

**AMPARO EN REVISIÓN 717/2016**  
**QUEJOSA: \*\*\*\*\***

VISTO BUENO  
SR. MINISTRO

**MINISTRO PONENTE: JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO**  
**SECRETARIO: GUILLERMO PABLO LÓPEZ ANDRADE**

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente

**V I S T O S**, para resolver los autos del amparo en revisión 717/2016, interpuesto por **\*\*\*\*\***, por conducto de su apoderado legal; y,

**R E S U L T A N D O:**

1. **PRIMERO. Juicio de amparo indirecto \*\*\*\*\***. Mediante escrito presentado el dieciocho de noviembre de dos mil catorce,<sup>1</sup> ante la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados en Materia Administrativa Especializados en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones y del Centro Auxiliar de la Primera Región, **\*\*\*\*\***, por conducto de sus apoderados legales, solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal, en contra de las autoridades y actos reclamados siguientes:

2. **A) Autoridades Responsables:**

3. -El Congreso de la Unión.
4. -El Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.
5. -El Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

---

<sup>1</sup> Cuaderno del Juicio de Amparo Indirecto **\*\*\*\*\***. Fojas 2-162.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

6. -El Titular de la Unidad de Concesiones y Servicios del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

7. -El Director General Adjunto del Registro Público de Telecomunicaciones del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

8. **B) Actos Reclamados:**

9. - Del **Congreso de la Unión**, la **discusión, aprobación y expedición** del *“Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión”*, publicado en el Diario Oficial de la Federación de catorce de julio de dos mil catorce, en específico, los **artículos 15, fracción XXIV; 208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III; 267, párrafo primero, fracción II, inciso a), fracción V y VI; así como el transitorio Cuadragésimo.**

10. - Del **Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos**, la iniciativa, promulgación y orden de publicación del *“Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión”*, que contiene las porciones normativas que se impugnan. Aún y cuando éste no se combate por vicios propios, se controvierte conforme a lo ordenado por el artículo 108, fracción III de la Ley de Amparo.

11. - Del **Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones**, la emisión y suscripción de la *“Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones resuelve las propuestas*

*tarifarias de los servicios al público de \*\*\*\*\* integrante del agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones”, aprobada en su XV Sesión Ordinaria celebrada el quince de octubre de dos mil catorce, por unanimidad de votos de sus comisionados presentes, mediante Acuerdo \*\*\*\*\*; concretamente por lo que hace a sus puntos resolutivos Primero, Segundo y Tercero. La resolución reclamada se impugna fundamentalmente en su carácter de primer acto de aplicación de las porciones normativas señaladas líneas arriba, pero también por *vicios propios*.*

12. La omisión de resolver en tiempo y forma legales el registro tarifario de las solicitudes formuladas por \*\*\*\*\* , materializada en el dictado de la resolución reclamada, casi dos meses después de presentadas las solicitudes, siendo que el plazo legal que se tenía para ello conforme al Acuerdo de registro de tarifas, era el de diez días hábiles contados a partir de la presentación de las solicitudes.

13. La discusión, aprobación y expedición del artículo 6, fracción XVI del “*Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones*”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de septiembre de dos mil catorce, modificado mediante acuerdo publicado en el mismo órgano de difusión oficial el diecisiete de octubre de dos mil catorce, en su carácter de normas generales aplicadas en perjuicio de \*\*\*\*\* con motivo de la emisión de la resolución reclamada. Esta porción normativa se impugna con motivo de su primer acto de aplicación en perjuicio de la quejosa, a través de la resolución reclamada.

14. - Del **Jefe de la Unidad de Concesiones y Servicios del Instituto Federal de Telecomunicaciones**, la orden de inscribir las tarifas autorizadas a \*\*\*\*\* y el glosario de términos presentado por

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

esa concesionaria, en el Registro Público de Telecomunicaciones, en cumplimiento y ejecución de lo dispuesto por el resolutive Tercero de la resolución reclamada; así como cualquier otro acto de cumplimiento y ejecución de la resolución reclamada.

15. - Del **Director General Adjunto del Registro Público de Telecomunicaciones**, la emisión y suscripción de las constancias de inscripción en el Registro Público de Concesiones, en cumplimiento y ejecución de lo dispuesto por el resolutive Tercero de la resolución reclamada; así como cualquier otro acto de cumplimiento y ejecución de la resolución reclamada.

16. **C) Preceptos constitucionales violados.**

17. -Los artículos 1°, 5°, 6°, 13, 14, 16, 17, 25, 28 y 134 de la *Constitución de los Estados Unidos Mexicanos*, en relación con los diversos Tercero, Cuarto, Séptimo y Octavo, fracción III, transitorios del Decreto de reformas constitucionales en materia de telecomunicaciones, así como los artículos 1.1, 9, 24, 25, 29 y 30 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*.

18. Asimismo, la parte quejosa narró los antecedentes del caso y planteó los conceptos de violación que estimó pertinentes.

19. De dicha demanda, conoció la **Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa, Especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones**, con residencia en el Distrito Federal (hoy Ciudad de México) y jurisdicción en toda la República, misma que en proveído de diecinueve de noviembre de dos mil catorce,<sup>2</sup> admitió a trámite la demanda y la registro con el número

---

<sup>2</sup> *Ibidem*. Fojas 190-193.

\*\*\*\*\*; solicitó a las autoridades responsables el informe justificado respectivo; dio la intervención que compete al Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito; y señaló día y hora para la celebración de la audiencia constitucional.

20. Seguidos los trámites de ley, el trece de noviembre de dos mil quince,<sup>3</sup> la Juez Federal celebró audiencia constitucional, y el veintinueve de enero de dos mil dieciséis,<sup>4</sup> dictó sentencia en la que resolvió, por una parte, **sobreseer** el juicio de amparo por lo que hace a los actos reclamados al Jefe de la Unidad de Concesiones y al Director General Adjunto del Registro Público de Telecomunicaciones, al actualizarse las causales de improcedencia previstas en el artículo 63, fracción IV, V y XXIII de la Ley de Amparo y; por otra, **negar** el amparo a la parte quejosa.

21. **SEGUNDO. Trámite y resolución del recurso de revisión**

\*\*\*\*\*

22. **2.1.- Revisión principal.** Inconforme con la resolución anterior, mediante escrito presentado el veinticuatro de febrero de dos mil dieciséis,<sup>5</sup> ante la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones y del Centro Auxiliar de la Primera Región, \*\*\*\*\*, por conducto de su apoderado \*\*\*\*\*, interpuso recurso de revisión.

23. Por razón de turno correspondió conocer del recurso de revisión al **Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia**

---

<sup>3</sup> *Ibídem.* Foja 1183.

<sup>4</sup> *Ibídem.* Fojas 1184-1208.

<sup>5</sup> Cuaderno del Amparo en Revisión \*\*\*\*\* . Fojas 3-72.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

**Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones** con residencia en el Distrito Federal (hoy Ciudad de México) y jurisdicción en toda la República, cuya Presidencia, por auto de ocho de marzo de dos mil dieciséis,<sup>6</sup> lo admitió y registró con el número de expediente R.A. \*\*\*\*\*.

24. **2.2.- Revisiones adhesivas.** El Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, por conducto del Director General de Defensa Jurídica, interpuso revisión adhesiva,<sup>7</sup> la cual se admitió mediante auto de diecisiete de marzo de dos mil dieciséis.<sup>8</sup>

25. De igual forma la Directora de Amparos “B”, en ausencia del Titular de la Unidad de Asuntos Jurídicos y del Director General Adjunto de Procesos Contenciosos, ambos de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, en representación del Presidente de la República, interpuso revisión adhesiva,<sup>9</sup> la cual se admitió mediante auto de veintiocho de marzo de dos mil dieciséis.<sup>10</sup>

26. **2.3.- Resolución.** En sesión de diecisiete de junio de dos mil dieciséis,<sup>11</sup> el Tribunal Colegiado del conocimiento resolvió modificar la sentencia recurrida y, remitir los autos a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, para el estudio de la cuestión de constitucionalidad relacionada con los numerales 15, fracción XXIV, 208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III, 267, párrafo primero, fracciones II, inciso a), V y VI, así como el cuadragésimo transitorio, todos de la **Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.**

---

<sup>6</sup> *Ibídem.* Fojas 73 y 74.

<sup>7</sup> *Ibídem.* Fojas 84-105.

<sup>8</sup> *Ibídem.* Foja 106.

<sup>9</sup> *Ibídem.* Fojas 108-148.

<sup>10</sup> *Ibídem.* Foja 199.

<sup>11</sup> *Ibídem.* Fojas 212-231.

27. **TERCERO. Trámite del amparo en revisión 717/2016 ante esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.** En auto de cinco de julio de dos mil dieciséis,<sup>12</sup> el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, acordó asumir la competencia originaria para que este Alto Tribunal de la Nación conociera del recurso de revisión, así como de las revisiones adhesivas registrándolo con el número 717/2016. Asimismo, se ordenó turnar el asunto al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo y enviar los autos a la Sala a la que se encuentra adscrito, a fin de que se dictara el acuerdo de radicación respectivo.

28. **CUARTO. Avocamiento.** Mediante acuerdo de dos de septiembre de dos mil dieciséis,<sup>13</sup> el Presidente de la Primera Sala, dispuso que la misma se avocara al conocimiento del presente asunto, y ordenó devolver los autos a la ponencia respectiva, a fin de que formulara el proyecto de resolución y se diera cuenta de él, a esta Primera Sala.

### **C O N S I D E R A N D O S :**

29. **PRIMERO. Competencia.** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es legalmente competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 107, fracción VIII, inciso a) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 83 de la Ley de Amparo vigente a partir del tres de abril de dos mil trece, y 21, fracción II, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, con relación a lo previsto en los puntos Primero, Segundo, fracción III y Tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013, en virtud de que el recurso de revisión se interpuso en contra de una sentencia dictada por un Juez

---

<sup>12</sup> Cuaderno del Amparo en Revisión 717/2016. Fojas 72-76.

<sup>13</sup> *Ibidem*. Foja 151.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

de Distrito, en un juicio de amparo en materia administrativa, en el que se cuestionó la constitucionalidad de distintos preceptos de la **Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión**, publicada en el Diario Oficial de la Federación el catorce de julio de dos mil catorce, en un asunto en el que subsiste el problema de constitucionalidad planteado.

30. Cabe señalar que en el caso no se justifica la competencia del Tribunal Pleno para conocer del presente asunto, en términos del Punto Segundo, fracción III, del Acuerdo General Plenario 5/2013, en virtud de que la resolución del mismo no reviste un interés excepcional.

31. Además, se estima pertinente aclarar que, aun cuando el presente amparo en revisión no corresponde a las materias de las que, en forma ordinaria, debe conocer esta Primera Sala, en términos de lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento Interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ello no es obstáculo para que resulte competente para conocer del asunto, pues el párrafo primero del artículo 86 del citado reglamento, dispone que -al igual que los amparos directos en revisión- los amparos en revisión de la competencia originaria del Pleno, que sean en materia administrativa, se turnarán a los Ministros de ambas Salas, de manera que si el recurso que nos ocupa se turnó a un Ministro adscrito a esta Primera Sala y no existe solicitud de diverso Ministro para que lo resuelva el Pleno, entonces en términos de lo dispuesto en el Punto Tercero del Acuerdo Plenario 5/2013, esta Sala debe avocarse al mismo.

32. **SEGUNDO. Legitimación y oportunidad del recurso de revisión principal y de las revisiones adhesivas.** No es necesario analizar la legitimación ni la oportunidad con la que fueron interpuestos

el recurso de revisión principal y las revisiones adhesivas, habida cuenta que el Tribunal Colegiado que conoció del asunto, examinó dichas cuestiones en los puntos Segundo y Cuarto de los considerandos de su resolución y determinó que fueron interpuestos por partes legitimadas, así como dentro del término legalmente establecido.

33. **TERCERO. Incongruencia en la fijación de los actos reclamados.** El Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, determinó de oficio reparar la incongruencia que detectó en la fijación de los actos reclamados establecida por el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa, Especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, y en consecuencia, modificó la sentencia recurrida, para efecto de excluir del considerando segundo, en el que se fijaron los actos reclamados en el juicio, la impugnación del inciso b) de la fracción II del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y, en consecuencia, de la negativa de amparo decretada en el resolutive segundo, en relación con lo asentado en la parte final del considerando séptimo de la propia resolución.

