcurrió del catorce de octubre al tres de noviembre dos mil dieciséis, sin contar los días quince, dieciséis, veintidós, veintitrés, veintinueve y treinta de octubre de dos mil dieciséis por ser sábados y domingos, en términos del artículo 28 de la **LFPA**.

En aras de cumplir con los principios de legalidad y seguridad jurídica consagrados en los artículos 14 y 16 de la **CPEUM**, así como con el principio de exhaustividad en el dictado de las resoluciones administrativas, de conformidad con los artículos 13 y 16,

fracción X, de la **LPPA**, esta autoridad procede a estudiar y analizar en esta parte de la resolución los argumentos que, en su caso, hubieran sido presentados por el **PRESUNTO INFRACTOR**, aclarando que el procedimiento administrativo sancionador, ha sido definido por el Pleno de la **SCJN** como *"el conjunto de actos o formalidades concatenados entre sí en forma de juicio por autoridad competente, con el objeto de conocer irregularidades o faltas ya sean de servidores públicos o particulares, cuya finalidad, en todo caso, sea imponer alguna sanción."*³

De la definición señalada por nuestro Máximo Tribunal se puede advertir que el objeto del procedimiento administrativo sancionador es el de conocer irregularidades o faltas, por lo que se infiere que la *litis* del mismo se sujeta únicamente a acreditar o desvirtuar la comisión de la conducta sancionable, lo cual se fortalece con la imposibilidad de impugnar actos emitidos durante el procedimiento.

Por tanto, en el caso de que el **PRESUNTO INFRACTOR** hubiese presentado argumentos, el análisis de los mismos debe en todo caso estar encaminado a desvirtuar las imputaciones realizadas por la autoridad, relacionadas con la comisión de las conductas presuntamente sancionables; como lo es la probable infracción a lo dispuesto en los artículos 66 en relación con el 75 y la presunta actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la **LFTyR**.

De acuerdo a lo señalado en los Resultandos **NOVENO** y **DÉCIMO** de la presente Resolución y toda vez que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C. "CONFIDENCIAL"**, en su carácter de propietario de las instalaciones y equipos de radiodifusión localizadas en el inmueble ubicado en la **Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato** no presentaron pruebas y defensas dentro del plazo establecido para ello, por proveído de nueve de noviembre de dos mil dieciséis, notificado por lista diaria de notificaciones del **IFT** el día dieciséis

³ Párrafo 45, Engrose versión pública, Contradicción de Tesis 200/2013 del índice del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resuelto en sesión del 28 de enero de 2014, consultable en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/TematicaPub.aspx>

siguiente, se les hizo efectivo el apercibimiento decretado en el acuerdo de cuatro de octubre de dos mil dieciséis y se les tuvo por perdido su derecho para presentar pruebas y defensas de su parte. Lo anterior, con fundamento en los artículos 72 de la **LFPA** y 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles ("**CFPC**"), de aplicación supletoria en términos de los artículos 6, fracciones IV y VII de la **LFTyR** y 2 de la **LFPA**.

Sirve de apoyo a lo anterior el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, en Julio de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CCV/2013 (10a.), Página: 565 cuyo Rubro y texto son del tenor siguiente:

"PRECLUSIÓN DE UN DERECHO PROCESAL. NO CONTRAVIENE EL PRINCIPIO DE JUSTICIA PRONTA, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. La preclusión es una sanción que da seguridad e irreversibilidad al desarrollo del proceso, pues consiste en la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal, y por la cual las distintas etapas del procedimiento adquieren firmeza y se da sustento a las fases subsecuentes, lo cual no sólo permite que el juicio se desarrolle ordenadamente, sino que establece un límite a la posibilidad de discusión, lo cual coadyuva a que la controversia se solucione en el menor tiempo posible; de ahí que dicha institución no contraviene el principio de justicia pronta que prevé el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se traduce en la obligación de las autoridades encargadas de su impartición, de resolver las controversias ante ellas planteadas, dentro de los términos y plazos que al efecto establezcan las leyes."

Ahora bien, para los efectos de la presente resolución, habrán de tomarse en cuenta las constancias que existen en el expediente en que se actúa, aportadas por la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.**, por conducto de su representante legal, a través de un escrito ingresado en la Oficialía de Partes de este Instituto el primero de junio de dos mil dieciséis, por medio del cual expuso sus argumentos en relación con los hechos que se hicieron constar en la visita de verificación ordinaria **IFT/UC/DGV/187/2016**, de fecha diecisiete de mayo de dos mil dieciséis.

A ese respecto, en dicho escrito la asociación civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** señaló que:

- Los equipos de radiodifusión (que fueron asegurados en la visita de verificación ordinaria **IFT/UC/DGV/187/2016**) eran propiedad de "**CONFIDENCIAL**". Para

acreditar lo anterior, anexó copia simple de la factura número 700 de fecha cuatro de junio de dos mil cinco.

- **"CONFIDENCIAL"**, en su carácter de Presidente de la asociación civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** solicitó ante la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones, *"...un permiso (Ahora Concesión) para Instalar y Operar una Estación de Radio en frecuencia Modulada tipo Cultural Comunitario, en la Ciudad de Cuerámara, Estado de Guanajuato..."* (sic). Para acreditar lo anterior, exhibió copia simple del escrito presentado el dieciséis de noviembre de dos mil siete ante la citada Comisión.

No obsta señalar que el representante legal de la asociación civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO**, exhibió anexo al citado escrito del primero de junio de dos mil dieciséis, copia simple del Primer Testimonio de la Escritura Pública Número 10,440, misma que contiene el poder general para pleitos y cobranzas y actos de administración otorgado por **"CONFIDENCIAL"**, en su calidad de Presidente de la Mesa Directiva de la Persona Moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL**, a favor de **"CONFIDENCIAL"**, de la cual se desprende:

- La existencia de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL**. (según la escritura pública número 604 del trece de abril de dos mil siete, otorgada ante la fe del Notario Público 73 de Cuerámara, Guanajuato).
- El carácter de asociado fundador y representante legal de **"CONFIDENCIAL"** en dicha asociación civil.

Ahora bien, del análisis a las constancias que integran el presente expediente, se crean plena convicción de la existencia de una conducta susceptible de ser sancionada, consistente en la prestación del servicio público de radiodifusión sin contar con título de concesión para ello.

En efecto, del análisis al contenido de las constancias antes señaladas, queda acreditado que:

- El uso de los equipos detectados y asegurados durante la visita de verificación, son propiedad de "**CONFIDENCIAL**", Presidente y Representante legal de la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL**.
- La persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL** prestaba el servicio público de radiodifusión en el Municipio de Cuernavaca, Guanajuato, sin contar con la concesión respectiva, no obstante que alegue que existía una solicitud de permiso en trámite.

QUINTO. ALEGATOS

Siguiendo las etapas del debido proceso, mediante acuerdo del cinco de diciembre de dos mil dieciséis, notificado por lista diaria de notificaciones en la página de este Instituto el día seis siguiente, se otorgó al **PRESUNTO INFRACTOR** un plazo de diez días hábiles para formular alegatos, el cual transcurrió del siete al veinte de diciembre de dos mil dieciséis.

De las constancias que forman parte del presente expediente, se observa que para tal efecto, el **PRESUNTO INFRACTOR** no presentó alegatos ante este **IFT** por lo que en tal sentido y conforme a lo señalado en el Resultando **DÉCIMO SEGUNDO** de la presente Resolución, por proveído de nueve de enero del año en curso, publicado en la lista diaria de notificaciones en la página del Instituto ese mismo día, se tuvo precluido su derecho para formular alegatos de su parte con fundamento en los artículos 56 de la **LFPA** y 288 del **CFPC**.

Por lo anterior, al no existir análisis pendiente por realizar se procede a emitir la presente resolución atendiendo a los elementos que causan plenitud convictiva ante esta autoridad, cumpliendo los principios procesales que rigen todo procedimiento.

Sirve de aplicación por analogía la siguiente Jurisprudencia que a su letra señala:

"DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO. Dentro de las garantías del debido proceso existe un "núcleo duro", que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, y otro de garantías que son aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Así, en cuanto al "núcleo duro", las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional son las que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha identificado como formalidades esenciales del procedimiento, cuyo conjunto integra la "garantía de audiencia", las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica definitivamente. Al respecto, el Tribunal en Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia P./J. 47/95, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, diciembre de 1995, página 133, de rubro: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es identificado comúnmente con el elenco de garantías mínimo que debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado, como ocurre, por ejemplo, con el derecho penal, migratorio, fiscal o administrativo, en donde se exigirá que se hagan compatibles las garantías con la materia específica del asunto. Por tanto, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso, se identifican dos especies: la primera, que corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; y la segunda, que es la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y que protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable, por ejemplo, el derecho a la notificación y asistencia consular, el derecho a contar con un traductor o intérprete, el derecho de las niñas y los niños a que su detención sea notificada a quienes ejerzan su patria potestad y tutela, entre otras de igual naturaleza."

Época: Décima Época, Registro: 2005716, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 11/2014 (10a.), Página: 396."

SEXTO. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LA PERSONA MORAL DENOMINADA POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL.

A efecto de determinar la responsabilidad administrativa de la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A. C.** en la comisión de la conducta susceptible de

ser sancionada, esta autoridad procede a analizar las constancias que obran en el expediente respectivo que acreditan que dicha persona era la responsable de la estación de radiodifusión que se encontraba operando de manera ilegal.

