



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

UNIDAD DE SERVICIOS A LA INDUSTRIA
DIRECCIÓN GENERAL ADJUNTA DEL
REGISTRO DE TELECOMUNICACIONES

FOLIO DE INSCRIPCIÓN:

007536

FECHA DE INSCRIPCIÓN:

09 DE ENERO DE 2013

CONSTANCIA DE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE TELECOMUNICACIONES

CON FUNDAMENTO EN LOS ARTÍCULOS 9-A FRACCIÓN IX, 64 FRACCIÓN XI Y 65 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES; 40 DEL REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES; 4 FRACCIONES III INCISO B) Y VII Y 24 APARTADO B FRACCIÓN II DEL REGLAMENTO INTERNO DE LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, HA QUEDADO INSCRITO EN EL REGISTRO DE TELECOMUNICACIONES EL SIGUIENTE DOCUMENTO:

RESOLUCIÓN DE PLENO

Resolución aprobada
en Acuerdo:

P/290910/470

Sesión:

XIII ORDINARIA DEL 2010

Fecha:

29 DE SEPTIEMBRE DE 2010

PARA RESOLVER LAS SOLICITUDES DE REFRENDO DE TÍTULOS DE CONCESIÓN EN MATERIA DE RADIODIFUSIÓN SOMETIDAS A LA CONSIDERACIÓN DE ESTA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, SE CONSIDERA PROCEDENTE APLICAR LA PORCIÓN NORMATIVA DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN QUE FUE DECLARADA VÁLIDA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 26/2006 EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, COMO DISPOSICIÓN SUPLETORIA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 7-A FRACCIÓN I, DEL ORDENAMIENTO PRIMERAMENTE INVOCADO

Criterios adoptados:

SE INSTRUYE A LA UNIDAD DE SISTEMAS DE RADIO Y TELEVISIÓN DE ESTA COMISIÓN, A EVALUAR Y DAR TRÁMITE A LAS DIVERSAS SOLICITUDES DE REFRENDO PRESENTADAS UN AÑO ANTES DE LA FECHA DE SU VENCIMIENTO ANTE ESTA COMISIÓN, A EFECTO DE QUE EL PLENO RESUELVA LO CONDUCENTE, DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO EN EL CONSIDERANDO DÉCIMO PRIMERO DE LA RESOLUCIÓN, INCLUYENDO EL PAGO DE LA CONTRAPRESTACIÓN QUE SE ESTABLECERÁ COMO CONDICIÓN DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

UNIDAD DE SERVICIOS A LA INDUSTRIA
DIRECCIÓN GENERAL ADJUNTA DEL
REGISTRO DE TELECOMUNICACIONES

FOLIO DE INSCRIPCIÓN:

007536

FECHA DE INSCRIPCIÓN:

09 DE ENERO DE 2013

CONSTANCIA DE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE TELECOMUNICACIONES

Criterios adoptados:

REALIZADA LA EVALUACIÓN A QUE SE REFIERE EL RESOLUTIVO ANTERIOR, SOMETER A LA CONSIDERACIÓN DE ESTE ÓRGANO COLEGIADO EL RESULTADO DE LAS MISMAS, A EFECTO DE DEFINIR LA PROCEDENCIA DEL OTORGAMIENTO DE LOS REFRENDOS Y EN SU CASO, EL OTORGAMIENTO DE LOS TÍTULOS DE CONCESIÓN ACTUALIZADOS CONFORME A LAS DISPOSICIONES LEGALES, REGLAMENTARIAS Y ADMINISTRATIVAS VIGENTES

ATENTAMENTE
EL DIRECTOR GENERAL ADJUNTO

ROBERTO FLORES NAVARRETE



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

RESOLUCIÓN POR MEDIO DE LA CUAL, EL PLENO DE LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES EMITE EL CRITERIO PARA RESOLVER LAS SOLICITUDES DE REFRENDO DE TÍTULOS DE CONCESIÓN EN MATERIA DE RADIODIFUSIÓN FUNDADAS EN EL ARTÍCULO 16 DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN, EN TÉRMINOS DE LO QUE A CONTINUACIÓN SE ESTABLECE:

ANTECEDENTES

I. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

El artículo 27, cuarto párrafo, establece que "...corresponde a la Nación el dominio directo del espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional".

El artículo 28, antepenúltimo párrafo, determina que: a) Estado podrá concesionar la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevengan, y b) las Leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público".

II. Ley General de Bienes Nacionales

En su artículo 7, la Ley General de Bienes Nacionales (en lo sucesivo "LGBN") establece como bien de uso común el espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el derecho internacional, que en relación con lo establecido en el artículo 8 del presente ordenamiento legal, debe contar con la autorización, concesión o permiso correspondiente.

El artículo 16 de la "LGBN", dispone que las autorizaciones, concesiones o permisos no crean derechos reales sobre los bienes sujetos al régimen de dominio público, sino únicamente los de uso, aprovechamiento y explotación de conformidad con las condiciones que se establezcan en la autorización, concesión o permiso correspondiente.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

III. Ley Federal de Radio y Televisión

III.1 Con fecha 19 de enero de 1960 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación (en lo sucesivo "DOF"), la Ley Federal de Radio y Televisión (en lo sucesivo la "LFRT") y, posteriormente, fue reformada en varias ocasiones, sin que se modificara el régimen de concesiones en general o alguna cuestión relacionada con el refrendo en particular hasta el año de 2006, estableciéndose en materia de refrendos lo siguiente en la norma de 1960:

"Artículo 16.- El término de una concesión no podrá exceder de 30 años y podrá ser refrendada al mismo concesionario que tendrá preferencia sobre terceros."

Por su parte, el Artículo 7 de la "LFRT" establece lo siguiente:

"Artículo 7.- A falta de disposición expresa de esta Ley, en su Reglamento, o en los tratados internacionales, se aplicarán:

- I) Ley Federal de Telecomunicaciones
- II)

III.2. Con fecha 11 de abril de 2006, se publicó en el DOF el "Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión" (en lo sucesivo el "Decreto de 2006").