34. **CUARTO. Causales de Sobreseimiento e Improcedencia.** En esta materia, el Tribunal Colegiado del conocimiento, determinó lo siguiente, en cada caso:

35. **4.1.- Sobreseimiento no impugnado:** Estimó firme el sobreseimiento decretado en los considerandos tercero y quinto de la sentencia de amparo impugnada, reflejado en su resolutive primero, en los que se determinó: a) La inexistencia de los actos atribuidos al

**Jefe de la Unidad de Concesiones** y al **Director General adjunto del Registro Público de Telecomunicaciones**, ambos del Instituto Federal de Telecomunicaciones, consistentes en cualquier acto de ejecución o cumplimiento de la resolución de autorización de tarifas reclamada –artículo 63, fracción IV de la Ley de Amparo-; y, b) respecto de la inscripción de esas tarifas en el Registro Público de Telecomunicaciones, así como de la emisión y suscripción de las constancias de inscripción en el Registro Público de Concesiones, ante la ausencia de conceptos de violación en su contra –artículo 61, fracción XXIII, en relación con el 108, fracción VIII, del citado ordenamiento-.

36. **4.2.- Estudio de las causas de improcedencia propuestas en el juicio de amparo.** Refirió que en la sentencia recurrida se agotó el estudio de las causas de improcedencia propuestas por las partes en el juicio, sin que en la revisión se propusieran agravios encaminados a controvertir esas consideraciones, por lo que debían continuar rigiendo el sentido del fallo, con excepción del planteamiento aducido en la revisión adhesiva interpuesta por las autoridades del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

37. **4.3.- Estudio del planteamiento de improcedencia propuesto en la revisión adhesiva.** Desestimó la causal de improcedencia que hicieron valer en la revisión adhesiva las autoridades del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en torno a la supuesta no aplicación de la fracción II del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, concluyendo que el supuesto consagrado en dicho precepto, se actualizó tomando en consideración que, como parte de las medidas que el Instituto Federal de Telecomunicaciones está facultado para imponer al agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones, se encuentra la

obligación de presentar al regulador, previamente a su difusión o comercialización, las tarifas al público, y que por tanto, si en el acto reclamado se advertía que el agente económico preponderante presentó para autorización del Instituto trece solicitudes de las tarifas que ofrecería al público, en la época en que se encontraba vigente y exhibible esa obligación, es inconcuso que dicho supuesto se materializó en la especie.

38. Con posterioridad a ello, estimó que en el caso, quedaba evidenciada la procedencia de la vía, del recurso principal y las revisiones adhesivas, al **no existir causa de improcedencia pendiente de estudio o que dicho Tribunal Colegiado advirtiere de oficio** o, en su caso, algún agravio concreto o motivo que ameritare el estudio oficioso de alguna circunstancia que tuviese como resultado la reposición del procedimiento de amparo.

39. En tal sentido, este Alto Tribunal considera que el referido Tribunal Colegiado agotó el estudio de las posibles causas de improcedencia, sin advertirse tampoco en esta instancia alguna causa adicional que obligare a su estudio previo antes de proceder al análisis de fondo de los temas de constitucionalidad planteados y que subsisten en este amparo en revisión.

40. **QUINTO. Delimitación de la Litis.** La competencia de esta Primera Sala para conocer del recurso de revisión en que se actúa, se limitará al análisis de la constitucionalidad de los siguientes preceptos de la **Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión:**

41. -Artículo 15, fracción XXIV;

42. -Artículo 208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III;

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

43. -Artículo 267, párrafo primero, fracciones II, inciso a), V y VI, y

44. -Cuadragésimo Transitorio.

45. Lo anterior, de conformidad a lo señalado por el artículo 95 de la Ley de Amparo, y atendiendo a que, acorde a lo dispuesto por el Acuerdo General 5/2013 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que el Pleno conservará para su resolución, y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de mayo de dos mil trece, en sus puntos Segundo, fracción III, Tercero y Cuarto, fracción I, inciso B), en el caso, concurren materias de competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en lo que se refiere a la constitucionalidad de diversos artículos de una ley federal, y competencia de un Tribunal Colegiado de Circuito, en lo que se refiere a la constitucionalidad del artículo 6 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, disposición de observancia general, sobre la cual, el propio Tribunal Colegiado refirió no podría pronunciarse hasta que este Alto Tribunal se pronunciare en primer lugar respecto de las normas legales reclamadas, porque el estudio de constitucionalidad de los numerales de la ley federal es de estudio preferente.

46. **SEXTO. Cuestiones necesarias para resolver el asunto.** Previo al estudio de fondo del asunto, resulta conveniente sintetizar los conceptos de violación, la ejecutoria de amparo impugnada, los agravios del recurso de revisión principal y su adhesiva, así como la resolución del Tribunal Colegiado que previno en el conocimiento del recurso de revisión.

47. **6.1.- Conceptos de violación.** De los conceptos de violación esgrimidos por la parte quejosa destacan, en síntesis, los siguientes argumentos:

48. **6.1.1.- Primer concepto de violación:**

49. - Estima que la resolución impugnada es ilegal, toda vez que respecto a los escritos de solicitud de registro tarifario presentados los días siete, ocho, once y doce de agosto de dos mil catorce, precisados en los incisos uno a ciento diecinueve de la tabla inserta en aquélla, **debieron ser atendidos conforme a la normatividad vigente al momento de la presentación de tales escritos**, concretamente a los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones; la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a aquélla, el Acuerdo de registro de tarifas, destacadamente en cuanto al plazo previsto para resolver solicitudes y la medida sexagésima cuarta de la resolución de preponderancia y medidas móviles.

50. - Manifiesta que los escritos presentados el veinticinco de agosto, once, veinticinco y treinta de septiembre de dos mil catorce, en alcance a los diversos originalmente presentados, **no facultan al Instituto Federal de Telecomunicaciones a resolverlos** en términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, puesto que no constituyen una renuncia o desistimiento de los escritos principales, sino una aclaración a las peticiones de origen; por tanto, sostienen que para la resolución de éstos, debió atenderse el marco normativo ya destacado.

51. - Por tanto, considera que al haberse aplicado en la resolución impugnada los artículos 208, fracciones I, II y III y 267, fracción V de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, vigentes a partir

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

del trece de agosto de dos mil catorce, respecto a los escritos presentados originalmente los días siete, ocho, once y doce de agosto de la anualidad citada, constituye una **aplicación retroactiva de tales preceptos en su perjuicio**, con la consecuente transgresión al artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

### 52. **6.1.2.- Segundo concepto de violación:**

53. - Afirma que la resolución impugnada es ilegal, al estimar que la autoridad responsable resolvió, bajo una interpretación equivocada del artículo cuadragésimo transitorio del Decreto impugnado, que el agente económico preponderante estaba obligado a cumplir con los supuestos normativos previstos en los artículos 208 y 267, fracciones V y VI de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y, en esa medida, que las tarifas presentadas eran susceptibles de ser aprobadas previamente.

54. - Manifiesta que conforme a los referidos numerales y la medida sexagésimo cuarta de las medidas móviles, el Instituto Federal de Telecomunicaciones está facultado para exigir al agente económico preponderante la autorización previa de sus tarifas al público, cuando dicho órgano le haya impuesto una regulación específica en materia de tarifas: **a)** con motivo de la determinación de preponderancia, conforme a la fracción III del artículo octavo transitorio del decreto de reformas constitucionales o, **b)** como resultado de la determinación de preponderancia conforme al procedimiento previsto por el artículo 265 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

55. - Afirma que la única medida regulatoria que en materia de tarifas al público le fue impuesta, fue la prueba de replicabilidad

prevista en la medida sexagésimo cuarta de las medidas móviles, la cual –agrega- ha dejado de tener sentido, toda vez que el artículo 131, inciso a) de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, impuso al agente económico preponderante la obligación de no cobrar a otros operadores por la terminación de tráfico en su red.

56. - Por tanto, considera que la autoridad responsable incurrió en error interpretativo al estimar que se actualizaba el régimen de autorización previa (*ex ante*), frente a regulación específica en materia tarifaria impuesta por el Instituto, que no contempla tal requisito.

57. **6.1.3.- Tercer concepto de violación:**

58. - Expone que la resolución impugnada es ilegal, pues aduce que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones carece de competencia para autorizar previamente a su publicación y oferta las tarifas al público de la quejosa.

59. - Manifiesta que conforme a los artículos 15, fracción XXIV de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 6, fracción XVI del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, ese organismo únicamente es competente para autorizar, registrar y publicar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones: 1) cuando así lo disponga la ley; 2) los títulos de concesión lo prevean y 3) se trate de medidas establecidas a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial.

60. - Alega que al no ubicarse en alguna de esas hipótesis, **el Instituto referido carece de competencia** para aprobar sus tarifas al público previo a su publicación y comercialización, por lo que debió

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

limitarse a registrarlas sin hacer pronunciamiento respecto a su autorización.

61. **6.1.4.- Cuarto y quinto conceptos de violación:**

62. - En dichos conceptos de violación, refiere que **el Congreso de la Unión es incompetente para imponer regulación asimétrica** en tarifas.

63. - Expone que el sistema normativo impugnado, configura el ejercicio por parte del Congreso de la Unión de una función regulatoria con características de acto administrativo, que carece de sustento constitucional y es ajeno a la facultad conferida al legislador ordinario en el artículo 73, fracción XVII de la Constitución, para emitir normas generales, abstractas y obligatorias para el sector de las telecomunicaciones, lo que se traduce en una invasión a la esfera competencial del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

64. - Ello, puesto que desde su perspectiva, la exclusión del agente económico preponderante del beneficio de la libertad tarifaria, se equipara a una regulación asimétrica en materia de tarifas, cuyo ejercicio corresponde por mandato constitucional al Instituto y no al legislador, con lo que estima vulnerado el mandato de exclusividad que el artículo 28, párrafo decimosexto de la Constitución confiere al referido Instituto.

65. - Señala que el texto constitucional confirió al Instituto Federal de Telecomunicaciones, de manera expresa, competencias regulatorias exclusivas tanto en el sector de las telecomunicaciones como en materia de competencia económica dentro de ese sector.

66. - Destaca que los artículos 28, párrafos decimoquinto, decimosexto y vigésimo, fracción IV, así como el diverso 105, fracción

I, inciso I), de la Constitución, en relación con la fracción III del artículo octavo transitorio del decreto de reformas constitucionales, instituyen una delegación directa de la función regulatoria al Instituto Federal de Telecomunicaciones, sin que haya lugar a interpretar que el ejercicio de esa competencia regulatoria pueda llevarse a cabo en forma concurrente o coincidente con los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

67. - Manifiesta que la función regulatoria del Instituto está compuesta por los elementos siguientes: 1) Ejercer la función regulatoria sobre los servicios de telecomunicaciones; 2) Ejercer de manera exclusiva las facultades conferidas a la autoridad en materia de competencia económica en el sector de las telecomunicaciones, concretamente la potestad de regular en forma asimétrica a los participantes en los mercados de dicho sector; 3) Emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria; y, 4) Imponer a los agentes económicos preponderantes medidas regulatorias específicas, como resultado de la determinación de preponderancia.

68. - Afirma que el Constituyente reconoció la existencia de una competencia regulatoria, la cual atribuyó en forma exclusiva en el sector de las telecomunicaciones y en materia de competencia económica en dicho sector al Instituto Federal de Telecomunicaciones, excluyéndola con ello del ámbito de disponibilidad del legislador ordinario y del Ejecutivo Federal.

69. - Agrega que el sistema normativo reclamado transgrede derecho a la seguridad jurídica, al generar afectaciones por la imprevisibilidad en el ejercicio de la competencia regulatoria; privarla de derechos sin respetar las formalidades esenciales del procedimiento y por constituir normas de carácter retroactivo, al

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

desconocer un régimen tarifario y asimétrico en materia en terminación de tráfico.

70. - Expone que previo a su expedición, el Instituto Federal de Telecomunicaciones, en su carácter de órgano constitucional primario con competencia para ejercer la función regulatoria en el sector de las telecomunicaciones, emitió la resolución de seis de marzo de dos mil catorce, aprobada mediante acuerdo \*\*\*\*\* (resolución de preponderancia), en la que determinó a aquélla como parte integrante del agente económico preponderante y la fijación de medidas de regulación asimétrica.

71. - Precisa diversos actos que tuvieron lugar en el procedimiento administrativo de determinación de la existencia del agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones, así como diversas consideraciones en que se sustentó la resolución de preponderancia.

72. - Estima que en tal resolución, el Instituto referido definió una política regulatoria en materia tarifaria para los usuarios finales, que constituía un estándar de certeza y previsibilidad para la quejosa; por tanto, afirma que la variación de dicho estándar, a través de nuevas restricciones impuestas al agente económico preponderante en el sistema normativo reclamado, afecta el derecho a la seguridad jurídica, puesto que el legislador ordinario modificó la política regulatoria e instituyó una revisión diversa a las tarifas al usuario final.