En este sentido, los elementos que esta autoridad consideró suficientes para atribuirle responsabilidad administrativa a la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A. C.** en el presente asunto consisten en que:

1. Durante la etapa de verificación y sustanciación del procedimiento sancionatorio, "CONFIDENCIAL" señaló que el propietario o responsable de la estación de radiodifusión que transmitía desde el inmueble ubicado en Calle 16 de septiembre, número 305-A, entre Calle Guillermo Prieto y carretera "México 84", Colonia Zona Centro, Municipio de Cuernámaro, Estado de Guanajuato es la persona moral: "*Por un Cuernámaro Mejor Comunicado, A.C.*" (sic);
2. En términos de la escritura pública número 604 del trece de abril de dos mil siete, otorgada ante la fe del Notario Público 73 de Cuernámaro, Guanajuato, se acredita la existencia de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL**, cuyo objeto social resalta el de brindar servicio social al Municipio de Cuernámaro, Guanajuato, para la transmisión de todo tipo de programas sociales, culturales y deportivos;
3. Si bien los bienes y equipos con los que se prestaba el servicio público de radiodifusión a través del uso de la frecuencia **103.3 MHz** en Cuernámaro, Guanajuato, eran propiedad de "CONFIDENCIAL", dicha persona es el Presidente y Representante Legal de la citada persona moral;
4. La solicitud para obtener un permiso presentado ante la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones para instalar una estación de radiodifusión de tipo cultural a que se refiere su escrito de manifestaciones, fue presentada por dicha Asociación Civil, y

5. Los escritos con los cuales se pretendió desahogar los requerimientos de la autoridad administrativa en relación con la solicitud para obtener un permiso para instalar una estación de radiodifusión de tipo cultural, fueron presentados a nombre de la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO**, por quien tiene su representación legal.

De lo anterior se desprende que la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** es responsable de la conducta que en el presente procedimiento administrativo se le reprocha, toda vez que la operación de la estación de radiodifusión, atendió a los fines de su objeto social.

En ese sentido, es claro que la asociación civil **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** es quien llevó a cabo las gestiones para obtener la concesión que le otorgaría el derecho de prestar el servicio de radiodifusión a través del uso de una frecuencia del espectro radioeléctrico, sin que a la fecha se tenga constancia de que su solicitud haya sido autorizada.

En consecuencia, se concluye que **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** es la responsable de la operación de una estación de radiodifusión sin tener concesión para ello, por lo que es dable atribuirle a la misma, la responsabilidad administrativa en la comisión de una conducta contraria a la normatividad vigente en la materia, con las consecuencias legales que ello implica.

Ahora bien, es necesario mencionar que no obstante que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** manifestó que su función es brindar servicio social al Municipio de Cuernámaro, Guanajuato para la transmisión de todo tipo de programas sociales, culturales y deportivos; enlazar a comunidades del citado Municipio en caso de emergencias o alertas, y dar avisos de tipo social sin fines de lucro, dichos argumentos no la autorizan para prestar un servicio regulado por la ley, por lo que en todo caso, independientemente del fin o propósitos de las transmisiones, debió haber cumplido con la normatividad en la materia, es decir, contar un título habilitante que le permitiera prestar el servicio público de radiodifusión.

Ello es así, toda vez que conforme a la **LFTyR**, la finalidad de las transmisiones o la falta de lucro obtenido por el uso del espectro radioeléctrico no son elementos que eximan de responsabilidad a quien pretende realizar operaciones de radiodifusión.

En ese sentido, debe reiterarse que el uso, aprovechamiento o explotación por parte de los particulares de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para prestar el servicio de radiodifusión, como medio de información y de expresión, sólo puede realizarse previa concesión que se le otorgue por la autoridad competente, de tal manera que las manifestaciones respectivas lejos de considerarse como argumentos de defensa que pretendan desvirtuar la comisión de la conducta sancionada, resultan el reconocimiento expresa respecto de la prestación del servicio de radiodifusión sin contar con el documento habilitante que lo autorice para ello.

No es óbice de lo anterior, que a pesar de que la persona moral solicitó operara la afirmativa ficta a su favor, argumentando que no ha tenido respuesta por parte de la autoridad administrativa en relación con su solicitud para que le fuera otorgado el título habilitante para prestar el servicio público de radiodifusión, no debe pasarse por alto que al tratarse de la prestación de un servicio público que requiere el uso del espectro radioeléctrico, es claro que se requiere de la concesión otorgada para tal fin. Luego, en tanto **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** no tenga el título habilitante, no tendría derecho alguno para prestar el servicio público de radiodifusión.

Finalmente, en términos de lo dispuesto por el artículo 17 de la **LFPA** el cual refiere en la parte que interesa, que transcurrido el plazo aplicable para que la autoridad administrativa resuelva lo que corresponda, las resoluciones se entenderán en sentido negativo al promovente, a menos que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se prevea lo contrario y, en el caso de que se recurra la negativa por falta de resolución, y ésta a su vez no se resuelva dentro del mismo término, se entenderá confirmada en sentido negativo.

Tiene aplicación la siguiente tesis:

NEGATIVA FICTA DE AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. MEDIOS DE DEFENSA EN SU CONTRA, PUEDEN INTERPONERSE EN CUALQUIER TIEMPO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). El Código Fiscal del Estado de Nuevo León, en su artículo 39, establece: "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de sesenta días; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se notifique la resolución, o bien, esperar a que ésta se notifique.". El citado numeral viene a confirmar que tratándose de la resolución negativa ficta de las autoridades administrativas, que se integra con el silencio de la autoridad, los medios de defensa procedentes pueden interponerse por el interesado en cualquier tiempo, es decir, sin sujeción a término alguno; por tanto, siendo el juicio de nulidad uno de los medios de defensa que pueden instarse en contra de ese tipo de resoluciones presuntas, de acuerdo con los artículos 17, fracción XIII y 46 de la Ley de Justicia Administrativa del mismo Estado, es inconcuso que la demanda correspondiente puede ser presentada en cualquier tiempo, mientras no se dicte resolución expresa. No es óbice que el Código Fiscal del Estado, en el precepto que se invoca, se refiera exclusivamente a las resoluciones negativas fictas que derivan de la inactividad de las autoridades fiscales, pues las denegaciones presuntas emanadas del silencio de los organismos fiscales también son impugnables ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado, como se desprende del artículo 17 de la Ley de Justicia Administrativa, en el que se le otorga competencia no sólo para conocer de resoluciones de autoridades administrativas en estricto sentido, sino también para conocer de actos y resoluciones de autoridades fiscales de la localidad, como son las que determinen la existencia de una obligación fiscal, la fijen en cantidad líquida o den las bases para su liquidación; las que nieguen la devolución de un ingreso regulado por las leyes fiscales, indebidamente percibido por el Estado, o las que nieguen la devolución de un saldo a favor del contribuyente; las dictadas en el procedimiento administrativo de ejecución, en los supuestos y bajo las condiciones que se indican en ese ordinal; las que causen un agravio en materia fiscal, distinto a los precisados; las que impongan sanciones por infracción a las leyes de carácter fiscal; las dictadas por autoridades fiscales al resolver los recursos establecidos por las leyes y reglamentos respectivos; y, las dictadas por las propias autoridades fiscales a favor de los particulares. Por tanto, la competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado derivada de la Ley de Justicia Administrativa, comprende las controversias de naturaleza administrativa en sentido lato, dentro de las cuales se incluyen las de índole fiscal. En las relatadas condiciones, debe concluirse que la disposición contenida en el artículo 39 del Código Fiscal del Estado, en cuanto a que los medios de defensa procedentes en contra de la resolución negativa ficta pueden interponerse en cualquier tiempo, mientras no se emita resolución expresa de la autoridad sobre la instancia o petición planteada; también resulta aplicable a las resoluciones presuntas de rechazo derivadas del silencio de las autoridades administrativas no fiscales, pues uno y otro tipo de resoluciones son de la competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por lo que en ambos casos debe observarse la misma norma. Tal interpretación comulga, además, con la idea de igualdad procesal pregonada en la exposición de motivos correspondiente a la iniciativa del Poder Ejecutivo planteada al Congreso Local, el nueve de enero de mil novecientos noventa y siete, que dio lugar a la expedición de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Nuevo León, aprobada mediante

decreto publicado en el Periódico Oficial del Estado el día veintiuno de febrero del mismo año, en la que se introdujo la posibilidad de que las autoridades impugnaran las resoluciones favorables a los gobernados en un plazo de cinco años, posteriores a la fecha en que la resolución favorable se hubiera notificado al particular, o sin sujeción a plazo en el supuesto de que el acto produjera efectos de tracto sucesivo; dado que no se cumpliría ese propósito de trato equitativo a las partes, si a la autoridad se le permite impugnar en cualquier tiempo una resolución favorable al administrado, cuando ésta tenga efectos permanentes, mientras que al particular se le impone la limitante de treinta días para que presente su demanda de nulidad en contra de una denegación presunta, que produce el mismo tipo de consecuencias sucesivas, aplicando indebidamente a este supuesto el mismo trato que se da a las resoluciones expresas, en términos del artículo 46, primer párrafo, de la citada ley local.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO. Época: Novena Época. Registro: 174063. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXIV, Octubre de 2006. Materia(s): Administrativa Tesis: IV.2o.A.184 A Página: 1405

SÉPTIMO. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS

En el presente asunto se considera que existen elementos de convicción suficientes que acreditan que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** “**CONFIDENCIAL**”, estaba prestando servicios de radiodifusión en el Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato, sin contar con concesión que lo habilitara para esos fines.

Se afirma lo anterior, en virtud de que del análisis de la conducta desplegada en relación con lo establecido en el precepto legal que se estima transgredido claramente se puede advertir que se surten todos los supuestos previstos por el mismo.

Así, el presente procedimiento administrativo de imposición de sanción y declaratoria para resolver sobre la pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación instaurado en contra de persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** se inició por el presunto incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 66 en relación con el 75 y actualización de la hipótesis prevista en el artículo 305, todos de la **LFTyR**, mismos que establecen:

"Artículo 66. Se requerirá concesión única para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión."