En la mencionada reforma, el texto del artículo 16 sufrió una modificación, al adicionársele un segundo enunciado en el que de forma expresa se señalaba que no sería aplicable el proceso de licitación (establecido en el artículo 17 para nuevas concesiones) al proceso de refrendo, quedando entonces redactada como sigue:

"Artículo 16. El término de una concesión no podrá exceder de 20 años y podrá ser refrendada al mismo concesionario que tendrá preferencia sobre terceros. El refrendo de las concesiones, salvo en el caso de renuncia, no estará sujeto al procedimiento del artículo 17 siguiente."

IV. Acción de Inconstitucionalidad 26/2006



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Con fecha 20 de agosto de 2007, fue publicada en el DOF la sentencia relativa a la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006 (en lo sucesivo la "Acción de Inconstitucionalidad"), por medio de la cual el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en lo sucesivo la "SCJN") resolvió declarar inconstitucionales diversos preceptos de la Ley Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo la "LFT") y de la LFRT.

Entre los artículos que la "SCJN" declaró parcialmente inconstitucionales se encuentra el artículo 16 de la "LFRT", retirando ciertas porciones normativas para quedar como sigue:

"Artículo 16.- Una concesión podrá ser refrendada al mismo concesionario que tendrá preferencia sobre terceros."

V. Ley Federal de Telecomunicaciones

El Artículo 9-A de la "LFT", relativo a las atribuciones de esta Comisión Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo la "Comisión"), establece en su fracción XVI lo siguiente:

"Artículo 9-A.-

XVI. De manera exclusiva, las facultades que en materia de radio y televisión le confieren a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, la Ley Federal de Radio y Televisión, los Tratados y Acuerdos Internacionales, las demás leyes, reglamentos y cualesquiera otras disposiciones administrativas aplicables, y".....

El artículo 19 de la "LFT", establece lo siguiente:

"Artículo 19. Las concesiones sobre bandas de frecuencias se otorgarán por un plazo hasta de 20 años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales a los originalmente establecidos, a juicio de la Secretaría.

Para el otorgamiento de las prórrogas será necesario que el concesionario hubiere cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar; lo solicite antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, y acepte las nuevas condiciones que establezca la propia Secretaría de acuerdo a la presente Ley y demás disposiciones aplicables. La Secretaría resolverá lo conducente en un plazo no mayor a 180 días naturales".



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

VI. Solicitudes de Refrendo de Títulos de Concesión en materia de Radiodifusión.

Como se verá más adelante, en el Considerando Octavo de esta Resolución, se distinguen dos hipótesis en función de la fecha de vencimiento de los títulos de concesión, por lo que es necesario diferenciar el número de solicitudes de refrendo de títulos de concesión en materia de radiodifusión recibidas en esta Comisión:

Se adjuntan como **Anexo I** el listado de las solicitudes de refrendo de concesiones cuyo término de vigencia se da antes del 21 de agosto de 2011, formando parte integrante de la presente Resolución.

Se adjuntan como **Anexo II** el listado de las solicitudes de refrendo de concesiones cuyo término de vigencia se da a partir del 21 de agosto de 2011, formando parte integrante de la presente Resolución.

VII. Con fecha 21 de mayo de 2010, el Comisionado Gonzalo Martínez Pous, formuló una "Opinión jurídica respecto a la aplicación supletoria de la Ley Federal de Telecomunicaciones en relación con el Refrendo de Concesiones en materia de Radiodifusión", como una alternativa de solución a la resolución de las solicitudes de refrendo previstas en el Antecedente anterior, el cual se adjunta como **Anexo III** a la presente Resolución.

VIII. Con fecha 14 de julio de 2010, el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones mediante un Comunicado de Prensa dio a conocer a la opinión pública los temas prioritarios a desarrollar por este Órgano Desconcentrado durante el segundo semestre del 2010, dentro de los cuales se consideró dar oportuna atención al avance en el refrendo de concesiones de radiodifusión.

IX. Con fecha 3 de septiembre de 2010, y con la finalidad de allegarse de mayores elementos, esta Comisión celebró con un despacho especializado un Contrato de prestación de servicios de asesoría y consultoría especializada en derecho administrativo y constitucional, a efecto de contar con elementos de juicio adicionales a la Opinión referida en el Antecedente anterior, con el propósito de resolver las diversas solicitudes de refrendo presentadas ante esta Comisión.

Como resultado de dicha contratación, el despacho especializado presentó a esta Comisión con fecha 21 de septiembre de 2010, el "Estudio del Marco Legal en materia



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

de refrendo de concesiones de radiodifusión", el cual se adjunta como Anexo IV a la presente Resolución.

CONSIDERANDOS

PRIMERO.- COMPETENCIA DE LA COMISIÓN

De conformidad con los artículos 7 fracción XII, 9-A fracción XVI de la LFT; artículo 9 de la LFRT; 17 y 36 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; en relación con los artículos 2 fracción XXX y 40 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (en lo sucesivo la "Secretaría"), la Comisión es un Órgano Administrativo Desconcentrado de la Secretaría con autonomía técnica, operativa, de gasto y de gestión, encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, teniendo autonomía plena para dictar sus resoluciones, y con la atribución de interpretar en la esfera administrativa las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en el ámbito de su competencia. Por tanto, cuenta con facultades para emitir la presente Resolución.

Asimismo, la Ley Federal de Radio y Televisión, que tiene el objeto de regular el servicio de radiodifusión, el cual se delimita en el citado ordenamiento de la siguiente forma:

"(REFORMADO, D.O.F. 11 DE ABRIL DEL 2006) (...) ARTICULO 2o.- La presente Ley es de orden público y tiene por objeto regular el servicio de radiodifusión. (...) El servicio de radiodifusión es aquél que se presta mediante la propagación de ondas electromagnéticas de señales de audio o de audio y video asociado, haciendo uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico atribuido por el Estado precisamente 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. (...) El uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para prestar el servicio de radiodifusión sólo podrá hacerse previos concesión o permiso que el Ejecutivo Federal otorgue en los términos de la presente ley. (...) Para los efectos de la presente ley, se entiende por radio y televisión al servicio de radiodifusión."



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Atento a lo anterior, se puede interpretar que la Ley Federal de Telecomunicaciones reconoce que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, tiene la facultad otorgar concesiones sobre banda de frecuencias en el territorio nacional, salvo el espectro de uso libre y el de uso oficial. No obstante, lo relativo al servicio de radiodifusión, incluyendo el otorgamiento, prórroga, terminación de concesiones, permisos y asignaciones, para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencias atribuidas a tal servicio, se sujeta a lo dispuesto en la Ley Federal de Radio y Televisión.