73. - Afirma que la política definida por el Instituto Federal de Telecomunicaciones en la resolución y medidas que identifica, es contradictoria con las disposiciones impugnadas.

74. - Refiere que la resolución de preponderancia y las medidas regulatorias, se mantendrán hasta en tanto el Instituto no emita una declaración de existencia de competencia efectiva en los mercados, lo que considera es la única vía para extinguir los efectos de las medidas y obligaciones impuestas al agente económico preponderante.

75. - Continúa manifestando que el régimen impugnado actualiza en su perjuicio una privación que lo obliga a operar en condiciones de desventaja competitiva y comercial frente a otros concesionarios, quienes pueden aplicar y publicitar sus tarifas el mismo día en que presentaron su solicitud, en tanto que el agente económico preponderante debe esperar a que el Instituto se pronuncie sobre su aprobación; con lo que, afirma, se pretende revocar la medida sexagésima cuarta de las medidas móviles, así como las consideraciones adoptadas en la resolución de preponderancia.

76. - En diverso apartado del concepto de violación analizado, la quejosa sostiene que el sistema normativo impugnado transgrede el derecho reconocido en el artículo 14 constitucional, al estimar que modificó una situación y el régimen constitutivo creado para aquélla a partir de la resolución de preponderancia y de las medidas móviles, sin que haya podido adecuar su conducta a lo establecido en una norma jurídica clara y previsible.

77. - Manifiesta que el supuesto de hecho y consecuencia jurídica acontecieron bajo la vigencia de la norma constitucional transitoria, por lo que estima irregular que los preceptos reclamados supriman el régimen de regulación a la libertad tarifaria previamente impuesto y lo sustituyan por uno más restrictivo, desconociendo con ello la situación previamente constituida en su esfera de derechos.

## **AMPARO EN REVISIÓN 717/2016**

### **78. 6.1.5.- Sexto concepto de violación.**

79. - Infiere que los artículos 208, primer párrafo, y 267, fracción V, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, revisten de propiedades privativas, al carecer de atributos de generalidad y abstracción, por lo que configura un acto individualizado en su esfera de derechos, cuya fuerza normativa se agota en su aplicación a aquélla, con lo que aduce se transgreden los derechos a la igual protección ante la ley, consagrado en los artículos 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 24 de la Convención Americana, así como la prohibición prevista en el artículo 13 constitucional.

80. - Agrega que conforme a los diversos criterios que invoca, las leyes privativas a las que se refiere el citado artículo 13 constitucional, son las dirigidas a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios propiamente subjetivos y que pierden su vigencia después de aplicarse al caso previsto y predeterminado; asimismo, que las restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales, son legítimas únicamente cuando se hagan de manera general, abstracta e impersonal.

81. - Manifiesta que el artículo 208 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión prevé la no aplicación de la libertad tarifaria prevista en el diverso numeral 204, a los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes económicos preponderantes en el sector de las telecomunicaciones o a los agentes económicos con poder sustancial.

82. - Considera que a pesar de que en el artículo 3° de la legislación citada no se delimita normativamente la primera de las categorías invocadas, infiere que el agente económico preponderante es aquél

que declaró el Instituto Federal de Telecomunicaciones previo a la expedición de la referida ley.

83. - Menciona que las dos categorías normativas contempladas en los preceptos impugnados (Agente económico preponderante previamente declarado por el Instituto Federal de Telecomunicaciones conforme al régimen transitorio y el declarado conforme al procedimiento establecido en los preceptos impugnados), se refieren a una sola categoría predeterminada, lo que afirma constituye una designación nominal de la quejosa como integrante del agente económico preponderante, por lo que estima que el legislador diseñó y reguló el régimen de restricción a la libertad tarifaria a través de un acto legislativo, el cual considera es materialmente administrativo, al encontrarse plenamente individualizado el sujeto normativo o destinatario.

84. - Por tanto, considera que los artículos 208, primer párrafo, y 267, fracción V, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, carecen del atributo de abstracción que le es exigible a todo acto materialmente legislativo, en la medida que, desde su perspectiva, su aplicación se agota y pierde eficacia hacia el futuro al aplicarse a la referida quejosa.

85. - Argumenta que no es obstáculo para lo anterior, el hecho que el Instituto Federal de Telecomunicaciones pueda, conforme al artículo 265 de la legislación referida, determinar la existencia de nuevos agentes económicos preponderantes en los sectores que se precisan, puesto que refiere que la categoría de agente económico preponderante a que se refiere la primera parte del artículo 208, en relación con el artículo trigésimo quinto transitorio, se refieren a aquél que identificó el Instituto en la resolución de preponderancia.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

86. - En diverso apartado, la quejosa realiza manifestaciones en torno a los antecedentes de la regulación tarifaria en el país, así como los principales antecedentes del proceso legislativo del sistema reclamado; a mejores prácticas internacionales, conforme a literatura, experiencias y lineamientos; así como los parámetros constitucionales que, señala, deben informar y perfilar a las medidas impuestas a los agentes económicos preponderantes.

87. **Séptimo a decimoprimer conceptos de violación:**

88. - Manifiesta que el sistema normativo reclamado es violatorio del derecho de libertad de comercio reconocida en el artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y materializado en el principio de libertad tarifaria consagrado en el artículo 60 de la abrogada Ley Federal de Telecomunicaciones, al excluir totalmente al agente económico preponderante.

89. - Expone los fines constitucionalmente admisibles como sustento de la regulación en el sector de las telecomunicaciones; el papel de la libertad de comercio, en su vertiente de libre competencia dentro del mismo; la experiencia estadounidense, como un caso de derecho comparado, en relación con el registro de las tarifas de telecomunicaciones.

90. - Sobre tales premisas, considera que el sistema normativo reclamado cancela y vulnera el núcleo esencial de su libertad comercial, al obligarlo a soportar cargas que anulan la fluidez y dinamismo de una economía de libre mercado, mediante la adopción de medidas típicas de modelos de control de precios, en la medida que hacen nugatoria la posibilidad de que concurra libremente al

mercado, con lo que se neutraliza su desempeño comercial y su despliegue competitivo frente a otros operadores, colocándola en un estado de desventaja, al impedirle reaccionar efectivamente frente al dinamismo del mercado.

91. - Realiza manifestaciones en torno a los componentes de la libertad de trabajo y comercio, de conformidad con lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como de la concurrencia entre lo económico y lo social, en términos de los precedentes de la corte colombiana que invoca.

92. - Considera que independientemente que sea necesario obtener concesión para el inicio de una actividad comercial, en el caso del agente económico preponderante, tal requisito no implica que el estado deba autorizar todos y cada uno de los actos de comercialización y publicitación de bienes y servicios al público en general y expone aspectos en torno a la experiencia de los Estados Unidos de América en relación a la problemática en torno a mercados competitivos.

93. - Con base en lo anterior, expresa que el artículo 208, párrafo primero y la fracción II, inciso a) del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, así como la medida consistente en obtener autorización o aprobación previa del Instituto Federal de Telecomunicaciones para comercializar y publicitar tarifas al público, transgrede la libertad de comercio, **pues no constituye la forma menos grave de tutelar la competencia y la libre concurrencia, ni los derechos de los usuarios finales.**

94. - Por tanto, considera que dicha medida constituye una intromisión intensa en su esfera de derechos, al no permitir la implementación de una tarifa, sino que la censura previamente,

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

privándola de la posibilidad real de participar en el comercio; manifiesta que en caso de que la quejosa participara en un proceso de licitación, carecería de la flexibilidad para presentar ofertas comerciales, lo que sostiene tendría un efecto perjudicial para el Estado.

95. - Además, afirma que la medida invocada perjudica a los usuarios, al evitar que puedan beneficiarse de mejores tarifas durante el periodo que dure el proceso de autorización, registro y publicación de la tarifa; y, que afecta al mercado, al distorsionar el mercado al evitar el dinamismo que debe caracterizar el sector, generando inercias que puedan resultar contraproducentes para la competencia y libre concurrencia.

96. - Señala que la medida de autorización previa (*ex ante*), contemplada en el sistema normativo reclamado carece de idoneidad, puesto que supedita la actividad comercial del agente económico preponderante a la voluntad de un órgano estatal.

97. - Afirma que tal medida es innecesaria, toda vez que no existen condiciones que justifiquen tal regulación, al existir toda una gama de medidas a disposición del Instituto y del legislador, para establecer un régimen asimétrico que no anule la libertad de comercio de la quejosa.

98. - Manifiesta que la medida adoptada por el legislador carece de proporcionalidad, al haber elegido una forma de regulación intensamente invasiva para los derechos de la quejosa, con la finalidad de lograr un beneficio que, por una parte, afirma no tiene relación de causalidad con la medida impuesta y, por otra, sería sumamente bajo en comparación con el grado de afectación para el sujeto regulado, que anula la posibilidad de llevar a cabo una actividad

comercial, pues conlleva la implementación de esquemas ajenos al modelo de economía social que impera en el país.

99. - Por otra parte, considera que los artículos 208, fracción I, así como el diverso 267, fracción V, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, establecen una prohibición tajante para realizar cualquier tipo de diferenciación tarifaria entre el tráfico que termina en su propia red y el que termina en una red distinta.

100. - Señala las diferencias tarifarias y sus orígenes, así como manifestaciones en torno a parte de la literatura económica respecto a tal diferenciación; considera que una interpretación de aquélla como una estrategia anticompetitiva carece de fundamento en la experiencia internacional y nacional.

101. - Alude que tal prohibición desplaza al agente económico preponderante, al no permitirle replicar las ofertas del resto de los concesionarios, toda vez que a diferencia de éstos, está obligada a cubrir una tarifa de terminación, lo que estima constituye una plataforma de desplazamiento ilegítimo en su perjuicio, así como una restricción injustificada y desproporcional a su libertad de comercio.

102. - Ello, puesto que reitera que el sistema normativo no es adecuado para lograr los fines buscados, al resultar: una intervención excesiva e injustificada en el mercado minorista, contraria a las mejores prácticas internacionales; una restricción que resulta en la ralentización del proceso y la dinámica de competencia, al restarle impulso competitivo y flexibilidad al mercado de los servicios de telecomunicaciones móviles; carente de fines prácticos y contraria a las mejores prácticas internacionales.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

103. - Además, que no cumple con el estándar de necesidad, al contar con medidas menos restrictivas para la atención de tales hipótesis, como las tomadas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones al imponer al agente económico preponderante las medidas móviles; por lo que concluye dejó claramente establecido que el legislador impuso restricciones a sus derechos fundamentales, sin observar los parámetros de necesidad y adecuación.