"Artículo 75. Las concesiones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico de uso determinado y para la ocupación y explotación de recursos orbitales, se otorgarán por el Instituto por un plazo de hasta veinte años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales conforme a lo dispuesto en el Capítulo VI de este Título."

"Artículo 305. Las personas que presten servicios de telecomunicaciones o de radiodifusión, sin contar con la 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."

Del análisis de los preceptos transcritos, se desprende que la conducta susceptible de ser sancionada es la prestación de servicios de radiodifusión sin contar con concesión o autorización emitida por la autoridad competente, por lo que con el fin de cumplir a cabalidad con el principio de tipicidad se debe analizar si la conducta desplegada se adecua a lo señalado por la norma.

En ese sentido, con el fin de establecer lo que debe entenderse por la prestación de un servicio de radiodifusión, resulta importante considerar lo señalado por las fracciones LIV y LXV del artículo 3 de la LFTyR, mismas que señalan lo siguiente:

"Artículo 3. Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

...

LIV. Radiodifusión: Propagación de ondas electromagnéticas de señales de audio o de audio y video asociado, haciendo uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico, incluidas las asociadas a recursos orbitales, atribuidas por el Instituto a tal servicio, con el que la población puede recibir de manera directa y gratuita las señales de su emisor utilizando los dispositivos idóneos para ello;

...

LXV. Servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión: Servicios de interés general que prestan los concesionarios al público en general con fines comerciales, públicos o sociales de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y la Ley Federal de Competencia Económica;

...”

De lo señalado por la **LFTyR** se desprenden los elementos que componen el concepto de radiodifusión, mismos que deben ser analizados a la luz de la conducta desplegada para sustentar la determinación de incumplimiento.

En ese sentido las premisas del concepto de radiodifusión son las siguientes:

1. La propagación de ondas electromagnéticas de señales de audio o de audio y video asociado.
2. El uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico atribuidas por el Instituto a tal servicio.
3. La población las puede recibir de manera directa y gratuita utilizando los dispositivos idóneos para ello.

La primera y la tercera de las premisas se encuentran plenamente acreditadas en el procedimiento administrativo en que se actúa al existir constancia en autos del disco compacto remitido como adjunto a la propuesta de inicio del procedimiento, en el cual se contienen las grabaciones realizadas al momento de realizar el monitoreo del espectro radioeléctrico, de las cuales se desprende que efectivamente se estaban transmitiendo señales de audio, mismas que pueden ser recibidas de manera directa y gratuita por la población con el simple hecho de contar con el medio idóneo, que en el presente caso lo constituye un radio receptor.

De igual forma, la primera y segunda de las premisas quedaron plenamente acreditadas durante el desarrollo de la diligencia de verificación, ya que derivado del monitoreo se detectó el uso de la frecuencia **103.3 MHz** a través del siguiente equipo, con lo que se acredita la propagación de ondas y el uso de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico:

Equipo	Marca	Modelo	Número de Serie
Tres micrófonos	Shure	Sin modelo	Sin número de serie
Un micrófono	Beharinger	Sin modelo	Sin número de serie
Una lap top	Compaq	V200	CNF6230GXXX
Un disco duro	Adata	HD 710	Sin número de serie
Consola	Alesis	Multimix 8USB	Sin número de serie
Un CPU	LANIX	TITAN 4000	0710430366
Un compresor de audio	Alesis	3330	Sin número de serie
Un ecualizador	marca TEAC,	EQA-10	Sin número de serie
Un minicomponente de audio	Panasonic	SA-PM23	Sin número de serie
Un Transmisor para FM	Sin modelo	Sin modelo	Sin número

Ahora bien, de la definición de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión se desprenden los siguientes elementos:

- ✓ Son servicios de interés general.
- ✓ Son prestados por concesionarios.
- ✓ Son para el público en general.
- ✓ Tienen fines comerciales, públicos o sociales.
- ✓ Se prestan conforme a las leyes aplicables

Del análisis de dichos elementos se desprende que en el presente asunto la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** no acreditó tener el carácter de concesionario, además de que en los archivos del **IFT** no obra concesión o permiso otorgado para operar esa frecuencia en dicha localidad.

Adicionalmente la frecuencia utilizada para esa entidad no se encuentra registrada en la infraestructura de Estaciones de Radio de Frecuencia Modulada ("FM") publicada en la página Web del **Instituto**, circunstancia que por sí misma constituye un hecho notorio que pone de manifiesto que los servicios no se prestaban conforme a la ley, no obstante que se encontraban a disposición del público en general por lo detectado y grabado en el monitoreo.

Ahora bien, otro elemento que resulta importante analizar es que con independencia de la finalidad de la estación de radiodifusión, para poder prestar dicho servicio se deben de cumplir con los requisitos previstos por la Ley, esto en virtud de que como se puede advertir de lo señalado por la hipótesis normativa del artículo 305 de la **LFTyR** no existe la necesidad de acreditar por parte de la autoridad un uso comercial, público o social.

Así las cosas, en el presente asunto durante la visita de inspección-verificación se acreditó la prestación de un servicio público de radiodifusión a través del uso de la frecuencia **103.3 MHz** con el equipo asegurado en la visita de inspección.

Asimismo, la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** no acreditó contar con concesión o permiso que la facultara para prestar el servicio público referido.

Por tanto, se considera que es responsable de la violación a lo establecido en el artículo 66 en relación con el 75, y se actualiza la hipótesis normativa prevista en el artículo 305 de, todos de la **LFTyR**.

Ahora bien, la conducta antes señalada que es sancionable en términos del artículo 298, inciso E), fracción I de la **LFTyR**, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 298. Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente:

(...)

E. Con multa por el equivalente de 6.01% hasta 10% de los ingresos de la persona infractora que:

(...)

I. Preste servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización, o..."

En consecuencia y considerando que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO**, es responsable de la prestación del servicio de

radiodifusión a través de la frecuencia **103.3 MHz** sin contar con concesión, permiso o autorización correspondiente que lo habilite para tal fin, lo procedente es imponer la sanción que corresponda en términos del citado artículo 298 inciso E) fracción I de la **LFTyR** y conforme al citado artículo 305 procede declarar la pérdida de los equipos detectados durante la visita de inspección-verificación, consistentes en:

Equipo	Marca	Modelo	Número de Serie	Sello de aseguramiento
Tres micrófonos	Shure	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Un micrófono	Behringer	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Una lap top	Compaq	V200	CNF6230GXXX	080-16
Un disco duro	Adata	HD 710	Sin número de serie	081-16
Consola	Alesis	Multimix 8USB	Sin número de serie	082-16
Un CPU	LANIX	TITAN 4000	0710430366	083-16
Un compresor de audio	Alesis	3330	Sin número de serie	084-16
Un ecualizador	marca TEAC,	EQA-10	Sin número de serie	085-16
Un minicomponente de audio	Panasonic	SA-PM23	Sin número de serie	086-16
Un Transmisor para FM	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	087-16
Un mástil	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	No aplica
Una antena omnidireccional	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	No aplica

Lo anterior, toda vez que el espectro radioeléctrico es un bien de dominio público, el cual es un recurso limitado, que conforme a lo dispuesto en el artículo 28 la **CPEUM**, corresponde al Estado a través del **IFT** salvaguardar su uso, aprovechamiento y explotación en beneficio del interés público.

Sirve de apoyo a lo anterior, los siguientes criterios judiciales:

"ESPECTRO RADIOELÉCTRICO. FORMA PARTE DEL ESPACIO AÉREO, QUE CONSTITUYE UN BIEN NACIONAL DE USO COMÚN SUJETO AL RÉGIMEN DE DOMINIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN, PARA CUYO APROVECHAMIENTO ESPECIAL SE REQUIERE CONCESIÓN, AUTORIZACIÓN O PERMISO. La Sección Primera, Apartado 1-5, del Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, define a las ondas radioeléctricas u ondas hertzianas como las ondas electromagnéticas cuya frecuencia se fija convencionalmente por debajo de los 3,000 gigahertz y que se propagan por el espacio sin guía artificial. Por su parte, el artículo 3o., fracción II, de la Ley Federal de Telecomunicaciones define al espectro radioeléctrico como el espacio que permite la propagación sin guía artificial de ondas electromagnéticas cuyas bandas de frecuencia se fijan convencionalmente por debajo de los 3,000 gigahertz. En ese tenor, si se relaciona el concepto de ondas radioeléctricas definido por el derecho internacional con el del espectro radioeléctrico que define la Ley Federal de Telecomunicaciones, se concluye que este último forma parte del espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, sobre el que la Nación ejerce dominio directo en la extensión y términos que fije el derecho internacional conforme al artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por tanto, el espectro radioeléctrico constituye un bien de uso común que, como tal, en términos de la Ley General de Bienes Nacionales, está sujeto al régimen de dominio público de la Federación, pudiendo hacer uso de él todos los habitantes de la República Mexicana con las restricciones establecidas en las leyes y reglamentos administrativos aplicables, pero para su aprovechamiento especial se requiere concesión, autorización o permiso otorgados conforme a las condiciones y requisitos legalmente establecidos, los que no crean derechos reales, pues sólo otorgan frente a la administración y sin perjuicio de terceros, el derecho al uso, aprovechamiento o explotación conforme a las leyes y al título correspondiente.