SEGUNDO.-SOLICITUDES DE REFRENDO DE CONCESIONES EN MATERIA DE RADIODIFUSIÓN.

En esta "Comisión" se han presentado diversas solicitudes de refrendo de títulos de concesión en materia de radiodifusión, mismas que a la fecha se encuentran pendientes de resolución, debido a la ausencia de legislación específica en la materia, respecto al procedimiento a seguir para resolver las solicitudes de refrendo presentadas por los Concesionarios en materia de radiodifusión.

TERCERO.- ANÁLISIS LEGAL.

En la "Acción de Inconstitucionalidad 26/2006", la "SCJN" determinó que conforme a lo razonado en el décimo quinto resolutive de la Sentencia procedía declarar:

"...la invalidez del artículo 16, en las partes que señalan 'El término de' y 'será de 20 años y', así como 'El refrendo de las concesiones, salvo en el caso de renuncia, no estará sujeto al procedimiento del artículo 17 de esta ley'..."

Por lo tanto, la "SCJN" resolvió que el mencionado artículo 16 se leería de la siguiente forma:

"Artículo 16. Una concesión podrá ser refrendada al mismo concesionario que tendrá preferencia sobre terceros."

Sin embargo, en la resolución de la "Acción de Inconstitucionalidad 26/2006" no se determinó ningún efecto de la declaratoria de invalidez del artículo 16 de la LFRT, aún cuando el artículo 41 de la "Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (en lo sucesivo la "Ley Reglamentaria") establece en su fracción IV lo siguiente:

"Artículo 41. Las sentencias deberán contener:

"I a III. ...

"IV. Los alcances y efectos de la sentencia [...] y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda."

Así, con la expulsión de las porciones normativas antes referidas, es evidente que se generaron efectos y alcances que en materia administrativa provocan dificultad para la aplicación del artículo 16 de la "LFRT".

Es decir, en la Resolución no se fijó efecto alguno y, por lo tanto, para poder refrendar concesiones corresponde al Poder Ejecutivo Federal realizar una interpretación de las normas válidas y vigentes para poderlas aplicar adecuadamente, para lo cual es necesario determinar si son obligatorios para el Ejecutivo Federal los criterios adoptados por la "SCJN".

Al respecto, cabe señalar que de conformidad con lo establecido por Jurisprudencia de la propia "SCJN", las autoridades administrativas "...no están obligadas a acatar la Jurisprudencia que haya declarado la inconstitucionalidad de una ley, por no preverlo así los artículos 192 y 193 de la "Ley de Amparo"... Incluso, cuando las autoridades dictan una resolución en acatamiento de una sentencia, "...no están acatando propiamente la Jurisprudencia, ni se les está obligando a someterse a ella.

En el mismo sentido, la "SCJN" ha establecido en otra Jurisprudencia que es improcedente que las autoridades administrativas funden y motiven sus actos en Jurisprudencias, ya que dichas autoridades están obligadas a hacerlo en las leyes y no en aquellas, las cuales no son obligatorias para ellas:

**"JURISPRUDENCIA SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. LAS
AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS NO ESTÁN OBLIGADAS A APLICARLA
AL CUMPLIR CON LA GARANTÍA DE FUNDAR Y MOTIVAR SUS ACTOS.**



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

La obligación de las autoridades administrativas de fundar y motivar sus actos consiste en citar de manera específica la ley exactamente aplicable al caso, así como en expresar las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto y la adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables y no, en citar también la jurisprudencia respectiva, esto es, la obligación de fundar los actos en la ley, no implica hacerlo en la forma en que haya sido interpretada por los órganos competentes del Poder Judicial de la Federación, dado que la jurisprudencia tiene notables diferencias con la ley y no puede ser equiparable a ésta, principalmente porque la jurisprudencia es obra de los órganos jurisdiccionales y la ley del órgano legislativo, es decir, la jurisprudencia no es una norma general y sólo se aplica a casos particulares, conforme al principio de relatividad de las sentencias que rige al juicio de garantías, por lo que resulta erróneo sostener que los actos de las autoridades administrativas sean violatorios del artículo 16 constitucional por no apoyarse en la jurisprudencia que declare la inconstitucionalidad de una ley, habida cuenta que por remisión del octavo párrafo del artículo 94 de la Constitución Federal, los preceptos 192 y 193 de la Ley de Amparo, establecen con precisión que **la jurisprudencia obliga solamente a los órganos jurisdiccionales.**"

Novena Época, Segunda Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XV, Mayo de 2002, Tesis: 2a./J. 38/2002, Página: 175, Registro: 186921

Efectivamente, las autoridades administrativas no están obligadas a acatar los criterios consagrados en Jurisprudencias, ya que éstos sólo son obligatorios para los órganos jurisdiccionales señalados en el artículo 43 de la "Ley Reglamentaria"

"Artículo 43. Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos, serán obligatorias para las Salas, tribunales unitarios y colegiados de circuito, juzgados de distrito, tribunales militares, agrarios y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, sean éstos federales o locales."

Por lo tanto, este Órgano Colegiado considera que el Ejecutivo Federal para aplicar las leyes tiene que hacer su propia interpretación administrativa; ya que *a priori* no se puede obligar al Ejecutivo Federal a acatar la interpretación realizada por el Poder Judicial.

[Firmas manuscritas]



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

CUARTO.- PREMISAS DE SOLUCIÓN

Para la resolución de las solicitudes de refrendo de los títulos de concesión de radiodifusión, se debe atender como fundamento a lo dispuesto por el artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual establece:

"Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia."

Es decir, el Presidente de la República como Titular del Ejecutivo Federal, del cual forma parte esta Comisión, está obligado a acatar las leyes (no la Jurisprudencia) y tiene que cumplir con los mandatos en ellas contenidos, sin tener la potestad de dejarlas de aplicar por algún tipo de consideraciones.

Es importante resaltar que no obstante la obligación de cumplir con la Constitución, a los servidores públicos no les corresponde realizar una valoración *ex ante* de la constitucionalidad de las leyes, ya que esto le corresponde al Poder Judicial de la Federación, por lo que en caso de realizarlo estarían invadiendo las facultades de dicho Poder.