104. **6.2.- Consideraciones del Juez de Distrito.** De la sentencia dictada por el Juez de Distrito del conocimiento, se advierte que abordó, en síntesis, lo siguiente:

*“...SEXTO. Las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión y el Presidente de la República, sostienen la actualización de la causa de improcedencia contemplada en la fracción XII, del artículo 61 de la Ley de Amparo, puesto que afirman que los actos que de éstas se reclaman no afectan la esfera de derechos de la quejosa.*

*Lo anterior es **infundado**, ya que tratándose del amparo contra leyes, para acreditar una afectación a la esfera de derechos del gobernado, que lo legitime para impugnar en el juicio de amparo una disposición de observancia general con motivo de su primer acto de aplicación, únicamente es necesario que se compruebe, fehacientemente, que a través de dicho acto se concretó la hipótesis normativa expresa o implícitamente en su perjuicio.*

*Por tanto, si la sociedad quejosa reclama los artículos 15, fracción XXIV; 208, primer y segundo párrafos, así como las fracciones I, II y III; 267, primer párrafo, y las fracciones II, incisos a y b; V y VI; y cuadragésimo transitorio, del Decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, con motivo de su aplicación en la resolución de quince de octubre de dos mil catorce, mediante la cual, con fundamento en tales numerales y otros, se autorizaron las tarifas al público presentadas, es incuestionable que a través de dicha resolución, se concretaron las hipótesis normativas previstas en los artículos impugnados. **De ahí lo infundado de la causa de improcedencia en estudio.***

*Por otra parte, el **Presidente de la República**, sostiene que respecto a la **promulgación** de los preceptos reclamados, se actualiza la causa de improcedencia establecida en el artículo 61, fracción XVI, de la Ley de Amparo, en virtud de que se trata de un acto consumado de modo irreparable.*

*Lo anterior también es infundado, toda vez que dicha promulgación forma parte del proceso de formación de la legislación impugnada, que concurren para que tenga vigencia y pueda ser aplicada; acto que, necesariamente, deja de producir efectos al pronunciarse una ejecutoria que declara inconstitucional esa ley; por tanto, contrariamente a lo que afirma la responsable, dicho acto, en modo alguno podría considerarse consumado irreparablemente. **De ahí lo infundado de la causa de improcedencia analizada.***

*Las **autoridades dependientes del Instituto Federal de Telecomunicaciones**, sostienen la actualización de la causa de improcedencia contemplada en la fracción XXIII del artículo 61, en relación con el diverso 71, fracción I, de la Ley de Amparo, pues aducen que no podrían concretarse los efectos de una eventual sentencia protectora, ya que equivaldría a que la quejosa no cumpliera con las medidas asimétricas impuestas, las cuales tienen la finalidad de prever que no se afecte el desarrollo eficiente y la cobertura social de las telecomunicaciones y radiodifusión en México.*

***Lo anterior es infundado**, toda vez que la resolución de quince de octubre de dos mil catorce, está sujeta al control de constitucionalidad por parte de este órgano jurisdiccional, independientemente de las medidas asimétricas que le hayan sido impuestas a la quejosa, el interés general del que están dotados los servicios de telecomunicaciones en el país y el objeto de éstas.*

*Ello, puesto que independientemente de que el Instituto Federal de Telecomunicaciones sea el organismo constitucional autónomo a través del cual el Estado ejerce la rectoría en el sector de las telecomunicaciones y de la radiodifusión; es incontrovertible que los actos que aquél emita en ejercicio de sus facultades, pudieran transgredir los derechos reconocidos en la constitución en favor de la quejosa.*

*Por tanto, es incontrovertible que, en caso de una eventual concesión del amparo, sus efectos serían los de restituir a la quejosa en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación. **De ahí lo infundado de la causa de improcedencia invocada.***

*Las aludidas responsables, invocan la causa de improcedencia contemplada en la fracción XXIII del artículo 61, en relación con los artículos 5° y 6° de la Ley de Amparo, al estimar que la quejosa no acreditó que la resolución impugnada produzca una **afectación real y actual** en su esfera jurídica.*

*El artículo 5°, fracción I, del citado ordenamiento, establece que tiene el carácter de quejoso quien aduce ser titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que la norma, acto u omisión reclamada violan los derechos previstos en el artículo primero de dicha ley y con ello se produzca una **afectación real y actual** a su esfera jurídica.*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*En alcance, el artículo 6° de la ley de la materia, precisa que el juicio de amparo puede promoverse por la persona física o moral a quien afecte la norma general o el acto reclamado en términos de la fracción I, del artículo 5°, ya citado.*

*Precisado lo anterior, se desestima la causa de improcedencia referida, toda vez que su estudio incide en el análisis de la resolución de **quince de octubre de dos mil catorce**, lo que involucra cuestiones que corresponden al fondo del asunto.*

**SÉPTIMO.** *Al no existir diversa causa de improcedencia pendiente de estudio, se analizan los conceptos de violación cuya transcripción se omite, por no ser un requisito del artículo 74 de la Ley de Amparo y que serán analizados en un orden diverso al propuesto.*

*Por su estudio preferente, se procede al análisis del **cuarto concepto de violación, así como los argumentos formulados en parte del quinto concepto de violación**, (realiza una síntesis de dicho conceptos de violación)*

...

**Son infundados los argumentos sintetizados.**

*El artículo 73, fracción XVII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo que aquí interesa, dispone que es facultad del Congreso de la Unión legislar en materia de radiodifusión y telecomunicaciones.*

*Por su parte, el párrafo decimoprimer del artículo 28 constitucional, establece que el Estado, a través de los órganos de gobierno competentes, puede concesionar, en casos de interés general y sujetándose a lo que establezcan las leyes respectivas, la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio público de la Federación, con las excepciones que éstas prevengan, fijándose en dichas leyes las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de esos bienes, además de evitarse fenómenos de concentración que contraríen el interés público.*

*Por tanto, es incuestionable que corresponde al poder legislativo federal, imponer las reglas sobre las cuales se explotará un servicio público concesionado y se utilizará un bien de dominio público, **como lo es el espectro radioeléctrico y las telecomunicaciones.***

*El Constituyente dotó al **Instituto Federal de Telecomunicaciones** de las funciones constitucionales exclusivas de regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radio y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, como **organismo público autónomo**, con personalidad jurídica y patrimonio propios; asimismo, le confirió la facultad de expedir disposiciones de carácter general, exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia.*

*El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que la circunstancia de que los referidos órganos guarden autonomía e independencia de los poderes primarios, no significa que no formen parte del Estado Mexicano, pues su misión principal radica en atender necesidades torales tanto de aquél, como de la sociedad en general, conformándose como nuevos organismos que están a la par de los órganos tradicionales.*

*Por tanto, se insiste, son infundados los argumentos en los que la quejosa sostiene que el Congreso de la Unión carece de facultades para legislar en materia de tarifas, puesto que como ya se destacó, **independientemente de la existencia de un organismo constitucional autónomo con atribuciones en la materia**, conforme a la fracción XVII del artículo 73 constitucional, el Congreso de la Unión tiene competencia originaria exclusiva para legislar en materia de telecomunicaciones y fijar en las leyes, las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes de dominio público, como lo es expedir legislación en materia de telecomunicaciones, que imponga términos y condiciones a los integrantes del agente económico preponderante en el sector, **tales como la autorización de las tarifas previamente a su comercialización.***

*De ahí que la expedición del sistema normativo reclamado, en modo alguno pueda estimarse como una invasión por parte del Congreso de la Unión a la esfera competencial del Instituto Federal de Telecomunicaciones y, en esa medida, lo infundado de los argumentos formulados en tal sentido.*

***También son infundados** los argumentos en que sostiene que los artículos 28, párrafos decimoquinto, decimosexto y vigésimo, fracción IV, así como el diverso 105, fracción I, inciso I), de la constitución, en relación con la fracción III del artículo octavo transitorio del decreto de reformas constitucionales, instituyen una delegación directa de la función regulatoria al Instituto Federal de Telecomunicaciones, que excluye al Congreso de la Unión para legislar en la materia.*

*Ello, puesto que de conformidad con los párrafos decimoquinto y decimosexto del referido artículo 28 constitucional, el Instituto Federal de Telecomunicaciones ciertamente tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, **conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes.***

*Por tanto, es infundado que al referido organismo constitucional autónomo se le hayan delegado la totalidad de las atribuciones del Congreso de la Unión, porque la función regulatoria que ejerce únicamente es inherente a la imposición de medidas que le permitan cumplir con los principios y objetivos previstos en la ley, cuya expedición compete al poder legislativo federal, a cuyos términos*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

debe ajustarse dicho órgano constitucional autónomo. **De ahí lo infundado de los argumentos analizados.**

En la restante parte del **quinto concepto de violación**, (realiza una síntesis de dichos concepto de violación)

...

**Son infundados los argumentos sintetizados**, puesto que al expedir el sistema normativo impugnado, el legislador federal no estaba obligado a observar el régimen aprobado por el Instituto Federal de Telecomunicaciones en la resolución de preponderancia, ni a observar la planeación de la quejosa en torno a sus inversiones, adecuación de políticas internas y sistemas, para dar cumplimiento a tal regulación.

Ello, puesto que independientemente de los términos en que el Instituto Federal de Telecomunicaciones haya dictado la resolución de preponderancia, como ya se destacó, conforme al artículo 73, fracción XVII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es facultad del Congreso de la Unión, legislar en materia de radiodifusión y telecomunicaciones.

Por tanto, si el legislador no debe supeditar el ejercicio de tal potestad a lo que determine el organismo constitucional autónomo, es incuestionable que las modificaciones que aduce sufrió la política regulatoria con la expedición de los dispositivos reclamados, en modo alguno podrían considerarse una transgresión al principio de seguridad jurídica de la quejosa.

También son **infundados** los argumentos en los que la quejosa sostiene que los preceptos reclamados generan afectaciones por la imprevisibilidad generada, al impedirle ejercer la potestad que tenía para realizar planeaciones y adecuar sus políticas y sistemas para dar cumplimiento a la regulación impuesta en la aludida resolución de preponderancia; puesto que para expedir las normas impugnadas, el legislador tampoco estaba constreñido a observar los extremos particulares relacionadas con el cumplimiento de esa determinación.

Ello, puesto que una de las principales actividades del poder legislativo es precisamente adecuar el marco legal a las condiciones que se viven en cualquier sector económico del país, que en el caso se ve materializado en la existencia de un operador dominante en el sector de las telecomunicaciones, que tiene el mayor porcentaje en la prestación de tales servicios, lo que justifica la necesidad de contar con controles tarifarios para éste.

Son **infundados** los argumentos en los que sostiene que con el sistema normativo reclamado se extinguieron los efectos de las obligaciones resultantes de la determinación de preponderancia, toda vez que aquél no se traduce en un acto que modifique las situaciones determinadas en la resolución de preponderancia, sino en un acto formalmente legislativo expedido con la finalidad de

*condicionar la explotación del servicio público de telecomunicaciones.*

*Máxime que el resultado de la actividad regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en modo alguno puede estimarse como un derecho permanente de la quejosa, puesto que su objetivo fue el que se adoptaran inmediatamente acciones orientadas a disminuir el poder de mercado de las empresas que detentaban mayor participación, a través de la imposición de regulación específica para los agentes económicos preponderantes, para propiciar el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y regular, promover y supervisar el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de telecomunicaciones.*

*Además, el hecho de que el artículo octavo transitorio del decreto constitucional publicado el once de junio de dos mil trece, estableciera la posibilidad de que el Instituto Federal de Telecomunicaciones adoptara una serie de medidas para cumplir con los fines de esa reforma, tampoco puede considerarse como una restricción a la libertad legislativa del Congreso de la Unión, ni que se restringiera la posibilidad de imponer los términos y condiciones para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, tales como el control previo de las tarifas.*

*También **son infundados** los argumentos en los que la quejosa sostiene que los preceptos reclamados constituyen normas de carácter retroactivo, puesto que las condiciones derivadas de la resolución de preponderancia, en modo alguno le otorgaron derechos adquiridos, ya que su efecto fue que se tomaran acciones inmediatas para propiciar condiciones efectivas de competencia en el sector de las telecomunicaciones y radiodifusión.*

*Además, debe precisarse que las concesiones, como actos administrativos mixtos, se encuentran sujetas a las modificaciones del orden jurídico que regulan las condiciones conforme a las cuales debe prestarse el servicio público.*

*Por tanto, es incuestionable que las concesiones al amparo de las cuales la quejosa presta el servicio público de telecomunicaciones, no le otorgan el derecho que le permita mantener su actividad conforme al régimen vigente en determinada época, sino que debe ajustarse, en cada momento, a los lineamientos fijados en el orden jurídico y, en esa medida, que las modificaciones que éste sufra no viola el principio de retroactividad a que se refiere el artículo 14 constitucional. **De ahí lo infundado de los argumentos analizados.***

*En el **sexto concepto de violación**, (realiza una síntesis de dicho conceptos de violación)*

...

**Lo anterior también es infundado.**

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*El artículo 13, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo que aquí interesa, dispone que nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales.*

*La Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que las leyes privativas se caracterizan porque se refieren a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios subjetivos y por el hecho de que después de aplicarse al caso previsto y determinado de antemano, pierden su vigencia.*

...

*Precisado lo anterior, se insiste, son **infundados** los argumentos en los que la quejosa sostiene que los preceptos impugnados constituyen leyes privativas, toda vez que no hacen referencia a una persona nominalmente designada, atendiendo a criterios subjetivos; sino que dichas disposiciones están destinadas a cualquier concesionario de telecomunicaciones que sea agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones, o que cuente directa o indirectamente con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento en el sector.*

*Ello, pues si bien es cierto que están destinadas a un sujeto o grupo de personas con calidad específica (agente económico preponderante en telecomunicaciones); también lo es, que los preceptos referidos cuentan con las características de generalidad, abstracción y permanencia, que pueden ser aplicados a cualquier persona que sea declarada con tal carácter por el Instituto Federal de Telecomunicaciones.*

*Además, en la hipótesis que la quejosa dejara de tener el carácter de agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones y, en caso de que existiera la declaratoria del Instituto en la que se atribuyera tal calidad a otro concesionario o grupo de personas, tales preceptos serían aplicables a éstos y no a aquélla, como inexactamente afirma.*

*Por tanto, también es infundado que los preceptos tengan la característica de ser temporales, porque contrariamente a lo que afirma la quejosa, no pierde eficacia hacia el futuro, toda vez que esa calidad puede ser otorgada en cualquier momento en el que algún concesionario o grupo de personas detenten el poder para influir determinantemente en los precios del mercado.*

*Aunado a lo anterior, también es desacertado que tales preceptos se refieran únicamente al agente económico preponderante declarado con tal carácter por el Instituto Federal de Telecomunicaciones en la resolución de seis de marzo de dos mil catorce, puesto que como ya se destacó, los artículos reclamados están dirigidos a cualquier sujeto que sea declarado con tal carácter por el órgano correspondiente. **De ahí lo infundado de los argumentos sintetizados.***

Con base en ello, en los conceptos de violación identificados con los números **séptimo a decimoprimeros**, (realiza una síntesis de dichos conceptos de violación)

...