Época: Novena Época, Registro: 170757, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 65/2007, Página: 987"

"ESPECTRO RADIOELÉCTRICO. SU CONCEPTO Y DISTINCIÓN CON RESPECTO AL ESPECTRO ELECTROMAGNÉTICO. El artículo 3, fracción II, de la Ley Federal de Telecomunicaciones define al espectro radioeléctrico como el espacio que permite la propagación, sin guía artificial de ondas electromagnéticas, cuyas bandas de frecuencia se fijan convencionalmente por debajo de los tres mil gigahertz. Así, las frecuencias se agrupan convencionalmente en bandas, de acuerdo a sus características, y el conjunto de éstas constituye el espectro radioeléctrico, el cual integra una parte del espectro electromagnético utilizado como medio de transmisión para distintos servicios de telecomunicaciones, y es un bien del dominio público respecto del cual no debe haber barreras ni exclusividad que impidan su funcionalidad y el beneficio colectivo. Cabe señalar que el espectro radioeléctrico es un recurso natural limitado y las frecuencias que lo componen son las que están en el rango entre los tres hertz y los tres mil gigahertz y, en esa virtud, su explotación se realiza aprovechándolas directamente o concediendo el aprovechamiento mediante la asignación a través de concesiones.

Época: Décima Época, Registro: 2005184, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro

*1, Diciembre de 2013, Tomo II, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.4o.A.72 A (10a.),
Página: 1129"*

En ese sentido se concluye que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** en su carácter de responsable de la operación de una estación de radiodifusión es administrativamente responsable de la prestación del servicio de radiodifusión a través del uso del espectro radioeléctrico en la frecuencia **103.3 MHz**, en el Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato, sin contar con la concesión, permiso o autorización respectiva, por lo que en tal sentido es causante de la violación al artículo 66 en relación con el 75, y lo procedente es imponer una multa en términos del artículo 298, inciso E), fracción I, todos de la **LFTyR**. De igual forma con dicha conducta se actualiza la hipótesis normativa prevista en el artículo 305 del mismo ordenamiento y en consecuencia procede declarar la pérdida a favor de la Nación de los bienes y equipos empleados en la comisión de dicha infracción.

OCTAVO. DETERMINACIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA SANCIÓN.

El incumplir con el artículo 66 en relación con el 75, de la **LFTyR**, resulta sancionable en términos de lo previsto en el artículo 298, apartado E), fracción I de la citada Ley, que a la letra señala:

"Artículo 298. Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente:...

E) Con multa por el equivalente de 6.01% hasta 10% de los ingresos de la persona infractora que:

I. Preste servicios de telecomunicaciones o radiodifusión sin contar con concesión o autorización..."

En virtud de lo anterior, a efecto de contar con la información necesaria para emitir la determinación que en derecho correspondiera y cuantificar la multa prevista en la **LFTyR**, se solicitó a la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** que manifestara cuales habían sido sus ingresos acumulables en el ejercicio dos mil quince.

Sin embargo la persona moral antes referida no desahogó el requerimiento formulado al iniciarse el procedimiento sancionatorio en que se actúa, apercibida que en caso de no proporcionar dicha información, se procedería a calcular la multa respectiva atendiendo a los parámetros del artículo 299 de la **LFTyR**.

Ahora bien, no pasa desapercibido que derivado de lo anterior, este Instituto solicitó a la Administración General de Servicios al Contribuyente del Servicio de Administración Tributaria, informara si obraban en sus registros datos relativos a la declaración anual de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** correspondiente al ejercicio fiscal de dos mil quince. Sin embargo, de la respuesta dada por dicha Administración mediante oficio **400 01 02 00 00-2016-1188** de veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis, se desprende que no se localizaron declaraciones anuales del ejercicio dos mil quince presentadas por la Asociación Civil en cita.

No obstante lo anterior, el hecho de que **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO** sea una Asociación Civil sin fines de lucro cuyo objeto es meramente asistencial, no es elemento suficiente para considerar que si no le fueron determinados ingresos acumulables para efectos del impuesto sobre la renta en el ejercicio inmediato anterior, no pueda ser sujeto de sanción alguna, ya que dicha circunstancia escapa del espíritu de la Ley e incluso del espíritu de la propia **CPEUM**, la cual dispone que la ley de la materia establecerá un esquema efectivo de sanciones.

Lo anterior es así considerando que lo que se busca a través de la imposición de una multa es sancionar una conducta que se considera contraria a derecho a efecto de inhibir su práctica y el esquema de sanciones previsto en la **LFTyR** atiende a los ingresos del presunto infractor como un mecanismo que se consideró equitativo para sancionar atendiendo a la capacidad económica del infractor, sin embargo la propia ley prevé un esquema alternativo para el supuesto de que no se hayan determinado ingresos acumulables del infractor, ya que una conducta sancionable no puede quedar impune por el simple hecho de que el infractor no haya tenido ingresos acumulables o se ubique en un régimen fiscal preferente.

Así, lejos de considerar que al no existir ingresos acumulables en el ejercicio fiscal anterior la autoridad no se encuentra en posibilidad de sancionar la conducta cometida, debe analizarse la Ley en su conjunto a efecto de determinar lo conducente para el caso específico.

En ese sentido, cobra relevancia lo establecido en el artículo 299 de la LFTyR el cual establece:

"Artículo 299. Los ingresos a los que se refiere el artículo anterior, 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. De no estar disponible, se utilizará la base de cálculo correspondiente al ejercicio fiscal anterior.

...

En el caso de 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 a que se refiere el artículo que antecede, se les aplicarán las multas siguientes:

...

IV. En los supuestos del artículo 298, incisos D) y E), multa hasta por el equivalente a ochenta y dos millones de veces el salario mínimo ;..."

(Énfasis añadido)

De la lectura de dicho precepto legal se desprende que en caso de que la persona infractora no hubiera proporcionado la información fiscal solicitada, no se le hayan determinado ingresos acumulables para efectos del impuesto sobre la renta o no los declaren, se aplicaran las multas previstas en dicho dispositivo, la cual asciende en el caso que nos ocupa, hasta por el equivalente a ochenta y dos millones de veces el salario mínimo.

Lo anterior considerando que el espíritu del procedimiento sancionador es imponer una multa por la comisión de una infracción y con ello inhibir la práctica de conductas

contrarias a la Ley, por ello dicha disposición estableció otra forma de calcular una multa en el supuesto de que al infractor no se le hubieran determinado ingresos acumulables o no hubiere presentado la información correspondiente.

Por ello, al no contar con la información fiscal necesaria no obstante el requerimiento de la autoridad por conseguirla, lo procedente es realizar la determinación de la cuantificación de la sanción atendiendo a los parámetros que establece el artículo 299 de la **LFTyR**.

En ese sentido, la fracción IV del tercer párrafo del artículo 299 de la **LFTyR** transcrita en párrafos precedentes, dispone que en los supuestos del artículo 298, inciso E), procede imponer una multa de hasta ochenta y dos millones de veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal.

Ahora bien, para estar en posibilidad de determinar la multa que en derecho corresponda, esta autoridad debe atender a lo establecido en el artículo 301 de la **LFTyR**, que a la letra señala:

“Artículo 301. Para determinar el monto de las multas establecidas en el presente Capítulo, el Instituto deberá considerar:

I. La gravedad de la infracción;

II. La capacidad económica del infractor;

III. La reincidencia, y

IV. En su caso, el cumplimiento espontáneo de las obligaciones que dieron origen al procedimiento sancionatorio, el cual podrá considerarse como atenuante de la sanción a imponerse.”

Para estos efectos, esta autoridad considera que de conformidad con las disposiciones referidas y en atención al principio de exacta aplicación de la ley, la sanción que en todo caso se imponga debe ser congruente con el análisis que se efectúe conforme a los elementos precisados en el precepto legal antes indicado.

De esta manera, al encontrarse establecidas por el legislador el conjunto de reglas encaminadas a individualizar el monto de la sanción aplicable por la comisión de la conducta y al no existir norma alguna que obligue a adoptar algún procedimiento en específico para la cuantificación de la multa, la autoridad puede valerse de cualquier método que resulte idóneo para esos efectos gozando de un cierto grado de discrecionalidad para determinarla, siempre y cuando se motive de manera adecuada el grado de reproche imputado al inculpado.

Sirve de apoyo a lo anterior, la siguiente Jurisprudencia:

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INculpADO, PUDIENDO EL JUZGADOR ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTODO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO. De conformidad con los artículos 70 y 72 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, **el Juez deberá individualizar la pena, dentro de los límites previamente fijados por el legislador,** con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente. **De ahí que la discrecionalidad de la que goza aquél para cuantificar las penas esté sujeta a que motive adecuadamente el lugar o escalafón en el que se ubica el grado de reproche imputado al inculpado,** dentro del parámetro que va de una culpabilidad mínima a una máxima, para así poder demostrar, en cumplimiento a las normas que rigen la individualización de la pena y con el principio de exacta aplicación de la ley, que el quantum de la pena resulta congruente con el grado de reproche del inculpado, por encontrarse ambos en igual lugar dentro de sus respectivos parámetros. Para lograr tal fin, el juzgador puede valerse de cualquier método que resulte idóneo para ello, pues no existe norma alguna que lo constriña a adoptar algún procedimiento matemático en específico, entre los diversos que resulten adecuados para desempeñar dicha labor.

Época: Novena Época, Registro: 176280, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Enero de 2006, Materia(s): Penal, Tesis: 1a./J. 157/2005, Página: 347"

(Énfasis añadido)

En ese sentido, con el fin de cumplir con lo establecido en la Ley, esta autoridad procede a analizar cada uno de los elementos que se deben de tomar en consideración para estar en posibilidad determinar el monto de la sanción que se debe aplicar.