Permitir que los servidores públicos de esta Comisión, pudieran valorar la constitucionalidad de una ley antes de aplicarla se podría prestar a arbitrariedades, ya que podrían dejar de ejecutar una norma a su libre arbitrio so pretexto de que es inconstitucional.

La obligación de aplicar las leyes tiene como resultado que se viva en un Estado de Derecho y no que quede sujeta la misma a la buena voluntad, valoración o arbitrariedad de los servidores públicos. Así, los servidores públicos deben utilizar las leyes vigentes para la emisión de sus actos administrativos.

QUINTO.- ANÁLISIS DE LA VIABILIDAD DE LA LICITACIÓN PÚBLICA

La intención de la "SCJN" al dictar la resolución de la "Acción de Inconstitucionalidad 26/2006" fue declarar la invalidez de la porción normativa del artículo 16 de la "LFRT" en la que se establecía que el refrendo de las concesiones no estaría sujeto al procedimiento de licitación.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Sin embargo, con la resolución de la "SCJN" no se logra con la normatividad vigente dicho efecto, ya que, como se dijo antes no fijó en la mencionada resolución los efectos que quería darle, además de que declaró constitucional la otra porción normativa del Artículo 16 en la que se establece que las concesiones podrán ser refrendadas al mismo concesionario, quien tendrá preferencia sobre terceros, no obstante ello, la tesis de la "SCJN" quedó en los siguientes términos:

"RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 16 DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN, EN LO RELATIVO AL REFRENDO DE LAS CONCESIONES EN LA MATERIA SIN SOMETERSE AL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN ES INCONSTITUCIONAL. El citado precepto, al disponer que el refrendo de las concesiones, salvo en el caso de renuncia, no estará sujeto al procedimiento de licitación previsto en el artículo 17 de la Ley Federal de Radio y Televisión, viola los artículos 1o., 25, 26, 27, 28 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que establece un privilegio para los concesionarios al relevarlos de competir en igualdad de circunstancias con los terceros interesados en obtener una concesión en materia de radiodifusión, sin que exista razón objetiva y razonable que lo justifique, lo que propicia, por un lado, que los concesionarios no se preocupen por presentar planes y programas económicos, financieros y de desarrollo tecnológico competitivos y, por el otro, que se anule o dificulte el acceso de terceros interesados, con el consiguiente perjuicio a la libre competencia en un área prioritaria para el desarrollo nacional, provocándose fenómenos monopólicos y de concentración contrarios al interés público, aunado a que impide que el Estado ejerza plenamente su papel rector y planificador de la economía y dificulta el ejercicio del dominio que le corresponde sobre el espectro radioeléctrico, ya que no estará en posibilidad de comprobar o verificar el uso que se ha dado a las concesiones otorgadas, ni de evaluar a través del procedimiento de licitación la idoneidad de los interesados en obtener la concesión, ni el cumplimiento de los requisitos previstos legalmente para su otorgamiento, con lo cual tampoco se permite determinar las condiciones y modalidades que aseguren la eficacia en la prestación del servicio y la utilización social del bien, ni las mejores condiciones para el Estado, pues los titulares de la concesión que se refrenda no tendrán que cubrir la contraprestación económica que se exige al ganador de una licitación, además de que la autoridad contará con un amplio margen de discrecionalidad para decidir respecto del refrendo al no prever la ley criterios o reglas que normen su actuar al decidir al respecto. Asimismo, el artículo 16 de la Ley Federal de Radio y Televisión viola los derechos de libre expresión y de información consagrados en el numeral 6o. constitucional, ya que no se garantiza el acceso equitativo a los medios de comunicación para propiciar un pluralismo que asegure a la sociedad el respeto a esos derechos."

Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVII, Enero de 2008, Tesis: P./J. 73/2007, Página: 2098, Registro: 170460

Al respecto, es importante destacar que la figura de Licitación Pública prevista en el artículo 17 de la "LFRT" encontraría los siguientes cuestionamientos:



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

- No existe una disposición específica que permita aplicar las disposiciones relativas a la licitación de nuevas concesiones al refrendo de concesiones existentes.
- El procedimiento de licitación previsto en la "LFRT" está diseñado ex profeso para el otorgamiento de nuevas concesiones.
- No fue la intención del legislador que se aplicaran los artículos 17 y siguientes de la "LFRT" para el refrendo de concesiones.
- No es lo mismo la licitación de una nueva concesión que el refrendo de una concesión existente; por lo tanto, no puede dársele el mismo tratamiento.
- El texto del artículo 16 de la "LFRT" es muy claro en el sentido de que las concesiones podrán ser refrendadas, no licitadas.
- No existe disposición alguna en la que se señale que las concesiones a su vencimiento serán sujetas a un proceso de licitación.
- No es congruente que se le dé preferencia al mismo concesionario con un proceso de licitación en el cual los interesados tienen que estar en igualdad de condiciones.
- En este sentido, llevar a cabo una licitación de concesiones sujeta a refrendo implicaría no ajustarse al marco legal aplicable, lo que es una obligación de todo servidor público.
- En las licitaciones existe la posibilidad de declararlas desiertas, lo cual no podría darse si se utilizara este procedimiento para el refrendo.
- Se considera que el procedimiento de licitación pública estaría sujeta a impugnaciones tanto de los concesionarios (por no respetarse su derecho al refrendo) como de los nuevos participantes (por privilegiarse a los concesionarios originales en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 16 de la "LFRT").



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Lo anterior podría acarrear una parálisis absoluta de los procedimientos de licitación. Además de que muy probablemente se declararía la nulidad de los mismos debido a que no estarían fundados en una disposición legal aplicable al caso concreto.

Por lo tanto, no se cumpliría con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, ya que la actuación de la Administración Pública Federal no se desarrollaría con "...arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe."

Se estima que de aplicar el procedimiento de licitación pública para el otorgamiento de refrendos se violarían los mencionados principios, ya que, al anularse los actos por falta de fundamentación: i) se causarían mayores cargas económicas a los particulares y al propio Estado, quien tendría que distraer recursos para atender los posibles litigios; ii) sería un procedimiento sumamente lento, ya que podría implicar suspensiones de las licitaciones, así como que tuviera que intentarse posteriormente el otorgamiento de los refrendos por haber determinado la no procedencia de las licitaciones; iii) no se lograría la eficacia, pues sería sumamente difícil que se lograra el efecto deseado (otorgamiento de los refrendos); iv) se evidenciaría la ilegalidad del procedimiento adoptado por no estar fundado en una norma aplicable; v) al saber los servidores públicos que no existe fundamento legal para aplicar el procedimiento de licitación se evidenciaría su mala fe.