**Son inoperantes** los argumentos en los que la quejosa sostiene que con la medida impuesta se transgrede el derecho aludido, al carecer de la flexibilidad para presentar ofertas comerciales en caso de que participara en un proceso de licitación, con el eventual efecto perjudicial para el Estado; así como los restantes en que afirma que con tal medida, podría generarse una afectación a los usuarios finales, al privarlos de la posibilidad de contratar esas tarifas durante el periodo de aprobación; toda vez que hacen depender la constitucionalidad de los artículos 208, párrafo primero y 267, inciso a), fracción II, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en circunstancias particulares e hipotéticas.

...

Por otra parte, **los restantes argumentos son infundados**, por lo siguiente:

El artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce el derecho a la libertad de trabajo y comercio; señala que no podrá ser vedada sino por determinación judicial, cuando se afecten los derechos de terceros o por resolución gubernativa, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que el derecho a la libertad de trabajo y de comercio que reconoce el referido artículo 5° no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que su ejercicio se condiciona a que **a)** no se trate de una actividad ilícita; **b)** no se afecten derechos de terceros; y, **c)** no se afecten derechos de la sociedad en general.

En torno al último presupuesto, abundó que existe un imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en particular, en tanto que existe un valor que se pondera, que se traduce en la convivencia y bienestar social que constituye un interés mayor que el individual, cuando con éste puede afectarse aquél.

...

Por su parte, los párrafos decimoprimeros y decimosegundo del artículo 28 constitucional, establecen que el Estado, sujetándose a las leyes, podrá en casos de interés general, concesionar la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, con 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.

El artículo 6, apartado B, fracción II, de la Constitución, dispone que las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.*

*Del análisis sistemático de los ordenamientos invocados, se desprende que el Estado es el explotador originario de los servicios de telecomunicaciones y, por ende, tiene la potestad de establecer, a través de normas generales, las condiciones bajo las cuales delegará la prestación de ese servicio.*

*Por tanto, es incuestionable que tratándose de los servicios de telecomunicaciones, los límites de la libertad de comercio están sujetos a las condiciones que establezca el Estado para su prestación.*

*Precisado lo anterior, se insiste, son infundados los argumentos en los que la quejosa medularmente afirma que el sistema normativo reclamado transgrede los derechos reconocidos en el artículo 5° constitucional, al: **a)** obligarlo a soportar cargas que anulan la fluidez y dinamismo de una economía de libre mercado, mediante la adopción de medidas típicas de modelos de control de precios, lo que hace nugatoria la posibilidad de que concurra libremente al mercado, con lo que se neutraliza su desempeño comercial y su despliegue competitivo frente a otros operadores, colocándola en un estado de desventaja, al impedirle reaccionar efectivamente frente al dinamismo del mercado; **b)** constituir una intromisión intensa en su esfera de derechos, al no permitir la implementación de una tarifa, sino que la censura previamente, privándola de la posibilidad real de participar en el comercio; **c)** no constituir la forma menos grave de tutelar la competencia y la libre concurrencia, ni los derechos de los usuarios finales; **d)** carecer de idoneidad, puesto que supedita la actividad comercial del agente económico preponderante a la voluntad de un órgano estatal; **e)** ser innecesaria, al existir toda una gama de medidas a disposición del Instituto y del legislador, para establecer un régimen asimétrico que no anule la libertad de comercio de la quejosa; **f)** constituir una plataforma de desplazamiento ilegítimo en su perjuicio, así como una restricción injustificada y desproporcional a su libertad de comercio, contraria a las mejores prácticas internacionales; y, **g)** haber elegido una forma de regulación invasiva con la finalidad de generar un beneficio que no guarda relación de causalidad con la medida impuesta, pues conlleva la implementación de esquemas ajenos al modelo de economía social que impera en el país.*

*Ello, puesto que sí por mandato constitucional corresponde al Estado, en principio, prestar los servicios de telecomunicaciones en las condiciones ya destacadas, pudiendo otorgarse a los particulares la concesión para hacerlo; entonces los propios concesionarios quedan supeditados a las condiciones y modalidades que el Estado imponga respecto de los servicios descritos, siendo una de ellas la medida de autorización previa de tarifas a los usuarios.*

*Por tanto, es incuestionable que **los artículos impugnados no transgreden el derecho a la libertad de trabajo y de comercio consagrados en el artículo 5° de la Constitución Política de los***

*Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que no prohíbe de manera absoluta el desempeño de las actividades comerciales de la quejosa, puesto que no le prohíbe ejercer las actividades inherentes a la concesión que le fue otorgada, ni le impide establecer libremente las tarifas que cobrará a los usuarios por los servicios que presten, sino que únicamente imponen una modalidad para el ejercicio de la referida concesión, la cual es acorde con la rectoría del estado en materia de telecomunicaciones. De ahí lo infundado de los argumentos analizados.*

...

**OCTAVO.** *Analizado lo anterior, se procede al estudio de los argumentos relativos a combatir la resolución en la que autorizó las propuestas tarifarias de los servicios al público de la quejosa, aprobada en sesión de **quince de octubre de dos mil catorce.***

*En el **tercer apartado del segundo concepto de violación...***  
[Realiza una síntesis de dicho apartado del concepto de violación en cita]

...

**Lo anterior es infundado.**

*La fracción III del artículo octavo transitorio del decreto de reforma constitucional, confirió la atribución al Instituto Federal de Telecomunicaciones para determinar la existencia de Agentes Económicos Preponderantes en los sectores de radiodifusión y de telecomunicaciones e imponer las medidas necesarias para evitar que se afectara la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales.*

...

*El artículo cuadragésimo transitorio del decreto por el que se expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (indistintamente decreto reclamado), en lo que aquí interesa, dispone que el agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones, estará obligado a cumplir con lo dispuesto en los artículos 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de esa ley, a partir de su entrada en vigor.*

*Por su parte, el artículo 208 de la legislación invocada, establece que los concesionarios que hayan sido declarados Agentes Económicos Preponderantes en el sector de las telecomunicaciones, no tendrán la facultad de fijar libremente las tarifas a los usuarios de los servicios que presten, sino que dichas tarifas deberán ser autorizadas por el Instituto.*

*Por su parte, el artículo 15, fracción XXIV de la aludida ley, establece que para el ejercicio de sus atribuciones, corresponde al Instituto Federal de Telecomunicaciones, entre otras, **autorizar**, registrar y publicar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones en términos de esa ley, así como cuando se trate de **medidas establecidas a los agentes económicos preponderantes.** El diverso numeral 6, fracción XVI, dispone que las facultades referidas corresponden al Pleno de ese Instituto.*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*Por tanto, si el Pleno Instituto Federal de Telecomunicaciones impuso a la quejosa, como integrante del Agente Económico Preponderante en el sector de las Telecomunicaciones, entre otras, la medida consistente en que las tarifas respecto del tráfico originado y terminado dentro de la red de aquél, que ofreciera a sus usuarios en las modalidades de prepago y pospago deberían de cumplir con el criterio de replicabilidad; es incuestionable que en su carácter de máximo órgano de gobierno y decisión de aquél, encargado del desarrollo eficiente de las telecomunicaciones en nuestro país, está facultado legalmente para verificar que las tarifas ofrecidas por la quejosa, cumplan con el criterio referido en la medida destacada y, en consecuencia, para autorizarlas y ordenar su registro y publicación. **De ahí lo infundado de los argumentos analizados.***

*En el **tercer concepto de violación**, la quejosa sostiene que la resolución impugnada transgrede en su perjuicio el principio de seguridad jurídica, al haber sido emitida en exceso del plazo previsto por el procedimiento aplicable al registro de tarifas minoristas o a usuarios, regulados por los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y el numeral tres del Acuerdo por el que se establece el procedimiento para el registro de tarifas de los servicios de telecomunicaciones al amparo de la Ley Federal de Telecomunicaciones (en adelante acuerdo de registro de tarifas).*

*Afirma que el artículo tercero transitorio del decreto que expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, reconoció la vigencia de las disposiciones reglamentarias y administrativas previas al inicio de la vigencia de aquélla.*

*Sostiene que independientemente del sistema normativo que se estime aplicable para atender las solicitudes de registro de tarifas (abrogado o vigente), la autoridad responsable contaba con un plazo máximo de diez días hábiles a que alude el numeral tres del referido Acuerdo de registro de tarifas, contados a partir de la presentación de aquéllas, para lo cual debió expedir las constancias de inscripción correspondientes.*

*Expone diversos argumentos en que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustentó la resolución del amparo en revisión 115/2012, sobre los cuales expone consideraciones en torno al principio de seguridad jurídica y, sobre tales premisas, considera que la resolución de quince de octubre de dos mil catorce es ilegal, al haberle sido notificada dos meses después de que le fueron presentadas las solicitudes para su registro, lo que evidencia su extemporaneidad...*

*Por su parte, el numeral tres del acuerdo de registro de tarifas, en la parte conducente, establece que de haberse cumplido con las formalidades exigidas en el procedimiento descrito en el propio acuerdo, la Comisión registrará las tarifas en un plazo que no excederá de diez días hábiles, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud.*

**Son infundados los argumentos sintetizados**, puesto que los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, abrogada, establecen el procedimiento para el **registro** de tarifas ante la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (funciones que ahora corresponden al Instituto Federal de Telecomunicaciones), de concesionarios que no tienen el carácter de agente económico preponderante.

Por tanto, si el seis de marzo de dos mil catorce, la quejosa fue declarada por el Instituto Federal de Telecomunicaciones como integrante del Agente Económico Preponderante en Telecomunicaciones y, para tal efecto, estableció diversas medidas para evitar que se afectara la competencia y la libre concurrencia, es incuestionable que para la **autorización** de las tarifas presentadas, no le resulta aplicable el procedimiento y plazo contemplados en la legislación abrogada, sino que tal autorización debe obtenerse conforme a lo dispuesto por el artículo cuadragésimo transitorio del decreto por el que se expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con los diversos numerales 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de esa ley.

En el **primer concepto de violación**... [Realiza una síntesis de dicho concepto de violación] ...

**Son inoperantes** tales argumentos, puesto que independientemente de la fecha de presentación de los escritos y de los alcances de aquéllos que fueron presentados en fechas posteriores, la quejosa hace depender la ilegalidad de la aludida resolución en la falsa premisa de que la autorización de tarifas solicitadas debió tramitarse conforme a los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones abrogada y del punto tres del Acuerdo de registro de tarifas, lo que ha sido desestimado con antelación, en virtud de la declaratoria de la quejosa como integrante del Agente Económico Preponderante en el sector de las Telecomunicaciones.

...

Por tanto, **son inoperantes** los argumentos en que la quejosa sostiene que la aplicación de los artículos 208, fracciones I, II y III y 267, fracción V de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, constituye una aplicación retroactiva de tales preceptos en su perjuicio, con la consecuente transgresión al artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues al partir de una suposición que no resultó verdadera, su conclusión resulta ineficaz para demostrar la ilegalidad de tal resolución...

En el **primer y segundo apartados del segundo concepto de violación**... (Realiza una síntesis de dichos apartados del concepto de violación en cita)...