Ahora bien, resulta pertinente precisar que si bien es cierto el artículo 301 de la **LFTyR**, establece como elementos a considerar para efectos de fijar el monto de la multa los siguientes: a) La gravedad de la infracción; b) La capacidad económica del infractor;

c). La reincidencia; y d), en su caso, el cumplimiento espontáneo de las obligaciones que dieron origen al procedimiento sancionatorio; de los mismos solo resultan atendibles para la fijación primigenia de la multa los dos primeros, es decir, la gravedad de la infracción y la capacidad económica del infractor; no así la reincidencia y el cumplimiento espontáneo de las obligaciones que dieron origen al procedimiento, lo anterior en virtud de que en tratándose de la reincidencia, la misma es un factor que en términos del artículo 300 de la **LFTyR**, permitiría duplicar la multa impuesta para el caso de que se actualizara dicha figura, lo que implica que de suyo no es un factor que incida en la determinación de la multa, sino que opera como una agravante para imponer una sanción más severa para quien ha vuelto a infringir la normatividad de la materia; en tanto que, a contrario sensu, en caso de actualizarse el cumplimiento espontáneo de las obligaciones que dieron origen al procedimiento, permite contar con una atenuante que traería como consecuencia la disminución en el monto de la sanción originalmente decretada.

Así las cosas y conforme a lo expuesto, este Órgano Colegiado estima procedente llevar a cabo el análisis de la gravedad de la infracción y la capacidad económica del infractor como factores para determinar el monto de la sanción a imponer, ejercicio que se realiza como sigue:

I. Gravedad de la infracción.

La **LFTyR** no establece medio alguno para determinar la gravedad. En consecuencia, esta autoridad considera conveniente que para determinar cuándo una conducta es grave y en qué grado lo es, es necesario analizar los siguientes elementos:

- i) Los daños o perjuicios que se hubieren producido o puedan producirse.
- ii) El carácter intencional de la acción u omisión constitutiva de la infracción.
- iii) Obtención de un lucro o explotación comercial de la frecuencia
- iv) Afectación a un sistema de telecomunicaciones o radiodifusión previamente autorizado.

Antes de entrar al análisis de los citados elementos, resulta oportuno destacar que los servicios de radiodifusión son considerados servicios públicos de interés general, tanto por la **CPEUM** como por los criterios sostenidos por el Poder Judicial Federal.

En efecto, de acuerdo con el artículo 6o., apartado B, fracción III, de la **CPEUM**, la radiodifusión es un servicio público de interés general y corresponde al Estado garantizar que sea prestado en condiciones de competencia y calidad.

"Artículo 6o.

...

B. En materia de radiodifusión y telecomunicaciones:

...

III. La radiodifusión es un servicio público de interés general, por lo que el Estado garantizará que sea prestado en condiciones de competencia y calidad y brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines establecidos en el artículo 3o. de esta Constitución."

(Énfasis añadido)

De igual forma lo definió la **SCJN** en la sentencia de la acción de inconstitucionalidad 26/2006, donde consideró a la radiodifusión en general como una actividad de interés público, tal como se observa de la siguiente transcripción:

"Se desprende de los artículos transcritos, que los servicios de radio y televisión se consideran como una actividad de interés público..."

La importancia de los servicios públicos radica, entre otros motivos, en que una afectación a su prestación implica necesariamente un daño a la colectividad, por lo que el poder público, dirigido a su fin de bien común, busca ante todo garantizar la correcta prestación de tales servicios.

De lo anterior se desprende la importancia que reviste para el Estado, tanto el uso eficiente de un bien de dominio público de la Nación, como lo es el espectro radioeléctrico, como la prestación de un servicio público de interés general, como en la

especie lo es el servicio público de radiodifusión, cumpliendo al efecto con las disposiciones establecidas tanto en la **CPEUM** como en la **LFTyR**.

Por lo anterior, el monto de la multa que se imponga debe guardar relación con la naturaleza de la infracción atendiendo al bien jurídico tutelado, que en el presente caso es el uso de un bien de dominio público de la Nación de manera eficiente y la prestación de un servicio público de radiodifusión.

Así, el hecho de que la **CPEUM** y la **LFTyR** exijan que se otorgue una concesión para prestar el servicio público de radiodifusión, obedece a que el mismo, al ser un recurso natural limitado, se encuentra sujeto al régimen de dominio público de la Federación, correspondiendo al Estado su rectoría.

En ese sentido, la exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal para la expedición de la **LFTyR** en relación con la gravedad de las infracciones señaló lo siguiente:

"En el título correspondiente a sanciones, se clasifican las conductas infractoras en cinco rubros, las cuales van desde las leves a las graves, estableciendo correlativamente las sanciones que van de las más bajas a las más altas. En apartado por separado, se clasifican las conductas que ameritan la revocación de la concesión."

(Énfasis añadido)

Asimismo, el Dictamen emitido por la Cámara revisora en relación con la citada iniciativa señaló lo siguiente:

"De acuerdo con el mandato constitucional, la ley deberá contemplar un sistema efectivo de sanciones, para ello, estas Comisiones Dictaminadoras consideraron adoptar primordialmente un sistema de sanciones basado en porcentajes de ingresos, como ha sido apuntado. En la Minuta se reconoce que existen conductas que deben ser sancionadas de manera diferenciada a fin de que la sanción logre su efectividad, es decir, ser ejemplar y al mismo tiempo disuadir al infractor, por ello, se establecieron para algunos casos sanciones basadas en salarios mínimos y para otros sanciones con base en los ingresos que se obtuvieron adicionalmente, por causa de la comisión de la infracción e incluso, en algunos casos se prevé la posibilidad del apercibimiento. Con respecto a los porcentajes de sanción, en la Iniciativa se establece un sistema gradual, catalogando aquellas conductas que se consideraron menos graves con sanciones muy leves y así sucesivamente hasta las conductas

infractoras que se consideraron muy graves que incluso podrían ameritar la revocación de la concesión.”

(Énfasis añadido)

De lo anterior, se desprende que fue intención del Legislador establecer en la LFTyR un sistema de graduación de las conductas de la más leve a la más grave, por lo que en tal sentido resulta evidente que la multa que se pretenda imponer debe ser congruente con dicha estimación.

Hechas las anteriores precisiones, esta autoridad procede a analizar los componentes que determinan la gravedad de la conducta susceptible de ser sancionada.

I) Los daños o perjuicios que se hubieren producido o puedan producirse.

Si bien en el presente caso no se acredita un daño como tal al Estado, entendido éste como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio del Estado como consecuencia del incumplimiento de una obligación, en el presente caso el Estado resiente un perjuicio, en virtud de que dejó de percibir ingresos por el otorgamiento de una concesión que permitiera la prestación de servicios de radiodifusión de forma regular. Lo anterior de conformidad con lo siguiente:

En términos de lo establecido en el artículo 173 de la Ley Federal de Derechos, se deben cubrir al Estado por concepto de derechos una cuota por el otorgamiento de concesiones para establecer estaciones de radiodifusión sonora la cantidad de \$29,582.17 (veintinueve mil quinientos ochenta y dos pesos 17/100 M.N.).

En ese sentido resulta evidente que en el presente asunto sí se causa un perjuicio patrimonial al Estado, en virtud de que éste dejó de percibir el pago de los derechos correspondientes por el otorgamiento de la concesión respectiva para la prestación del servicio público de radiodifusión a través del uso o explotación de un bien del dominio público de la Federación, que en este caso lo es el espectro radioeléctrico.

Lo anterior, ya que corresponde de manera originaria al Estado el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico y éste puede permitir dicha actividad a los particulares a través de una concesión. Ahora bien para el otorgamiento de dicha concesión, el Estado lo hace a través del ejercicio de una función de derecho público y en consecuencia le corresponde a éste recibir el pago de derechos respectivo.

Adicionalmente, cabe destacar que dentro del presente análisis se podría considerar como daño la afectación que pudieran haber sufrido en su caso el mercado, los consumidores o bien la competencia en el sector de radiodifusión, sin embargo, en el presente asunto no se identifica que se haya producido el mismo.

Adicionalmente, existe una posible afectación que sufren los propios consumidores al tener un servicio cuya calidad no se encuentra regulada. Además, se actualiza una posible barrera a la entrada para estaciones con características similares, en el caso particular se constituye una posible restricción a la entrada de concesiones para uso social, lo anterior porque es probable que la existencia de una estación con fines sociales que opera sin título de concesión en la localidad desincentive a que interesados soliciten un título de concesión para uso social ante el Instituto.

ii) **El carácter intencional de la acción u omisión constitutiva de la infracción.**

Del análisis de los autos que integran el presente expediente, se advierte que la persona moral **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** acudió ante este Instituto a acreditar la propiedad de los equipos con los cuales prestaba el servicio de radiodifusión. Asimismo, se advierte el hecho de que al llevarse a cabo la visita, no exhibió concesión o permiso otorgado por autoridad competente para hacer uso del espectro radioeléctrico en la frecuencia **103.3 MHz**, toda vez que al respecto manifestó que se encontraba en trámite y posteriormente, al presentar pruebas y defensas en relación con dicha visita, señaló que había presentado una solicitud ante la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones, para que le fuera otorgado un permiso para instalar y operar una estación de radiodifusión de tipo cultural, en el Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato.

Con lo anterior y habiéndose acreditado la indebida prestación del servicio público de radiodifusión sin contar con el documento habilitante que lo autorice para ello, se puede presumir la intencionalidad en la comisión de la conducta, pues existen elementos suficientes que desvirtúan la presunción de inocencia que debe regir en todo procedimiento sancionador.