En efecto, las autoridades administrativas se rigen por el principio de que sólo pueden realizar lo que les está permitido por la ley, resultando aplicables en la especie las siguientes tesis:

AUTORIDADES. Las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.

Quinta Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación, Apéndice de 1995, Tomo VI, Página 65.

AUTORIDADES, FACULTADES DE LAS. Las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.

Quinta Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo CV, Página: 270.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

AUTORIDADES, FACULTADES DE LAS. Dentro del régimen de facultades expresas que prevalece en nuestro país, las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.

SEXTO. APLICABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN.

Esta Comisión considera que el "Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión" (en lo sucesivo el "Reglamento de la LFRT"), no resulta aplicable para regular el procedimiento para resolver las solicitudes de refrendo de los títulos de concesión de radiodifusión, en atención a que no debe aplicarse una disposición declarada inconstitucional por vía de consecuencia por la "SCJN", se actualiza el supuesto previsto en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que se tendría que dejar sin efectos el otorgamiento de refrendos o, de lo contrario, la autoridad será separada del cargo y consignada ante el juez de distrito que corresponda (artículos 105, último párrafo, y 109, fracción XVI, de la Constitución)".

Lo anterior debido a que, el "Reglamento de la LFRT" fue declarado como inválido por vía de consecuencia, ya que los efectos de la Declaratoria de la invalidez del artículo 16 de la LFRT se extienden a las normas cuya validez depende de la misma.

SÉPTIMO. MODIFICACIÓN A LA LFRT

El Poder Legislativo a fin de resolver la problemática en materia de resolución de refrendos de radiodifusión, en ejercicio de su responsabilidad y con sobrado interés en el tema, ha desarrollado importantes esfuerzos, traducidos todos ellos en una gran cantidad de iniciativas en la Ley de la materia que al respecto se han presentado, desafortunadamente y, a pesar de los avances que en el Proceso Legislativo se ha tenido en varias de estas propuestas, ninguna ha llegado al punto de aprobación.

En este orden de ideas, esta Comisión considera que resulta impostergable por parte del Ejecutivo Federal el cumplimiento de su obligación de aplicar la ley y no esperar una solución por la vía legislativa por parte del H. Congreso de la Unión.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

OCTAVO. CONCEPTOS DE REFRENDO Y PRÓRROGA.

Es importante dejar constancia de la naturaleza jurídica relativa a las figuras de "Refrendo" y "Prórroga" en el siguiente sentido:

En la legislación nacional se utiliza el término refrendo en algunas leyes como en la "Ley para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal", en la "Ley de Coordinación Fiscal", en la "Ley General de Protección Civil", en la "Ley General de Población" y en la "Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable", entre otras.

Si bien en la legislación nacional se utiliza el término refrendo –como se demuestra en el párrafo anterior– éste más bien se refiere a la extensión del plazo de autorizaciones o licencias, más que de concesiones.

En este sentido, en materia de concesiones, es más usado el término prórroga, el cual tiene la misma connotación (extensión del plazo) que el refrendo pero está más enfocado, precisamente, a las concesiones.

En la mencionada "Acción de Inconstitucionalidad 26/2006", la SCJN estableció que:

- El refrendo de los titulares es con preferencia sobre terceros;
- El refrendo sirve para que el Estado pueda comprobar el buen uso de la concesión;
- Es constitucional la figura del refrendo con preferencia del concesionario sobre terceros;
- La Constitución no establece que al término de una concesión se debe desplazar a su titular;
- El refrendo está presente en materias tales como aviación, ferrocarriles, carreteras, aguas y telecomunicaciones, entre otras;
- El refrendo no resulta pernicioso, y
- El refrendo puede producir beneficios importantes, tales como incentivar la inversión y el desarrollo tecnológico, así como propiciar fuentes de trabajo.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Esta Comisión considera que alguien con un derecho de preferencia no puede estar nunca en igualdad de circunstancias. Por definición si se tiene un derecho de preferencia, no se puede estar en igualdad de condiciones.

En efecto, según el *Diccionario de la lengua española* de la Real Academia Española, preferencia significa: "primacía, ventaja o mayoría que alguien o algo tiene sobre otra persona o cosa, ya en valor, ya en merecimiento", mientras que igualdad "conformidad de algo con otra cosa en naturaleza, forma, calidad o cantidad".

Con la preferencia se rompe la igualdad. Además, en la práctica resultaría imposible de que se diera, ya que los titulares se encuentran en una posición de mayor ventaja (experiencia, recursos humanos, financieros y materiales).

Así mismo, existen ciertas diferencias entre el "Refrendo o Prórroga" y el "Otorgamiento de la Concesión", ya que se trata de dos figuras completamente diferentes: i) en el otorgamiento de la concesión no existe un titular de la misma; ii) en el refrendo sí existe un titular que previamente la obtuvo y que va a concluir el plazo por el que se le otorgó la concesión. En el caso del refrendo, se podría decir que existe una precalificación, ya que cumplió con anterioridad los requisitos para que se le considerara la persona idónea para otorgársele la concesión; en el caso del otorgamiento, es en ese momento cuando se va a determinar quién es la persona idónea.

En los ordenamientos en los que se contemplan concesiones y sus refrendos o prórrogas, siempre se les da un trato diferente, como se puede apreciar en los siguientes ejemplos:

En la "Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte Federal" se establece que las concesiones se otorgarán mediante concurso público (artículo 7), procedimiento que no es aplicable a la prórroga que se otorga a solicitud del concesionario (artículo 6), cuando haya cumplido ciertos requisitos;

En la "Ley de Aeropuertos" se establece que las concesiones se otorgarán mediante licitación pública (artículo 11), procedimiento que no es aplicable a la prórroga la cual se otorgara a solicitud del concesionario, cumpliendo con ciertos requisitos (artículo 15).