**Son inoperantes los argumentos sintetizados.**

Lo anterior, porque con independencia que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido que para que proceda el estudio de los conceptos de violación, basta con que en

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*ellos se exprese la causa de pedir, ello de manera alguna implica que la quejosa se limite a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues a éste corresponde exponer razonadamente porqué estima inconstitucional el acto reclamado.*

*Por tanto, si la impetrante se limitó a manifestar que la medida sexagésima cuarta de las medidas móviles dejó de tener sentido, puesto que el artículo 131, inciso a) de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión impuso al Agente Económico Preponderante la obligación de no cobrar a otros operadores por la terminación de tráfico en su red, **sin exponer razonadamente por qué tal circunstancia modificó la resolución de preponderancia, dejó sin efectos la medida móvil destacada o es incompatible con la obligación impuesta por el legislador en el artículo cuadragésimo transitorio del decreto impugnado**, es incuestionable que no expuso razonadamente porqué estima inconstitucional la resolución de **quince de octubre de dos mil catorce. De ahí lo inoperante de los argumentos formulados...** En otra parte del concepto de violación analizado, la quejosa sostiene que las hipótesis previstas en el artículo 267, fracciones II, V y VI, únicamente cobran aplicación cuando el Instituto imponga medidas de regulación asimétrica a algún agente económico, una vez agotado el procedimiento de preponderancia a que se refiere el diverso numeral 265 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, porque considera que fue declarado como parte integrante del agente económico preponderante en ejercicio del régimen transitorio constitucional.*

*En tal virtud, concluye que la imposición de tales medidas sólo podría ser válida mediante el procedimiento previsto en el referido numeral 265 de la legislación citada.*

*Son **infundados tales argumentos**, toda vez que si bien es cierto que el carácter de integrante del Agente Económico Preponderante en el sector de las Telecomunicaciones con el que fue declarada la quejosa por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, forma parte del procedimiento que está comprendido en la fracción III del artículo octavo transitorio del decreto de reformas constitucionales.*

*También es verdad que tal disposición fue creada por el Constituyente con la finalidad de alcanzar los objetivos de dicha reforma, mediante el establecimiento de un mandato concreto al Instituto Federal de Telecomunicaciones y, por ende, forman parte del texto constitucional vigente que no puede ser concebido en forma autónoma.*

*En ese sentido, el último párrafo de la fracción III del artículo octavo transitorio del decreto de reformas constitucionales, dispone que las obligaciones impuestas al agente económico preponderante se extinguirán en sus efectos por declaratoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones, una vez que conforme a la ley existan condiciones de competencia efectiva en el mercado de que se trate, lo que aún no ha ocurrido,*

*Por tanto, si el artículo cuadragésimo transitorio del decreto por el que se expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en lo que aquí interesa, dispone que el agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones, estará obligado a cumplir con lo dispuesto en los artículos 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de esa ley, a partir de su entrada en vigor; es incuestionable que tal hipótesis es inherente a cualquier persona que haya sido declarada con tal carácter previo al inicio de vigencia de esa ley y, en esa medida, contrariamente a lo que afirma la quejosa, lo dispuesto en las fracciones II, V y VI del referido numeral 267, es aplicable tanto para aquélla, así como para los agentes económicos preponderantes declarados conforme al procedimiento previsto en el artículo 265. **De ahí lo infundado de los argumentos analizados.***

*En las narradas circunstancias, al haberse desestimado los motivos de disenso esgrimidos por la quejosa, y al no advertirse en autos que exista violación manifiesta de la ley que habiéndola dejado sin defensa por afectar los derechos previstos en el artículo 1º de la Ley de Amparo, obligue a suplir la deficiencia de la queja, en términos de la fracción VI, del artículo 79 del ordenamiento legal en cita, **procede negar el amparo y protección de la Justicia Federal....***

105. **6.3.- Agravios en la revisión principal.** En su escrito de revisión, la parte quejosa realizó las siguientes manifestaciones:

**“PRIMERO. LA SENTENCIA IMPUGNADA DESATIENDE EL MODELO CONSTITUCIONAL DE ESTADO REGULADOR ADOPTADO POR EL LEGISLADOR CONSTITUYENTE.**

*En el presente agravio se exponen los argumentos por los cuales se justifica que la sentencia impugnada viola en perjuicio de esta justiciable lo dispuesto por los artículos 74, fracción IV y 76, en relación con el diverso 217 de la Ley de Amparo, al declarar infundados los conceptos de violación CUARTO y QUINTO formulados en el escrito inicial de demanda, en la medida en la que se concluye que el Congreso de la Unión sí se encuentra facultado para emitir regulación asimétrica en materia tarifaria al AEP, sin que ello configure una invasión por parte del legislador ordinario a la esfera competencial del IFT y sin que ello signifique afectación alguna al estándar de previsibilidad en torno a la política regulatoria que previamente había definido el Instituto.*

*Como se argumenta en el desarrollo del presente agravio, la determinación de la juez de Distrito desconoce el modelo constitucional de Estado regulador definido por el legislador constituyente en el sector de las telecomunicaciones e identificado por el Alto Tribunal en los distintos criterios jurisprudenciales resultantes de la **Controversia Constitucional 117/2014**, configurando con ello una violación al principio de debida motivación que le es exigible a los órganos jurisdiccionales.*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*Con el fin de sustentar lo anterior, el desarrollo del presente agravio se articula conforme a lo siguiente: (i) en primer lugar, se describen las implicaciones que conlleva el reconocimiento del modelo constitucional de Estado regulador, adoptado por el legislador constituyente, atendiendo a lo dispuesto por los criterios jurisprudenciales sustentados por el Tribunal Pleno y resultantes de la Controversia Constitucional 117/2014; (ii) posteriormente se exponen los lineamientos argumentativos sostenidos por la A Quo para determinar que los conceptos referidos son infundados; y, (iii) finalmente, se identifican las razones por las cuales dichas consideraciones materializan una indebida motivación de la A Quo, por no analizar el Sistema Normativo Impugnado bajo el modelo constitucional del Estado regulador, desatendiendo los alcances de la jurisprudencia aplicable en la materia, y desconociendo la nómina competencial que de manera específica previo el legislador constituyente a favor del IFT en materia de regulación asimétrica del AEP...*

*De los criterios jurisprudenciales transcritos se advierte que el Alto Tribunal ha identificado puntualmente que:*

*(i) La función regulatoria no se identifica con una función jurídica preponderante -sea legislativa, administrativa o jurisdiccional- y entre ésta y las funciones tradicionales de los poderes constituidos del Estado existe un ámbito material propio y diferenciado.*

*(ii) La función regulatoria, al contar con un ámbito propio y diferenciado, es oponible a cualquiera de las funciones asignadas a los poderes constituidos.*

*1. El ámbito material de la función regulatoria en el sector de las telecomunicaciones se identifica con su desarrollo eficiente; sin embargo, no existe un criterio material para distinguir con nitidez los poderes de producción normativa asignados en forma concurrente al Congreso de la Unión y al IFT, por lo que los límites de las funciones legislativa y regulatoria en el sector de las telecomunicaciones deben definirse caso por caso, procurando un balance entre ambas y evitando una invasión de facultades...*

*2. Lineamientos argumentativos sustentados por la A Quo.*

*La A Quo, a fojas 12 a 21 de la sentencia impugnada, concluyó que son infundados los argumentos en los que se alega que el Congreso de la Unión es incompetente para imponer regulación asimétrica en tarifas, por las razones siguientes:*

*[i] En términos del artículo 73, fracción XVII de la Constitución Federal, en concordancia con lo dispuesto en el párrafo décimo primero del artículo 28 constitucional, y con independencia de la existencia del Instituto en su carácter de organismo constitucional autónomo con atribuciones en materia de telecomunicaciones, el Congreso de la Unión tiene competencia originaria exclusiva para legislar en materia de telecomunicaciones y fijar en las leyes las modalidades y condiciones que aseguren la eficiencia de la*

*prestación de dichos servicios; facultad que incluye la autorización de las tarifas al AEP previo a su comercialización.*

[ii] *Los artículos 28, párrafo décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción IV, y 105, fracción I, inciso 1), de la Constitución Federal, no instituyen una delegación directa de la función regulatoria al IFT, ni le delegan la totalidad de las atribuciones del Congreso de la Unión, porque si bien el IFT debe orientar su actuar al desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, debe hacerlo con arreglo a la Constitución y a las leyes.*

[iii] *El Congreso de la Unión no estaba obligado a observar el régimen previamente aprobado por el IFT en la Resolución de Preponderancia y en las Medidas Móviles, toda vez que es su facultad legislar en la materia. En esa medida, no es aceptable estimar que el Sistema Normativo Impugnado afecte la garantía de seguridad jurídica de \*\*\*\*\*.*

### **3. Violaciones en las que incurrió la A Quo.**

#### **3.1. Distinción entre las modalidades y condiciones a las que está sujeta la prestación de servicios condicionados, y la regulación asimétrica al AEP.**

*Las consideraciones reseñadas resultan erróneas y constituyen indebida motivación de la sentencia que niega el amparo, dado que parten de una confusión fundamental entre dos conceptos normativos previstos por la Constitución Federal: las modalidades y condiciones a que está sujeta la prestación de servicios públicos concesionados, por una parte, y las medidas que pueden imponerse al AEP, concretamente, las relativas a la regulación asimétrica en materia de control tarifario. Estas dos categorías normativas deben distinguirse dado que tienen diversa previsión constitucional, razón por la cual la A Quo debió estudiar sus diferencias y advertir que, en realidad, las normas generales reclamadas constituyen una medida de regulación asimétrica en tarifas, y no una modalidad o condición para la prestación del servicio público.*

*En efecto, \*\*\*\*\* nunca cuestionó en su escrito inicial de demanda que el Congreso tuviera facultades para legislar en materia de telecomunicaciones, o para imponer modalidades y condiciones a la prestación de servicios públicos concesionados, sino que al ejercer dichas facultades y concretarlas en la emisión del Decreto, desbordó sus atribuciones e invadió aquellas conferidas en forma exclusiva por parte del Constituyente Permanente al IFT en su calidad de órgano regulador constitucionalmente autónomo. \*\*\*\*\* no se duele en momento alguno de que el Congreso de la Unión legisle en materia de telecomunicaciones, sino de que precisamente al hacerlo, invadió el ámbito material de las facultades regulatorias constitucionalmente conferidas al Instituto. Resulta por ello insuficiente que la Juez de Distrito aduzca la competencia del Congreso para legislar en materia de telecomunicaciones - cuestión que no fue combatida ni argumentada por \*\*\*\*\* - para enfrentar*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*un planteamiento de invasión de esferas competenciales ocurrida con motivo del ejercicio de la competencia legislativa ordinaria.*

*Para evidenciar lo anterior, debe tenerse presente que tanto el artículo 28 de la Constitución Federal como los artículos transitorios Cuarto y Octavo del Decreto de Reformas, establecen que corresponde al Instituto -y no al Congreso de la Unión- la determinación e imposición de medidas regulatorias de carácter asimétrico, como consecuencia de su competencia exclusiva dentro de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión en materia de competencia económica.*

*La Juez de Distrito desatiende esta realidad, pasando por alto que la regulación de los agentes económicos preponderantes le corresponde al Instituto por mandato expreso de la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas, que no contempla reserva alguna a favor del legislador -como sí lo hace, en contraste, el diverso artículo transitorio Tercero del mismo Decreto de Reformas respecto de toda una serie de cuestiones que el Constituyente Permanente reservó al legislador ordinario-. Frente a un mandato expreso de la norma constitucional, la Juez de Distrito indebidamente omite considerar que la definición, imposición, modificación y hasta eliminación de las 'medidas necesarias para evitar daños a la competencia y libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales', que se impongan al agente económico que fue declarado preponderante dentro del plazo constitucional previsto para ello en el régimen transitorio de la reforma constitucional de junio de 2013, corresponde exclusivamente al Instituto. Esto no sólo deriva del sentido literal de la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas, sino que se acredita en la medida en que el Instituto pudo hacer -y de hecho realizó- las declaraciones de agentes económicos preponderantes y la imposición de medidas asimétricas antes e independientemente de la emisión de la LFTR, es decir, en ejercicio de una competencia que la Constitución la reservó de forma originaria y exclusiva y que no se desprende en modo alguno de cláusula habilitante del legislador ordinario.*

*Contrariamente a lo considerado por la Juez de Distrito en la sentencia recurrida, el Sistema Normativo Impugnado no constituye una 'modalidad o condición para la prestación de servicios públicos concesionados', sino de manera clara, una regulación de carácter asimétrico, impuesta de manera directa y exclusiva al AEP en el sector de las telecomunicaciones. Prueba irrefutable de ello es que el propio legislador ordinario agrupó algunas de las porciones normativas impugnadas -como lo son las fracciones II, V y VI del artículo 267 de la LFTR- bajo el Título Décimo Noveno de la ley, denominado - ni más ni menos- como "De la Regulación Asimétrica". A mayor abundamiento, debe tenerse presente que las modalidades y condiciones para la prestación de servicios públicos concesionados o para el aprovechamiento de bienes de dominio público, para calificar como tales, requieren necesariamente proyectarse con generalidad sobre cualquier concesionario al que se autorice la prestación del servicio o el aprovechamiento del bien. Es*