Dichos elementos se hacen consistir en la instalación de: i) Tres micrófonos marca Shure; ii) Un micrófono marca Behringer; iii) Una lap top marca Compaq, modelo V200, serie CNF6230GXXX; iv) Un disco duro marca Adata, modelo HD 710; v) Una consola Marca Alesis, modelo Multimix 8USB; vi) Un CPU marca LANIX, modelo TITAN 4000, número de serie 0710430366; vii) Un compresor de audio marca Alesis, modelo 3330; viii) Un ecualizador marca TEAC, modelo EQA-10; ix) Un minicomponente de audio marca Panasonic, modelo SA-PM23; x) Un Transmisor para FM sin marca ni modelo, y un medio de transmisión (antena omnidireccional) que entre ellos constituyen una señal inequívoca de que quien lo hizo tenía pleno conocimiento de que a través de los mismos se estaba en posibilidad de generar transmisiones de radio, siendo que además se programaron para operar en la frecuencia **103.3 MHz de FM**.

Además de lo anterior, existen grabaciones realizadas antes de la visita de verificación, llevadas a cabo por parte del personal de la Dirección General de Verificación de este Instituto, que dan cuenta de que a través de la frecuencia utilizada se transmitía música variada y programación esotérica.

Al margen de las anteriores consideraciones, resulta importante mencionar que la citada persona moral sabía perfectamente que la actividad que pretendía realizar era una actividad regulada por la ley, y no obstante ello, estaba prestando un servicio de radiodifusión sin contar con la concesión respectiva, por lo que en tal sentido, se considera que en el presenta caso queda acreditado el carácter intencional de la conducta aquí sancionada.

iii) **Obtención de un lucro o explotación comercial de la frecuencia**

Del análisis de las constancias que obran en el expediente respectivo, no se desprende la existencia de una explotación comercial de la frecuencia que se detectó en operación, ya que no se cuenta con elementos de convicción que evidencien que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** "CONFIDENCIAL" prestara servicios de publicidad o que como parte de su programación se incluyeran comerciales pagados, y en este sentido se estima que no existe lucro ni explotación comercial de su parte, respecto del uso de la frecuencia **103.3 MHz**.

Máxime que durante la visita de verificación, ante la pregunta expresa de **LOS VERIFICADORES** a "CONFIDENCIAL" en relación con quién se anunciaba en la estación de radio y si pagaban alguna cantidad por anunciarse, señaló que la estación de radiodifusión "es de propuesta cultural, no tiene anuncios." y que "no se paga nada la asociación cubre los gastos de la estación..." (sic); además de que, en el escrito presentado por el representante legal de **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** el primero de junio de dos mil dieciséis, señaló que dicha asociación civil tiene como función brindar servicio social al Municipio de Cuernámaro, Guanajuato, para la transmisión de todo tipo de programas sociales, culturales y deportivos.

iv) **Afectación a un sistema de telecomunicaciones o radiodifusión previamente autorizado.**

En el presente caso y derivado de la consulta que la autoridad administrativa realizó al Registro Público de Concesiones de este Instituto, no se advierte la existencia de sistemas de radiodifusión legalmente instalados en el Municipio de Cuernámaro, Estado de Guanajuato, que pudieran haberse visto afectados con motivo de la prestación del servicio de radiodifusión a través del uso ilegal de la frecuencia **103.3 MHz**, por la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** por lo que, en consecuencia, tal elemento no se considera actualizado en el presente caso.

Ahora bien, una vez analizados los elementos que integran el concepto de gravedad se considera que la conducta que se pretende sancionar es MEDIANAMENTE GRAVE de conformidad con lo siguiente:

- ✓ Existe la prestación del servicio público de radiodifusión a través del uso del espectro radioeléctrico sin contar con la concesión correspondiente.
- ✓ Quedó acreditado el carácter intencional de la conducta.
- ✓ No se acredita la obtención de un lucro o la explotación comercial de la frecuencia de radiodifusión.
- ✓ No se detectó la afectación a sistemas de telecomunicaciones o radiodifusión legalmente instalados.

En efecto, del análisis de los elementos antes referidos se desprende que la conducta del infractor reviste mediana gravedad en virtud de que el espectro radioeléctrico es un bien del dominio público de la Federación de naturaleza escasa, cuyo uso, aprovechamiento y explotación solo es posible a través del otorgamiento de una concesión. En tal sentido, el Estado Mexicano ha tenido a bien encomendar al **Instituto** regular el uso, aprovechamiento y explotación de dicho espectro con el objeto de que su utilización por parte de los particulares, sea llevada a cabo bajo condiciones de igualdad y previamente al cumplimiento de los requisitos que al efecto establezca la ley, no siendo dable ni permisible que los particulares de manera arbitraria e ilegal hagan uso indiscriminado de dicho espectro en perjuicio de quienes observan la legislación en la materia; de ahí que ese uso indiscriminado y en contravención de la normativa estime como reprochable por la legislación aplicable y en consecuencia deba ser sancionado. No obstante al momento de determinar la gravedad de la conducta esta autoridad toma en cuenta que no se acreditó la obtención de un lucro o la explotación comercial de la frecuencia de radiodifusión por parte del presunto responsable; que no produjo un daño a los mercados o a los consumidores, así como que tampoco se advirtió la afectación o generación de interferencias perjudiciales a sistemas de telecomunicaciones o de radiodifusión legalmente instalados.

II. Capacidad económica del infractor.

Como ya fue señalado en apartados precedentes de la presente resolución, que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** no presentó elementos que permitan establecer su capacidad económica.

Siendo importante destacar que para que esta Autoridad estuviera en posibilidad de tomar en cuenta de manera exacta e inequívoca la capacidad económica real del infractor, debía ser éste quien exhibiera dentro del procedimiento que se resuelve las pruebas necesarias para ello, pues el hecho de que esta Autoridad infiera su capacidad económica con base en presunciones, o determine el monto de la sanción a imponer sin poder establecer la capacidad económica de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** deviene de la omisión del propio infractor de aportar los comprobantes fiscales que demostraran sus ingresos acumulables durante el ejercicio fiscal de dos mil quince.

Aunado a lo anterior, este **Instituto** solicitó a la Administración de Operación de Declaraciones del Servicio de Administración Tributaria, informara si en sus archivos obraba información respecto de los ingresos acumulables de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** declarados en el ejercicio fiscal de dos mil quince y de la respuesta a dicha solicitud, se desprende que no se localizó dato alguno relativo a dicha persona o a la presentación de declaraciones anuales, por lo que esta autoridad se encuentra impedida para determinar su capacidad económica ante la falta de elementos por los que se pudieran establecer los ingresos acumulables respectivos anteriores a la comisión de la infracción.

En tal virtud, no existen elementos objetivos que permitan a esta autoridad determinar la capacidad económica del infractor, sin embargo, dicha circunstancia es atribuible a éste último habida cuenta de que esta autoridad le dio la oportunidad de que se pronunciara al respecto, así como para que proporcionara la documentación fiscal correspondiente.

Dicho criterio ha sido sostenido por el Juzgado Segundo de Distrito en materia administrativa especializado en competencia económica, telecomunicaciones y radiodifusión al resolver los juicios de amparo 1637/2015 y 4/2016, promovidos en contra de resoluciones similares emitidas por este órgano colegiado.

Ahora bien, el hecho de que **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** sea una Asociación Civil sin fines de lucro cuyo objeto es meramente asistencial, no es suficiente para considerar que no cuenta con recursos necesarios para su sostenimiento. Por el contrario, estar debidamente constituida desde el trece de abril de dos mil siete, conforme a la escritura pública número 604 otorgada ante la fe del Notario Público 73 de Cuernavaca, Guanajuato (tal como se hizo constar en el Primer Testimonio de la Escritura Pública Número 10,440 relativa al poder general para pleitos y cobranzas y actos de administración otorgado por "CONFIDENCIAL", en su calidad de Presidente de la Mesa Directiva de la Persona Moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, ASOCIACIÓN CIVIL**, a favor de "CONFIDENCIAL") permite presumir que es una persona moral que cuenta con solvencia económica en razón de que sería imposible que operase sin proveerse de los recursos necesarios para su sostenimiento.

Sirve de aplicación por analogía la siguiente Tesis:

"ASOCIACION CIVIL, RECURSOS NECESARIOS PARA SU SOSTENIMIENTO. El Código Civil no excluye la posibilidad de que accesoriamente, concurren en la asociación civil ciertas prevenciones de tipo económico, ya que en la práctica sería imposible que operase sin proveerse de los recursos necesarios para su sostenimiento; lo único que requiere (artículo 2670) es que su fin no tenga carácter "preponderantemente" económico, lo cual, de darse, correspondería a la figura jurídica de la sociedad civil; pero que en ningún caso se confunde con la especulación mercantil o propósito de lucro, propio de los sujetos comerciales. De tal manera, que acreditado el carácter de asociación civil, sin fines lucrativos, y sin prueba en contrario de que los únicos ingresos que percibe proceden de las cuotas de sus miembros, tales ingresos no causan el impuesto por disposición expresa de la fracción XX del artículo 18 de la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles.

Época: Sexta Época, Registro: 267066, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen LVI, Tercera Parte, Materia(s): Civil, Administrativa, Tesis: Página: 32.”

En ese sentido, conforme a lo señalado en la tesis transcrita, resulta evidente que si bien es cierto sus ingresos no son susceptibles de ser gravados para efectos del impuesto sobre la renta, no menos cierto es que cuenta con ingresos que le permiten hacer frente a sus gastos, incluyendo tanto los operativos como aquellos que se consideran imponderables.

Así, se estima que **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** cuenta con ingresos para cubrir la sanción que en su caso llegara a imponerse. Sin embargo debe tenerse en cuenta que dicha sanción considerará la naturaleza no lucrativa de la asociación civil sujeta a procedimiento.

CUANTIFICACIÓN

Una vez analizados los elementos previstos en la ley de la materia para individualizar una multa, se procede a determinar el monto de la misma en atención a las siguientes consideraciones:

El monto de la multa que en su caso se imponga debe tener como finalidad inhibir la comisión de este tipo de infracciones, siendo ésta una de las razones que motivaron la Reforma Constitucional en la materia.