En la "Ley de Aviación Civil" se establecen una serie de requisitos para los interesados en obtener una concesión (artículo 9), que son diferentes a los establecidos para las prórrogas (artículo 10):



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

En la "Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario" se establece que las concesiones se otorgarán mediante licitación pública (artículo 9), procedimiento que no es aplicable a la prórroga, que se otorga a solicitud del concesionario (artículo 11) cuando haya cumplido ciertos requisitos;

En la "Ley de Bienes Nacionales" se establecen requisitos adicionales para el otorgamiento de las concesiones sobre bienes inmuebles (artículo 72) en relación a los establecidos específicamente para las prórrogas de concesiones (artículo 73).

Atendiendo a lo anterior, se pueden establecer ciertas diferencias en cuanto al otorgamiento de concesiones y prórroga de los mismos, como se aprecia en el siguiente cuadro:

OTORGAMIENTO

PRÓRROGA

No existe un titular de la concesión	Existe un titular de la concesión que va a concluir su plazo de vigencia
El solicitante no tiene que haber cumplido con ciertas obligaciones anteriores.	Hay ciertos requisitos y obligaciones que tiene que haber cumplido el concesionario durante la vigencia.
El interesado debe demostrar su capacidad técnica, financiera, jurídica y administrativa.	El concesionario ya demostró su capacidad técnica, financiera, jurídica y administrativa.
El interesado debe aceptar las condiciones.	El concesionario debe aceptar las nuevas condiciones.
Al interesado se le califica el uso que le vaya a dar.	Al concesionario se le califica el uso que haya dado.
No hay una empresa con recursos humanos, materiales y financieros sujetos a esa concesión.	Para el desarrollo de la concesión hay una empresa con recursos humanos, materiales y financieros.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Se debe demostrar que el interesado no incurrirá en prácticas monopólicas.

Ya quedó probado que el concesionario no incurre en prácticas monopólicas.

El objeto de los procesos de licitación es determinar si la persona a la que se otorgará la concesión cuenta con la capacidad técnica, económica, jurídica y moral; en el refrendo ya se demostraron estas cuestiones y, por lo tanto, se le reconoce un derecho de preferencia; sin embargo, con el objeto de que continúen vigentes dichas capacidades se establece en diversos ordenamientos la obligación de que haya cumplido con las condiciones impuestas.

NOVENO.- SUPLETORIEDAD DE LAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE RADIODIFUSIÓN.

En función de lo señalado anteriormente, el refrendo es equivalente a la prórroga, mientras que existen diferencias sustanciales entre el procedimiento de refrendo y el procedimiento de otorgamiento de nuevas concesiones, por tal razón resulta que para resolver las solicitudes de refrendo de los títulos de concesión en materia de radiodifusión, la solución más factible es la utilización supletoria de la LFT.

Sin embargo, para poder llegar a esa conclusión es necesario primero analizar si efectivamente puede aplicarse de manera supletoria la mencionada ley. Para lo cual se debe acudir a los criterios sustentados por el Poder Judicial de la Federación, para luego demostrar que los supuestos establecidos en los criterios citados efectivamente se actualizan en el caso concreto y así, finalmente, aplicar el artículo 19 de la "LFT" en suplencia al procedimiento que se debe de seguir para aplicar la institución jurídica del refrendo prevista en el artículo 16 de la "LFRT".

Atento a lo anterior, se debe considera que la supletoriedad implica la aplicación de las disposiciones de una ley para integrar un vacío normativo en la ley de la materia o para interpretar las disposiciones de esta última en forma que se integren con principios generales contenidos en otras leyes.

La supletoriedad de leyes se aplica mediante referencia expresa. Así se entiende que "...la aplicación de las supletorias se hará en los supuestos no contemplados por la



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

primera ley y que la complementará ante posibles omisiones o para la interpretación de sus disposiciones."

La premisa fundamental para aplicar supletoriamente una legislación a otra, la constituye el hecho de que estando prevista la institución jurídica en la norma, tal previsión sea incompleta u oscura; es decir, que se encuentre carente de reglamentación o deficientemente reglamentada.

Lo anterior, ha sido reconocido por múltiples Jurisprudencias y tesis del Poder Judicial de la Federación, que señalan que para que se pueda aplicar supletoriamente una ley es indispensable que:

- El ordenamiento que se pretenda suplir:
 - i. Admita expresamente la suplencia, y
 - ii. Señale el estatuto supletorio;
- El ordenamiento objeto de supletoriedad prevea la institución jurídica de que se trate;
- Las normas existentes en tal cuerpo jurídico sean insuficientes para su aplicación a la situación concreta presentada (carencia total o parcial de la reglamentación necesaria), y
- Las disposiciones o principios con los que se vaya a llenar la deficiencia no contraríen, de algún modo, las bases esenciales del sistema legal de sustentación de la institución suplida.

Resulta pertinente aclarar que haciendo una comparación de los criterios antes señalados con el caso concreto que nos ocupa, se actualizan todos y cada uno de ellos.

Atento a lo expresado, este Órgano Colegiado considera que, toda vez que el Poder Ejecutivo Federal tiene la obligación de aplicar la ley en materia de las solicitudes de referendos, es necesario que otorgue o niegue los mismos con base en la legislación vigente, por lo que la solución más idónea es la aplicación supletoria de normas.

Como se menciona, en el proemio del artículo 7-A de la "LFRT" expresamente se permite la supletoriedad de otras normas y, en específico, de la "LFT" al establecer:



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

"Artículo 7-A. A falta de disposición expresa en esta Ley, en su Reglamento o en los Tratados Internacionales, se aplicarán:

"I. La Ley Federal de Telecomunicaciones;"

Por su parte, en el artículo 19 de la "LFT" se establece que las concesiones sobre bandas de frecuencia podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales a los originalmente establecidos a juicio de la Secretaría y que:

"Para el otorgamiento de las prórrogas será necesario que el concesionario hubiera cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar, lo solicite antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, y acepte las nuevas condiciones que establezca la propia Secretaría de acuerdo a la presente ley y demás disposiciones aplicables, La Secretaría resolverá lo conducente en un plazo no mayor a 180 día naturales."

Como puede apreciarse de la transcripción del segundo párrafo del mencionado artículo 19, para que proceda la prórroga se exige que el concesionario:

- Hubiera cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar;
- Lo solicite antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, y
- Acepte las nuevas condiciones que establezca la propia Secretaría de acuerdo a la presente ley y demás disposiciones aplicables.