*decir, que el régimen exorbitante de derecho público que el legislador ordinario puede imponer a través de una ley en sentido formal y material, debe abarcar y aplicar a todas aquellas personas que, por el hecho de ser concesionarios, deban atender a dicho régimen en la realización de la actividad o explotación concesionada. En contraste, la regulación asimétrica se dirige de manera específica a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial y constituye, como su denominación lo indica, una serie de medidas de carácter especial y excepcional, cuya aplicación se limita y restringe específicamente a cierto agente económico o concesionario, a diferencia del resto de participantes en el mercado o sector de que se trate, quienes están sujetos a un régimen distinto. Como puede apreciarse de la lectura de las porciones normativas reclamadas como inconstitucionales, éstas no constituyen una modalidad general para la prestación del servicio público de telecomunicaciones, dado que no resultan aplicables a cualquier agente económico titular de una concesión de red pública de telecomunicaciones y/o de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico. Por el contrario, las normas impugnadas se dirigen de manera exclusiva y específica a la esfera jurídica del AEP, razón por la cual participan de la naturaleza y forman parte de la categoría normativa de medidas o regulación asimétrica definida por la propia Constitución Federal.*

*A mayor abundamiento debe señalarse que, desde el punto de vista material, la medida de regulación asimétrica configura una intervención estatal extraordinaria, cuyo objeto es proteger el proceso de competencia y libre concurrencia con carácter estrictamente temporal, en tanto se logren condiciones de competencia efectiva para el desarrollo eficiente del sector de las telecomunicaciones, mientras que las modalidades y condiciones para la prestación de servicios públicos tienen carácter permanente, dado el régimen exorbitante al que responden, el cual consiste en garantizar la regularidad, continuidad e igualdad en su prestación.*

*La A Quo no basa su criterio en una reflexión argumentada respecto de por qué considera que el régimen de autorización de tarifas ex ante constituye una modalidad para la prestación del servicio público de telecomunicaciones, sino que lo afirma dogmáticamente, bajo petición de principio, como presupuesto de sus consideraciones, evidenciándose así la falacia en que incurre y que vicia de ilegalidad a la resolución recurrida. Es evidente que el legislador puede imponer modalidades para la prestación del servicio público de telecomunicaciones; cuestión distinta, sin embargo, es la previsión de regulación asimétrica o de obligaciones específicas a cargo del AEP. Se evidencia así la naturaleza diversa de las categorías normativas apuntadas.*

*Lo propio debe decirse del articulado de la LFTR que en diversas disposiciones -por ejemplo los artículos 124 y 125- establece modalidades y condiciones relativas a la interconexión de redes, que resultan aplicables a cualquier concesionario de redes públicas de telecomunicaciones y que establecen que la interconexión es de orden público, así como las condiciones en que deberá darse la*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*misma. La Juez de Distrito debió apreciar lo anterior, a fin de percatarse que el Sistema Normativo Impugnado no constituye, por las razones apuntadas, una modalidad o condición general para la prestación del servicio público de telecomunicaciones, sino una carga regulatoria concreta y específicamente dirigida al agente económico que fue declarado como preponderante, es decir, una medida de regulación asimétrica.*

*Adicionalmente, la A Quo omitió considerar dos cuestiones tan notorias como concluyentes, que acreditan que el Sistema Normativo Impugnado por \*\*\*\*\* constituye una medida de carácter asimétrico y no una legislación general sobre condiciones y modalidades para la prestación de un servicio público. La primera, es que el propio Poder Legislativo refiere expresamente en los artículos 15, 208, 267 y Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR que las obligaciones ahí insertas serán aplicables exclusivamente al AEP, de donde se advierte que se trata de un régimen de asimetría. Y la segunda, evidente también, es que la porción normativa impugnada del artículo 267 de la LFTR tiene el mismo objeto de regulación que la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA, a saber: determinar un parámetro para la autorización de las tarifas del AEP.*

*En conclusión, el régimen impuesto a \*\*\*\*\* vía las porciones normativas impugnadas por inconstitucionales, no constituye una modalidad o condición para la prestación del servicio público de telecomunicaciones, sino una regulación asimétrica cuya definición y determinación corresponde al IFT y no al Congreso de la Unión. Se acredita así la ilegalidad del fallo que se recurre, dado que de reconocerse que el Sistema Normativo Impugnado constituye regulación asimétrica, procedería conceder el amparo a \*\*\*\*\* al evidenciarse una invasión franca a la esfera de atribuciones reservada por el Constituyente Permanente al Instituto.*

### **3.2. La A Quo se abstiene de estudiar la causa de pedir a la luz del modelo constitucional de Estado regulador adoptado por el legislador constituyente e identificado por el Tribunal Pleno.**

*Bajo el supuesto inadmitido que la medida impugnada configure una modalidad o condición de un servicio concesionado, y no una regulación asimétrica, es ilegal el fallo impugnado, pues la Juez de Distrito omite dialogar con el régimen constitucional de distribución de competencias en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, el cual distingue dos esferas competenciales con facultades particulares: la regulatoria y la legislativa, asignadas al Instituto y al Congreso de la Unión, respectivamente. Además, el estudio conducido por la Juez de Distrito, carece de exhaustividad, pues ciertamente el análisis de la distinción de competencias de un poder tradicional vis a vis las de un órgano constitucional autónomo, debió darse en el marco de la evolución del principio de división de poderes ante la integración de este tipo de instituciones a la ingeniería constitucional, en los términos precisados en el numeral 1 del concepto de violación CUARTO del escrito inicial de demanda, así como en el marco de la adopción constitucional del modelo de*

*Estado regulador, en los términos desarrollados en el numeral 1 del presente agravio.*

*Para robustecer su conclusión la A Quo sostiene que el Congreso de la Unión tiene facultades para regular en esas materias, con base en el criterio P./J. 44/2015, del cual se advierte que las facultades regulatorias del Instituto tienen un límite jerárquico en atención a que las disposiciones generales que éste emite son inferiores a las leyes del Congreso de la Unión; sin embargo, del resto de los criterios jurisprudenciales derivados de la Controversia Constitucional 117/2014 se desprenden principios que complementan esa afirmación en el sentido contrario al apuntado por la Juez de Distrito; en particular, que el Congreso de la Unión y el Instituto tienen una nómina competencial propia y diferenciada que es susceptible de oponerse entre sí y que la naturaleza de este último como un órgano constitucional autónomo exige ser parte del sistema de pesos y contrapesos que configura el arreglo constitucional, de modo que se garantice el ejercicio de sus funciones exclusivas.*

*Estas consideraciones fueron abordadas por esta justiciable en el escrito inicial de demanda, y aun así, no fueron estudiadas por la Juez de Distrito, máxime que el la postura adoptada por \*\*\*\*\* fue corroborada en gran medida por los criterios jurisprudenciales vinculantes ya referidos, al determinar con claridad que el Instituto cuenta con una nómina de facultades propias, diferencias y oponibles a las del Legislador. En efecto, \*\*\*\*\* hizo un análisis pormenorizado del desarrollo de las facultades regulatorias exclusivas a cargo del órgano regulador, a la luz de la jurisprudencia emitida en torno de la extinta COFETEL, refiriendo que la distinción competencial entre éste y el Poder Legislativo atiende a dos racionalidades diferentes: la de eficiencia y la democrática, respectivamente, atendiendo a lo dispuesto en la tesis la. CCCXVII/2014 sustentada por la Primera Sala del Alto Tribunal.*

*De igual manera, en los numerales 1 y 2 del CUARTO concepto de violación se desarrolló la evolución el principio de división de poderes derivado de la irrupción de los órganos constitucionales, precisando las razones por las cuales se justifica la aparición de estos últimos y, bajo ese contexto, se analizó la emergencia de la competencia regulatoria como una nueva función del Estado, la cual debe entenderse como un tipo de actividad estatal compleja, distinta de la típicamente administrativa, legislativa o jurisdiccional, de carácter fundamentalmente normativo. En esas líneas, esta justiciable detalló las competencias regulatorias exclusivas del Instituto en términos delineados por la Constitución -esto es, al tenor de lo dispuesto en los artículos 28, párrafos décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción IV, de la Constitución y fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas-, y refirió expresamente en el numeral 3 de dicho concepto, las razones por las cuales estima que el Sistema Normativo Impugnado configura una invasión de dichas facultades.*

*En relación con lo anterior, además, esta concesionaria aportó como elementos probatorios los Comentarios del Secretariado de la OCDE*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*a la Iniciativa Presidencial de la LFTR (ANEXO NUEVE del escrito inicial de demanda), la Opinión de fecha 4 de abril de 2014 rendida por el Pleno del IFT a las Comisiones Unidas en relación con el proyecto de la LFTR (ANEXO DIEZ del escrito inicial de demanda) y el Dictamen del IFT sobre la procedibilidad de una controversia constitucional (ANEXO ONCE del escrito inicial de demanda), de las que se advierte que la LFTR incluye disposiciones cuyo objeto es regular el sector y, por tanto, deberían estar reservadas al Instituto dada la necesidad de adecuar eficazmente el marco regulatorio a la realidad cambiante de los mercados. En particular, la OCDE refiere que la prohibición de diferenciar tarifas on net/off net, es una medida eminentemente regulatoria, mientras que las Comisionadas Estavillo Flores y Labardini Inzunza, advirtieron en el dictamen sobre la procedibilidad de una controversia constitucional, que dicha medida configura una intromisión en el ámbito de las competencias regulatorias del IFT.*

*En esa medida, la A Quo tenía la obligación de analizar si el Sistema Normativo Impugnado atiende a una racionalidad técnica o, en cambio, a una democrática y, por tanto, si es respetuosa de los límites competenciales delineados en la propia Constitución Federal, estudio que debía tomar en consideración no sólo los diferentes elementos -argumentativos y probatorios- aportados por esta justiciable, sino además los criterios jurisprudenciales de reciente publicación por el Alto Tribunal.*

*En cambio, las consideraciones de la Juez de Distrito descansan exclusivamente en la premisa categórica de que el Congreso de la Unión tiene competencia originaria y exclusiva para legislar en materia de telecomunicaciones y fijar en las leyes las modalidades y condiciones que aseguren la eficiencia de la prestación de dichos servicios, sin reconocer que las facultades regulatorias del Instituto son oponibles a aquéllas. Así, aun y cuando las facultades del Congreso de la Unión sí incluyen las referidas por la A Quo, no menos cierto es que dicho órgano comparte con el Instituto un trabajo de producción normativa en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión -uno para legislar y el otro para regular-, el cual se debe ejercer de manera concurrente, siendo que las esferas competenciales que cada una de dichas facultades involucra, son oponibles entre sí; circunstancia que debió ser considerada en el estudio de la constitucionalidad del Sistema Normativo Impugnado.*

*En ese tenor, aun cuando la normatividad regulatoria del Instituto está sometida a una subordinación jerárquica -sin que se conceda que la regulación derivada de la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas esté sujeto al mismo-, las leyes que expida el Congreso de la Unión no pueden irrumpir en la competencia regulatoria otorgada por la Constitución Federal de manera exclusiva al órgano regulador; conclusión que se corrobora con (i) la distinción material de las leyes y de la normatividad regulatoria, junto con la oponibilidad de una competencia vis a vis ... (iii) los objetivos que cada una de ellas persigue, y [iv] las implicaciones de la no aplicabilidad del subprincipio de reserva de*

*ley en la aplicación del principio de no contradicción normativa definido por el Alto Tribunal -esto es, la necesidad de modular el principio de legalidad bajo el modelo de Estado regulador-.*

*Bajo ese contexto es jurídicamente inadmisibles que la frase ‘... en los términos que fijen las leyes...’ contenida en el artículo 28 constitucional tenga el sentido que le otorga la Juez de Distrito, pues de ella no se puede extrapolar una función regulatoria del Congreso de la Unión materializable en ley, sino exclusivamente que éste podrá continuar ejerciendo su facultad legislativa en materia de telecomunicaciones, con base en la cual -de existir-, el Instituto deberá emitir su regulación, entendidas dichas facultades en dos ámbitos materialmente distintos.*