Al respecto, resulta importante tener en consideración lo señalado en la exposición de motivos de la iniciativa que dio origen a dicha Reforma en la que expresamente se señaló lo siguiente:

“En consistencia con las atribuciones que se otorgan al Instituto Federal de Telecomunicaciones, se establecen las bases a las que deberá ajustarse el régimen de concesiones. Las adiciones propuestas tienen por objeto asegurar que en el otorgamiento de concesiones se atienda al fin de garantizar el derecho de acceso a la banda ancha y a los servicios públicos de radiodifusión y telecomunicaciones en condiciones de competencia, pluralidad, calidad y convergencia, y optimizando el uso del espectro radioeléctrico.

El régimen de concesiones debe estar basado en una política de competencia efectiva que permita alcanzar en el mediano plazo una cobertura universal así como las mejores condiciones posibles de calidad y precio en los productos y servicios. Se entiende así que la competencia en el sector constituye un instrumento central para asegurar el acceso a las tecnologías de la información y además, en su caso, permite al Estado corregir las fallas de mercado.

En concreto, se propone lo siguiente:

...

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.

...”

De lo señalado en la transcripción anterior se desprende la intención del Constituyente de prever que la LFTyR establezca un esquema efectivo de sanciones con el fin de que la regulación que se emita en la materia sea efectiva.

Al respecto cabe señalar que como antecedente de la Reforma aludida, la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (“OCDE”) realizó un estudio sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en México, el cual en la parte que interesa señaló lo siguiente:

“Se debe facultar a la autoridad reguladora para que imponga multas significativas que sean lo bastante elevadas (mucho más altas que las actuales) para que resulten disuasorias y garanticen la observancia de la regulación vigente, así como el cumplimiento de sus objetivos. También debe tener suficientes facultades para requerir información a las empresas a fin de cumplir con sus obligaciones, así como para sancionar a aquellas que no respondan a los requerimientos razonables.

...

Una limitación importante en el uso de concesiones para controlar el comportamiento es el tipo de sanción. En México, la LFT prevé que el incumplimiento de los términos de una concesión podría llevar a la revocación de la concesión y al cese de operaciones. Ésta no es una opción realista. De hecho, sería difícil encontrar un ejemplo de tales sanciones en toda la OCDE. Es preciso reformar la ley para permitir la imposición de formas intermedias de sanción financiera lo suficientemente elevadas para que sean disuasivas. Las reformas a la ley también podrían permitir la separación funcional y/o estructural de un incumbente con poder de mercado como sanción por el reiterado incumplimiento, como ha ocurrido en algunos países de la

OCDE (p. ej. Estados Unidos, Reino Unido, Suecia, Australia, Nueva Zelanda). La LFT, en la actualidad, establece disposiciones para sancionar a quienes violen sus preceptos. Las multas que pueden imponerse hoy día son muy bajas: fluctúan desde "2 000 a 20 000 salarios mínimos" diarios para violaciones menores, hasta "10 000 a 100 000 salarios mínimos" por transgresiones mayores, como el incumplimiento de obligaciones relativas a la interconexión. Con un salario mínimo diario de 59.82 pesos en la ciudad de México, la sanción máxima que podría imponerse sería de unos 500 000 dólares. Es obvio que las sanciones deben ser proporcionales a la infracción."

Congruente con lo anterior, en la referida Reforma el Constituyente consideró necesario que la ley de la materia estableciera un esquema efectivo de sanciones, no sólo en cuanto a los procesos para su imposición, sino también en relación con los montos de las mismas, al considerar que las existentes no eran suficientes para disuadir las conductas infractoras y garantizar la observancia de la **LFTyR**.

En ese sentido, la exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal para la expedición de la **LFTyR**, en relación con el esquema de sanciones señaló lo siguiente:

"El artículo 28 constitucional recién reformado en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, prevé que 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.

Para cumplir este mandato constitucional, la iniciativa que se presenta a esta soberanía, propone un esquema de sanciones basados en porcentajes de ingresos de los infractores a fin de homologarlo con el esquema de sanciones establecido en la Ley Federal de Competencia Económica.

Los porcentajes de ingresos permiten imponer sanciones de manera equitativa, ya que la sanción que se llegue a imponer, incluso la máxima, será proporcional a los ingresos del infractor, lo que evita que llegue a ser ruinosa. En un esquema de sanciones basados en salarios mínimos, se corre el riesgo que al momento de imponer la sanción, ésta llegue a ser de tal magnitud que pueda exceder incluso, los ingresos del infractor.

Las sanciones por porcentajes de ingresos evitan la posibilidad de excesos en el cálculo del monto de la sanción y al mismo tiempo cumplen su función de ser ejemplares a fin de inhibir la comisión de nuevas infracciones.

Para establecer este tipo de sanciones, es menester contar con la información de los ingresos del infractor, es por esto que se establecen la facultad de requerir al infractor

de tal información con apercibimiento que de no proporcionarlo se optará por un esquema de salarios mínimos, el cual también se contempla.

El esquema de salarios mínimos solo aplicará en el caso que no se cuente con la información de los ingresos del infractor.

En el título correspondiente a sanciones, se clasifican las conductas infractoras en cinco rubros, las cuales van desde las leves a las graves, estableciendo correlativamente las sanciones que van de las más bajas a las más altas. En apartado por separado, se clasifican las conductas que ameritan la revocación de la concesión.

(Énfasis añadido)

Asimismo, el Dictamen emitido por la Cámara revisora en relación con la citada Iniciativa señaló lo siguiente:

"De acuerdo con el mandato constitucional, la ley deberá contemplar un sistema efectivo de sanciones, para ello, estas Comisiones Dictaminadoras consideraron adoptar primordialmente un sistema de sanciones basado en porcentajes de ingresos, como ha sido apuntado. En la Minuta se reconoce que existen conductas que deben ser sancionadas de manera diferenciada a fin de que la sanción logre su efectividad, es decir, ser ejemplar y al mismo tiempo disuadir al infractor, por ello, se establecieron para algunos casos sanciones basadas en salarios mínimos y para otros sanciones con base en los ingresos que se obtuvieron adicionalmente, por causa de la comisión de la infracción e incluso, en algunos casos se prevé la posibilidad del apercibimiento. Con respecto a los porcentajes de sanción, en la Iniciativa se establece un sistema gradual, catalogando aquellas conductas que se consideraron menos graves con sanciones muy leves y así sucesivamente hasta las conductas infractoras que se consideraron muy graves que incluso podrían ameritar la revocación de la concesión."

(Énfasis añadido)

De lo señalado en los procesos legislativos transcritos se advierten las premisas que tomó en consideración el legislador al emitir las disposiciones que regulan la imposición de sanciones en la materia, entre las que destacan las siguientes:

- Establecer un esquema efectivo de sanciones.
- Que las sanciones cumplan con la función de inhibir la comisión de infracciones.
- Que sean ejemplares.
- Que atiendan primordialmente al ingreso del infractor.
- La propia LFTyR contenga una graduación de las conductas.

- Que las multas sean mayores a las que establecía la legislación anterior la cual no cumplió con los fines pretendidos.
- El esquema de salarios mínimos se estableció para el caso de no contar con la información de los ingresos del infractor.

Así, al no contar con la información fiscal del infractor se debe aplicar el esquema basado en salarios mínimos, el cual permite a la autoridad sancionadora determinar el monto de la multa atendiendo a los elementos establecidos en la propia **LFTyR**.

En ese orden de ideas, resulta importante tener presente que por la comisión de la conducta aquí sancionada, la abrogada Ley Federal de Radio y Televisión establecía en su artículo 103, multa de cinco mil a cincuenta mil pesos, por lo que con la intención de cumplir con los fines de la Ley y la Reforma señalada, el monto que se debe considerar en el presente asunto por la simple comisión de la conducta atendiendo a la gravedad de la misma debe ser superior a lo previsto por la abrogada Ley.

Así es, como fue analizado en páginas precedentes, la conducta sancionada se hace consistir en la prestación de un servicio público de radiodifusión, a través del uso de un bien de dominio público de la Nación como lo es el espectro radioeléctrico, sin contar con concesión alguna, situación que pone de manifiesto la gravedad de la conducta. No obstante lo cual y de acuerdo a las circunstancias particulares del presente caso, se consideró a la misma como **MEDIANAMENTE GRAVE**, en virtud de que no se acreditó la obtención de un lucro o la explotación comercial de las frecuencias de radiodifusión, ni se determinó la afectación a sistemas de telecomunicaciones o de radiodifusión legalmente autorizados.

Adicionalmente, para el cálculo de la multa respectiva resulta importante considerar que con dicha conducta se produjo un perjuicio al Estado, en virtud de que este dejó de percibir ingresos por el pago de derechos por el otorgamiento de una concesión para prestar servicios de radiodifusión.

Ahora bien, a efecto de determinar el monto de la multa que resulta aplicable en el presente asunto, hay que tomar en cuenta que como ha quedado señalado en párrafos

precedentes, al desconocer los ingresos del presunto infractor, conforme al artículo 299 de la **LFTyR**, esta autoridad podrá imponer una multa de hasta 82 millones de veces el salario mínimo.

No obstante lo anterior, resulta importante destacar que en términos del Primero y Segundo Transitorios del *"DECRETO por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo"* publicado en el **DOF** el veintisiete de enero de dos mil dieciséis, el valor del salario mínimo general diario vigente, utilizado entre otras aplicaciones, para calcular el pago de multas, cambió por el de Unidad de Medida y Actualización, por lo que en tal sentido y considerando que en el asunto que se resuelve la conducta se cometió con posterioridad a la publicación de dicho decreto, procederá hacer el cálculo respectivo conforme a éste último valor.