Tomando en cuenta que el artículo 19 de la "LFT", establece que las solicitudes de prórroga (refrendo), deben de presentarse antes de que inicie la última quinta parte del plazo de la concesión, se hace necesario determinar en este análisis, la posibilidad de tal requisito, tratándose de las solicitudes de refrendo, bajo las siguientes hipótesis:

a) Concesiones que venzan antes del 21 de agosto de 2011.

No puede aplicarse la disposición contenida en el artículo 19 de la "LFT", ya que si se tomara en cuenta que las concesiones se otorgaron por un plazo de 20 años, una quinta parte implica 4 años, lo que conlleva que las concesiones que venzan el 21 de



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

agosto de 2011 se debieron de haber solicitado antes del 21 de agosto de 2007, fecha en que surtió efectos la Sentencia de la "SCJN" del 7 de junio de 2007, y por lo tanto, se encontraba vigente la segunda porción normativa del artículo 16 de la "LFRT", y el "Reglamento de la LFRT".

Considerando que el criterio de supletoriedad del artículo 19 de la "LFT", se está analizando por esta Comisión hasta esta fecha, resulta evidente que las solicitudes de refrendo presentadas por los Concesionarios no pueden ajustarse al plazo previsto en dicho precepto legal, es decir, presentarse antes de la última quinta parte del plazo de la concesión, por lo tanto, hacer exigible dicho requisito dejaría en estado de indefensión a los promoventes. Sin embargo, al tampoco ser aplicables las disposiciones del "Reglamento de la LFRT", se concluye que no existe un plazo legalmente exigible para solicitar el refrendo de concesiones.

b) Concesiones que venzan a partir del 21 de agosto de 2011

No obstante que ya no se encontraba vigente la porción normativa del artículo 16 de la "LFRT" y, en vía de consecuencia, tampoco las disposiciones correlativas del "Reglamento de la LFRT", los particulares no encontrarían un plazo cierto para presentar su solicitud de refrendo.

c) Certeza Jurídica (Aplicación del plazo previsto en la Condición Cuarta del "Acuerdo de Homologación").

No pasa desapercibido para esta Comisión, que tanto el artículo 13 del Reglamento de la LFRT, así como la condición cuarta del "Acuerdo de homologación" contienen disposiciones vigentes al 21 de agosto del 2007, fecha en que surtió efectos la Sentencia de la "SCJN" que establecían como plazo para la presentación de la solicitud de refrendo a mas tardar un año antes de la terminación de la concesión.

Atento a lo anterior, y a efecto de **otorgar seguridad jurídica** respecto de la aplicación del plazo a que se refiere el artículo 19 de la "LFT", esta Comisión considera que **tomando como referencia el plazo establecido en la Condición Cuarta del "Acuerdo de Homologación"**, se debe recibir a trámite aquellas solicitudes presentadas en el plazo establecido en los ordenamientos señalados en el párrafo anterior, por ser dicho plazo el único que con certeza han conocido los concesionarios promoventes.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

DÉCIMO. INTERPRETACION ADMINISTRATIVA POR PARTE DEL EJECUTIVO FEDERAL.

Como se dijo antes, el Ejecutivo Federal tiene la obligación de aplicar la normatividad vigente a los casos concretos que se le presenten y, para hacerlo adecuadamente, tiene que interpretar las normas.

Así, ante las solicitudes que le presenten los concesionarios de radiodifusión para refrendar sus concesiones de conformidad con el artículo 16 de la "LFRT", el Ejecutivo Federal debe aplicar dicha norma, así como determinar qué otras resultan aplicables.

El mencionado artículo 16 –después de que la "SCJN" declarara la invalidez de determinadas porciones normativas– únicamente prescribe que las concesiones podrán ser refrendadas al mismo concesionario, quien tendrá preferencia sobre terceros, lo cual resulta un precepto apegado a la Constitución tal y como se sostiene en la siguiente tesis:

"RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 16 DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN, EN LO RELATIVO AL REFRENDO DE LA CONCESIÓN, CON PREFERENCIA DE SU TITULAR SOBRE TERCEROS, ES CONSTITUCIONAL.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no establece que al término de una concesión deba desplazarse a su titular, por lo que no prohíbe la figura del refrendo, el cual puede producir beneficios importantes en tanto incentiva la inversión y el desarrollo tecnológico, además de propiciar la permanencia de fuentes de trabajo que mantienen un número importante de trabajadores y la estabilidad de los empleos. Así, el artículo 16 de la Ley Federal de Radio y Televisión, en lo relativo al refrendo de la concesión, con preferencia de su titular sobre terceros, no es inconstitucional. Sin embargo, para que dicho refrendo y preferencia se ajusten a la Constitución Federal se requiere que aquél compita nuevamente, en igualdad de circunstancias, con otros interesados, pues sólo así se garantiza el respeto a los principios de igualdad, rectoría del Estado, planeación para imprimir dinamismo y crecimiento a la economía, dominio directo de la nación sobre ciertos bienes relevantes, entre ellos, el espacio situado sobre el territorio nacional y las vías generales de comunicación, prohibición de monopolios y concentraciones contrarias al interés público, utilización social de los bienes y administración eficiente, eficaz y honrada de los recursos del Estado, contenidos en los artículos 1o., 25, 26, 27, 28 y 134 constitucionales. Esto es, la preferencia para el concesionario con motivo del refrendo sólo implica que se le prefiera cuando se presente un equilibrio total o una igualdad absoluta entre varios interesados en cuanto a su idoneidad y al cumplimiento de los requisitos exigidos, lo que, por tratarse de facultades regladas, tendrá que fundarse y motivarse debidamente."



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVI,
Diciembre de 2007, Tesis: P. XXX/2007, Página: 1087, Registro: 170636

Entonces, esta Comisión debe realizarse los siguientes cuestionamientos: cómo debo aplicar esta norma, cómo debo interpretar lo que prescribe, cómo deben otorgarse los refrendos, entre otros.

Esta Comisión considera que la Licitación Pública como instrumento para resolver las solicitudes de refrendo, resulta un imposible jurídico, al no estar reglado ese procedimiento en la legislación vigente, así mismo considera que los concesionarios o solicitantes del refrendo, tienen un derecho preexistente de tener preferencia sobre terceros en caso de ser idóneos y en el evento de que no se les prorrogue la concesión dicho acto debe estar debidamente fundado y motivado.

DÉCIMO PRIMERO.- CONCLUSIONES

De conformidad con los razonamientos expuestos con anterioridad, este Órgano Colegiado concluye que, resulta jurídicamente viable que las solicitudes de refrendo de los títulos de concesión en materia de radiodifusión, se resuelvan atendiendo a lo siguiente:

- i) Que de conformidad con el artículo 89, fracción I, el Presidente de la República tiene la obligación de ejecutar las leyes. Si bien el Poder Ejecutivo Federal se deposita en el Presidente de la República, éste se auxilia de la Administración Pública Federal para el desarrollo de sus funciones y obligaciones. Por lo tanto, todos los integrantes de dicha administración, dentro de los que se encuentra la Secretaría de Comunicaciones y Transportes y esta Comisión Federal de Telecomunicaciones tienen la obligación de aplicar las leyes.
- ii) Que esta Comisión Federal de Telecomunicaciones ante la existencia de diversas solicitudes de refrendo, formuladas con base en las disposiciones jurídicas vigentes, tiene la obligación constitucional y legal de darles respuesta conforme al marco jurídico vigente, sin tener la potestad de dejar de aplicarlo por considerar que es inconstitucional.



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

- iii) Que no le corresponde a la Comisión Federal de Telecomunicaciones realizar un análisis ex ante de la constitucionalidad de las normas vigentes para determinar si son o no aplicables, ya que de lo contrario se prestaría a arbitrariedades, inseguridad jurídica y, en última instancia, a la violación de la ley por parte de esta autoridad.
- iv) Que esta Comisión conoce las Jurisprudencias emitidas por la "SCJN" con motivo de la "Acción de Inconstitucionalidad 26/2006", las cuales no las cuestiona, pero no puede aplicar ya que ello implicaría una violación al marco jurídico vigente.
- v) Que de conformidad con la legislación en vigor esta Comisión está legalmente impedida a realizar una licitación para otorgar o negar los refrendos de las concesiones vigentes, ya que no existe una norma jurídica que sea aplicable al caso concreto.
- vi) Que el procedimiento de licitación pública previsto en el artículo 17 de la "LFRT" únicamente es aplicable para el otorgamiento de nuevas concesiones como expresamente lo señaló el legislador en la iniciativa que dio origen a la reforma del mencionado artículo y como se desprende de la propia literalidad del mismo.
- vii) Que resulta aplicable la porción normativa del artículo 16 de la "LFRT" que declaró válida la "SCJN" en la Sentencia recaída a la "Acción de Inconstitucionalidad 26/2006", que establece que las concesiones podrán ser refrendadas al mismo concesionario, quien tendrá preferencia sobre terceros.
- viii) Que lo dispuesto en el artículo 19 de la "LFT" que establece el procedimiento para el refrendo de concesiones en materia de telecomunicaciones, resulta aplicable de manera supletoria de conformidad con el artículo 7-A de la "LFRT":



COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

- ix) Que atendiendo a los requisitos señalados en el artículo 19 de la "LFT" y a efecto de que esta Comisión se encuentre en posibilidad de comprobar que los concesionarios hubieran cumplido con las obligaciones previstas en los títulos de concesión, **incluida la condición cuarta en lo conducente, es necesario revisar el cumplimiento de dichos instrumentos.**
- x) Que atendiendo al establecimiento de nuevas condiciones que como requisito prevé el artículo 19 de la "LFT", el Concesionario deberá exhibir una manifestación por escrito de manera expresa e indubitable de la aceptación a dichas condiciones, **incluido en estas el pago de la contraprestación económica.**
- xi) Que la Condición Cuarta del "Acuerdo de Homologación", señala que el plazo para solicitar el refrendo de las concesiones debe ser a más tardar un año antes de su terminación.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 27 y 28, 89 fracción I, 105 último párrafo, 109 fracción XVI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 41 fracción IV, 43 Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 17 y 36 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 7, 16, 72 y 73 Ley General de Bienes Nacionales; 7, 9, 9-A fracción XVI, 19 de la Ley Federal de Telecomunicaciones; 7, 7-A, 13, 16, 17 de la Ley Federal de Radio y Televisión; 2 fracción XXX, 40 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes; el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones resuelve lo siguiente:

RESOLUTIVOS

PRIMERO.- Para resolver las solicitudes de refrendo de títulos de concesión en materia de radiodifusión sometidas a la consideración de esta Comisión Federal de Telecomunicaciones, se considera procedente aplicar la porción normativa de artículo

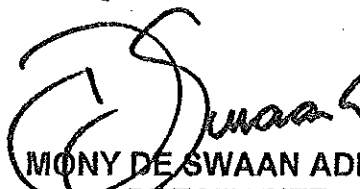


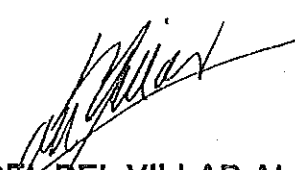
COMISION FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

16 de la Ley Federal de Radio y Televisión que fue declarada válida en la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006 en relación con el artículo 19 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, como disposición supletoria en términos del artículo 7-A fracción I, del ordenamiento primeramente invocado.

SEGUNDO.- Se instruye a la Unidad de Sistemas Radio y Televisión de esta Comisión, a evaluar y dar trámite a las diversas solicitudes de refrendo presentadas un año antes de la fecha de su vencimiento ante esta Comisión, a efecto de que el Pleno resuelva lo conducente, de conformidad con lo dispuesto en el considerando Décimo Primero de la presente Resolución, incluyendo el pago de la contraprestación que se establecerá como condición de conformidad con el artículo 19 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

TERCERO.- Realizada la evaluación a que se refiere el Resolutivo anterior, someter a la consideración de este Órgano Colegiado el resultado de las mismas, a efecto de definir la procedencia del otorgamiento de los refrendos y en su caso, el otorgamientos de los títulos de concesión actualizados conforme a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas vigentes.


MONTY DE SWAAN ADDATI
PRESIDENTE


RAFAEL NOEL DEL VILLAR ALRICH
COMISIONADO

JOSÉ ERNESTO GIL ELORDUY
COMISIONADO


GONZALO MARTÍNEZ POUS
COMISIONADO


JOSÉ LUIS PERALTA HIGUERA
COMISIONADO

La presente resolución fue aprobada por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones en su XIII Sesión Ordinaria del 2010 celebrada el 29 de septiembre de 2010, mediante acuerdo P/290910/470.