En tal sentido, esta autoridad debe tomar en consideración el momento en que se concretó la conducta que se pretende sancionar para determinar la Unidad de Medida y Actualización (**UMA**), que se utilizará para el cálculo y determinación de la misma.

Sentado lo anterior, de conformidad con el último párrafo del artículo 299 de la **LFTyR**, esta autoridad debe considerar el **UMA** diario del día en que se realice la conducta o se actualice el supuesto, que en la especie es el año dos mil dieciséis, correspondiendo para dicha anualidad una **UMA** diaria que ascendió a la cantidad de **\$73.04** (Setenta y tres pesos 04/100 M.N.).

Por lo anterior, esta autoridad tomando en cuenta los elementos analizados, en relación con la conducta realizada por la infractora, atendiendo a los motivos y fundamentos que han quedado expuestos a lo largo de la presente resolución y considerando que el monto de la multa debe ser suficiente para corregir su comisión y para inhibirla en lo futuro, procede a imponer a la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** una multa por mil Unidades de Medida y Actualización que ascienden a la cantidad de **\$73,040.00** (Setenta y tres mil cuarenta pesos 00/100 M.N.) por prestar el servicio público de radiodifusión sin contar con la concesión

correspondiente y con ello usar frecuencias del espectro radioeléctrico, la cual atiende a los elementos que han quedado precisados con anterioridad.

Cabe señalar que si bien es cierto que la ley de la materia prevé una sanción aplicable para este tipo de conductas de hasta ochenta y dos millones de veces el salario mínimo (actualmente UMA) y no obstante que la conducta sancionada se considera como **MEDIANAMENTE GRAVE**, esta autoridad considera justa y equitativa la multa impuesta de mil **UMA's** atendiendo a la situación económica que priva en la localidad donde se cometió la infracción, el grado de marginación de la población en dicha Entidad y el ingreso per capita promedio de los habitantes de la misma.⁴

Es importante señalar que incluso dicha multa es superior a la máxima prevista en la legislación anterior para este mismo tipo de conductas, con lo cual se cumple con uno de los objetivos de la reforma en la materia por lo que hace a las sanciones impuestas por el regulador.

En relación con lo anterior, es de resaltar que esta autoridad goza de arbitrio para fijar el monto de la multa, atendiendo a lo establecido en los artículos 299, párrafo tercero, fracción IV, y 301 de la **LFTyR**.

Al respecto, resulta aplicable la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación de rubro y texto siguientes:

"MULTAS. INDIVIDUALIZACIÓN DE SU MONTO. Basta que el precepto legal en que se establezca una multa señale un mínimo y un máximo de la sanción, para que dentro de esos parámetros el aplicador la gradúe atendiendo a la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia o cualquier otro elemento del que puede inferirse la levedad o la gravedad del hecho infractor, sin que sea necesario que en el texto mismo de la ley se aluda a tales lineamientos, pues precisamente al concederse ese margen de acción, el legislador está permitiendo el uso del arbitrio individualizador, que para no ser arbitrario debe regirse por factores que permitan graduar el monto de la multa, y que serán los que rodean tanto al infractor como al hecho sancionable.

⁴ Atendiendo a la información obtenida en la página oficial de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas <http://www.cdi.gob.mx/cedulas/2000/GUAN/11012-00.pdf>; así como de la Secretaría de Desarrollo Social: <http://www.microrregiones.gob.mx/catloc/LocdeMun.aspx?tipo=clave&campo=loc&ent=11&mun=012>

(Época: Novena Época, Registro: 186216, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Agosto de 2002, Materia(s): Común, Tesis: VI.3o.A. J/20, Página: 1172”.

Ahora bien, en virtud de que la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** prestaba del servicio de radiodifusión sin que se contara con la concesión a que se refiere el artículo 66 de la **LFTyR**, se actualiza la primera de las hipótesis normativas previstas en el artículo 305 de la **LFTyR**.

En efecto, el artículo 305 de la **LFTyR**, expresamente señala:

“Artículo 305. Las personas que presten servicios de telecomunicaciones o de radiodifusión, sin contar con la 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.”

(Énfasis añadido)

En tal virtud, procede declarar la pérdida en beneficio de la Nación de los bienes, instalaciones y equipos empleados en la comisión de dicha infracción consistentes en:

Equipo	Marca	Modelo	Número de Serie	Sello de aseguramiento
Tres micrófonos	Shure	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Un micrófono	Behringer	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Una lap top	Compaq	V200	CNF6230GXXX	080-16
Un disco duro	Adata	HD 710	Sin número de serie	081-16
Consola	Alesis	Multimix 8USB	Sin número de serie	082-16
Un CPU	LANIX	TITAN 4000	0710430366	083-16
Un compresor de audio	Alesis	3330	Sin número de serie	084-16
Un ecualizador	marca TEAC,	EQA-10	Sin número de serie	085-16
Un minicomponente de audio	Panasonic	SA-PM23	Sin número de serie	086-16
Un Transmisor para FM	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	087-16
Una antena omnidireccional	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	No aplica
Un mástil	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	No aplica

Por lo que habiendo designando como interventor especial (depositario) de los mismos al C. **Raúl Leonel Mulhia Arzaluz**, una vez que se notifique la presente resolución en el domicilio de la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** se deberá solicitar al interventor especial (depositario) ponga a disposición los equipos asegurados.

En virtud de que quedó plenamente acreditado el incumplimiento a lo establecido en el artículo 66 en relación con el 75 de la **LFTyR**, y en consecuencia la actualización de la hipótesis del artículo 305 del citado ordenamiento, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones:

RESUELVE

PRIMERO. La persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** es responsable de la violación a lo dispuesto en el artículo 66 en relación con el 75, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, al prestar el servicio público de radiodifusión a través de la frecuencia **103.3 MHz** en el Municipio de Cuernavaca, Estado de Guanajuato, sin contar con concesión, permiso o autorización otorgado por la autoridad competente, tal como quedó debidamente demostrado en la presente Resolución.

SEGUNDO. De conformidad con lo señalado en las Consideraciones Cuarta, Quinta, Sexta, Séptima y Octava de la presente Resolución y con fundamento en los artículos 299 y 301 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión se impone a la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** una multa por mil Unidades de Medida y Actualización, que asciende a la cantidad de **\$73,040.00** (Setenta y tres mil cuarenta pesos 00/100 M.N.) por incumplir lo dispuesto en el artículo 66 en relación con el 75, ambos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, ya que prestaba el servicio público de radiodifusión sin contar con la concesión correspondiente.

TERCERO. La persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** deberá cubrir ante la Oficina del Servicio de Administración Tributaria que por razón de su domicilio fiscal le corresponda, 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 las Consideraciones Tercera, Cuarta, Quinta, Sexta, Séptima y Octava de la presente Resolución y con fundamento 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:

Equipo	Marca	Modelo	Número de Serie	Sello de aseguramiento
Tres micrófonos	Shure	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Un micrófono	Behringer	Sin modelo	Sin número de serie	079-16
Una lap top	Compaq	V200	CNF6230GXXX	080-16
Un disco duro	Adata	HD 710	Sin número de serie	081-16
Consola	Alesis	Multimix 8USB	Sin número de serie	082-16
Un CPU	LANIX	TITAN 4000	0710430366	083-16
Un compresor de audio	Alesis	3330	Sin número de serie	084-16
Un ecualizador	marca TEAC,	EQA-10	Sin número de serie	085-16
Un minicomponente de audio	Panasonic	SA-PM23	Sin número de serie	086-16
Un Transmisor para FM	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	087-16
Una antena omnidireccional	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	No aplica
Un mástil	Sin modelo	Sin modelo	Sin número de serie	No aplica

SEXTO. Se instruye a la Unidad de Cumplimiento, para que a través de la Dirección General de Verificación, informe al depositario que deberá poner a disposición de dicha Unidad Administrativa los bienes que pasan a poder de la Nación, en términos de la presente Resolución.

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 la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** en el domicilio precisado en el proemio de la presente Resolución.

OCTAVO. En términos del artículo 3, fracción XIV de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Telecomunicaciones y

Radiodifusión, se informa a la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** 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 Alternativo de este Instituto), dentro del siguiente horario: de lunes a jueves de las 9:00 a las 18:30 horas y los 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 la persona moral denominada **POR UN CUERÁMARO MEJOR COMUNICADO, A.C.** 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, en relación con el diverso 312 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, procede interponer ante los juzgados de distrito especializados en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, 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 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMO. Una vez que la presente resolución haya quedado firme, con fundamento en el artículo 177 fracción XIX de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en relación con el artículo 36 fracción I del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, inscribábase la misma en el Registro Público de Concesiones, para todos los efectos a que haya lugar.

DÉCIMO PRIMERO. En su oportunidad archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así lo resolvió el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, con fundamento en los artículos señalados en los Considerativos Primero y Segundo de la presente Resolución.

(Firmas de los Comisionados del Instituto Federal de Telecomunicaciones)

La presente Resolución fue aprobada por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en su IV Sesión Ordinaria celebrada el 8 de febrero de 2017, en lo general por unanimidad de votos de los Comisionados Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar, Ernesto Estrada González, Adriana Sofía Labardini Inzunza, María Elena Estavillo Flores, Mario Germán Fromow Rangel, Adolfo Cuevas Teja y Javier Juárez Mojica.

En lo particular, la Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza manifestó voto en contra de la multa impuesta.

La Comisionada María Elena Estavillo Flores manifestó voto concurrente, en cuanto a que no coincide con los razonamientos para el establecimiento de la multa.

Lo anterior, 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/080217/77.