*Más aún, en el caso concreto, los principios de subordinación jerárquica y de no contradicción normativa no pueden cobrar relevancia en los términos apuntados por el Alto Tribunal, dado que la Resolución de Preponderancia y las Medidas Móviles, como materialización normativa del mandato constitucional previsto en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de la LFTR, únicamente deben cumplir con la exigencia de no contradicción frente a dicho precepto constitucional. En efecto, como se puede advertir de una simple lectura de dicho régimen transitorio en lo aplicable y en contraste con lo dispuesto en el artículo 28 constitucional, el Constituyente Permanente no subordinó la validez o los extremos de la regulación al preponderante a los términos que fijaran las leyes, de donde se corrobora la inaplicabilidad de dichos principios. En esa medida, cualquier legislación futura, debe respetar la vigencia y efectividad de la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles, pues de lo contrario -y como aconteció con el Sistema Normativo Impugnado- incidiría en el ejercicio de facultades constitucionales que expresa e insubordinadamente fueron delegadas al Instituto; siendo que si bien el Poder Legislativo está facultado para cambiar la dirección de la regulación del Instituto en materia de preponderancia, ello debe materializarse hacia el futuro, esto es, en relación con la determinación de un nuevo agente económico preponderante en términos del procedimiento delineado en el artículo 265 de la LFTR.*

*Ahora bien, aún bajo el supuesto inadmitido de que los principios de subordinación jerárquica y no contradicción normativa sean plenamente aplicables a la regulación derivada de la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas, es irrelevante que el Congreso de la Unión esté facultado para expedir leyes destinadas a imponer condiciones y modalidades a las concesiones para prestar servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio público de la Federación, tal y como lo refiere la A Quo, en la medida en la que aun en esa materia se debe distinguir entre las facultades legislativas y las regulatorias, pues de lo contrario no se podría lograr el balance que exige el sistema constitucional para la consecución de los fines previstos en los artículos 6 y 28 de la Constitución Federal.*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*En ese tenor es relevante lo sostenido por la A Quo a foja 20 del fallo impugnado, en el sentido de que el Congreso de la Unión no estaba obligado a observar el régimen previamente aprobado por el IFT en la Resolución de Preponderancia, toda vez que es su facultad legislar en la materia. Al respecto, no se desconoce que el Poder Legislativo tenga tal facultad, sin embargo -y se reitera, bajo el supuesto inadmitido de que a la regulación derivada del régimen transitorio le sea igualmente aplicable el principio de no contradicción normativa-, su ejercicio no podría incidir en la competencia regulatoria del Instituto. En esa medida, toda vez que la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles fueron emitidas por el Instituto en ejercicio de una facultad exclusiva y de fuente constitucional -prevista en el régimen transitorio del Decreto de Reformas-, las mismas deben subsistir en sus términos, a menos que el Congreso de la Unión emitiera leyes -en contraste con la emisión de normatividad regulatoria- que cambiara la dirección de la política pública en la materia, en cuyo caso la regulación del Instituto tendría que ceder frente a dicha política atento al principio normativo de no contradicción. Sin embargo, si la ley que emite el Poder Legislativo es materialmente regulatoria y no legislativa, no hay razón válida que permita extinguir la vigencia de la Resolución de Preponderancia y de las respectivas Medidas Móviles, al ser el resultado de una invasión de facultades. Así, si bien el Congreso de la Unión no debe supeditar el ejercicio de su potestad al actuar del Instituto y, en tal virtud, puede emitir legislación que tenga como consecuencia la extinción de normatividad regulatoria de aquél, ésta no puede tener por objeto directo materias reservadas al ámbito regulatorio, tal y como aconteció en la especie.*

*A mayor abundamiento, y a reserva de desarrollar esta cuestión en el apartado 3.3 siguiente, aun existiendo la posibilidad de que una ley -de notas ajenas a la normatividad regulatoria- pueda invalidar regulación del Instituto, en materia de preponderancia, ello no es posible, pues la fracción III del artículo OCTAVO transitorio del Decreto de Reformas ya prevé un mecanismo de extinción de las medidas regulatorias impuestas al AEP, que debe ser respetado por el Poder Legislativo.*

*Ahora bien, la A Quo reconoce expresamente a foja 14 de su sentencia que el Instituto tiene funciones constitucionales exclusivas de regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radio y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales; sin embargo, pasa por alto que en términos del artículo 28 constitucional, de igual manera tiene facultades para promover el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, y que es al tiempo autoridad en materia de competencia económica en dichos sectores. Sobre el particular, la Juez de Distrito confunde las facultades enunciadas con las legislativas, al referir que dicho precepto constitucional no implica una delegación directa de la función regulatoria al IFT. Estas afirmaciones son desacertadas, pues desconocen, por un lado, que existen dos facultades*

diferenciadas -la regulatoria y la legislativa-, que requieren un ejercicio concurrente para poder garantizar el desarrollo eficiente de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, y por otro lado, que dichas facultades son oponibles entre sí. Así, con independencia de que la facultad regulatoria deba ajustarse a los lineamientos de política pública que en su caso emita el Congreso de la Unión -sin que por ello requiera de dicha normatividad para regular-, el ejercicio de la misma es exclusiva del Instituto, siendo que la política pública en ley no se debe confundir con la normatividad regulatoria, pues, como se refirió, cada una de ellas atiende a una legitimación o racionalidad de diferente naturaleza.

Se resalta que esta última conclusión, además de estar indebidamente motivada, adolece de incongruencia, toda vez que parte de la falsa premisa de que **\*\*\*\*\*** alega que al IFT se le han delegado la totalidad de las atribuciones del Congreso -página 17 de la sentencia impugnada-, cuando en realidad su causa de pedir consiste exclusivamente en la invasión de las facultades regulatorias del Instituto por parte del legislador ordinario, a la vez que se reconoce la facultad legislativa del Congreso de la Unión. La Juez de Distrito no expone las razones por las cuales sostiene que la regulación tarifaria es facultad del Congreso de la Unión.

El Pleno del Alto Tribunal, en los criterios jurisprudenciales **P./J. 45/2015 y P./J. 46/2015**, determinó que los límites de las facultades de producción normativa entre el Instituto y el Poder Legislativo deben determinarse caso por caso, buscando siempre un balance, principalmente porque el Constituyente Permanente no previó en forma nítida un criterio material para distinguir un espacio apartado y diferenciado reservado a cada uno de ellos, siendo que para se debe tomar en consideración que la materia regulatoria, en esencia, se caracteriza por la racionalidad especializada y técnica que debe desplegar y que es de difícil acceso para el proceso legislativo, y por la flexibilidad que debe revestir frente a la dinámica de los mercados y el cambio tecnológico que caracterizan al sector de las telecomunicaciones.

No obstante ello, la Juez de Distrito, a foja 16 del fallo impugnado, se limitó a referir que el Congreso de la Unión tiene facultades para legislar en materia de tarifas, en particular la autorización de las tarifas del AEP previamente a su comercialización, omitiendo explicitar los razonamientos lógico jurídicos que permitieran establecer con claridad que -contrario a lo que afirma esta justiciable- la materia tarifaria es objeto de la legislación y no de la regulación.

La exigencia de una motivación que atienda al nivel de argumentación referido no es un mero capricho, sino que atiende a la existencia de dos tipos de normatividad en un mismo sector -legislativa y regulatoria-, siendo que no existe definición nítida, de rango constitucional, legal o jurisprudencial, de los elementos configurativos y de los límites de cada uno de esos ámbitos; máxime que la materia tarifaria carece de elementos distintivos que pudieran -incluso bajo un escrutinio débil- calificarse como evidentes.

*Finalmente, se precisa que la conclusión apuntada además carece de exhaustividad, pues la A Quo se abstuvo de analizar los extremos de los preceptos que componen al Sistema Normativo Impugnado en los términos desarrollados en la Cuestión Previa de la Segunda Parte del escrito inicial de demanda, siendo que incluso se limitó a referir que el Congreso de la Unión está facultado para autorizar las tarifas del AEP ex ante, cuando el Sistema Normativo impone también la prohibición de distinguir entre tarifas on net y off net y, por tanto, debió analizar de igual manera si tal medida debía, en su caso, ser o no objeto de regulación especializada.*

**3.3. La Juez de Distrito desconoce el mecanismo constitucional para la extinción de las condiciones de preponderancia impuestas por el IFT, previsto en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas.**

**3.4. El régimen impuesto al AEP por el Instituto mediante la emisión de la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles, respondió a la obligación impuesta a dicho en la fracción 111 del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas. Ese precepto de igual manera dispuso expresamente un mecanismo para su extinción, el cual se actualizaría cuando el Instituto emitiera una declaración de existencia de competencia efectiva en los mercados de que se tratare; máxime que en términos del artículo Trigésimo Quinto transitorio de dicho Decreto, la Resolución de Preponderancia continuaría surtiendo todos sus efectos, excepto en tratándose de la regulación de gratuidad por concepto de terminación de tráfico en la red del preponderante - medida que no se reconoce como válida.**

*Se precisa que esta vía de extinción del régimen de preponderancia es el único que prevé la norma constitucional y, como tal, debe prevalecer sobre cualquier norma de rango inferior. En tal virtud, la posibilidad de invalidar regulación del Instituto mediante la emisión de leyes, desarrollada en el numeral 3.1 anterior, no cobra efectos en materia de preponderancia, en la medida en la que el Constituyente Permanente perfiló una modalidad específica que debe respetar el Congreso de la Unión.*

*Bajo ese contexto, se encuentra indebidamente motivada la conclusión de la Juez de Distrito, en el sentido de que el Congreso de la Unión no estaba obligado a observar el régimen previamente aprobado por el IFT en la Resolución de Preponderancia en atención a sus facultades legislativas en materia de telecomunicaciones, pues si bien cuenta con las mismas en términos del artículo 73 constitucional, el artículo Octavo transitorio, fracción III, del Decreto de Reformas instituyó un límite expreso que ordena respetar la normatividad regulatoria que en materia de preponderancia emitiera el Instituto, hasta en tanto el mismo órgano declarara la existencia de condiciones de competencia efectiva en el sector.*

*En tal sentido, la Juez de Distrito incurre en una indebida motivación originada por el estudio sesgado y poco exhaustivo de la causa de pedir, al analizar las violaciones aducidas a la garantía de seguridad jurídica exclusivamente a las luz de las facultades del Poder*

*Legislativo, desatendiendo por consiguiente las facultades regulatorias del Instituto, las características de los actos normativos materialmente regulatorios y el mecanismo de extinción de las obligaciones regulatorias impuestas al AEP, previsto en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas. Así, aun y cuando la A Quo sí vinculó la causa de desestimación al precepto transitorio en cita, en realidad se abstuvo de analizar las implicaciones que éste tiene en la materia, así como la superioridad jerárquica que el mismo tiene frente la legislación del Congreso de la Unión.*

*Si la A Quo hubiera atendido la totalidad de los elementos que deben incidir en un pronunciamiento en torno a la causa de pedir de \*\*\*\*\* , habría advertido que al no respetar el mecanismo constitucional de extinción de las obligaciones impuestas al AEP, sin lugar a dudas se afectó la seguridad jurídica de esta justiciable, toda vez que las previsiones que ésta tomó, así como los planes de negocio y los sistemas desarrollados para dar cumplimiento a las medidas impuestas por su carácter de preponderante, se construyeron con base en la Resolución de Preponderancia y las Medidas Móviles, bajo el entendido de que no cambiarían sino por virtud de la declaratoria de competencia efectiva que en su momento emitiera el Instituto.*

*En efecto, la Resolución de Preponderancia constituyó a favor de \*\*\*\*\* un nuevo estado jurídico con efectos proyectados hacia el futuro y hasta en tanto no se extinguieran sus efectos en términos del artículo transitorio en cita; siendo que si bien éste no generan derechos permanentes, tal y como lo refiere la Juez de Distrito a foja 21 de la sentencia impugnada, sí brinda un marco referencial, pues se tenía certeza de que hasta en tanto no hubiere competencia efectiva en el sector, \*\*\*\*\* continuaría sujeto al estado jurídico apuntado.*

*Así, aún y cuando la emisión del Sistema Normativo Impugnado no extinguió la totalidad de los efectos de las obligaciones resultantes de la determinación de preponderancia, lo cierto es que su entrada en vigor tuvo como consecuencia la extinción de los efectos de la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA, en clara contravención al mecanismo previsto en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas. De esa manera, la emisión del Sistema Normativo tuvo las siguientes consecuencias:*

*(i) La imposición de una medida más restrictiva y de carácter privativo sin que mediara audiencia previa a favor de \*\*\*\*\*; cuestión que fue completamente desatendida por la Juez de Distrito, no obstante los argumentos vertidos en el numeral 2 del concepto de violación QUINTO del escrito inicial de demanda.*

*(ii) La aplicación retroactiva del Sistema Normativo Impugnado, a la luz de la teoría de los componentes de la norma, en la medida en la que derivado de la actualización de la figura de preponderancia prevista en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas -supuesto-, se constituyó a favor de \*\*\*\*\* un estado*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*jurídico que irradia efectos hacia el futuro -consecuencia-, siendo que tanto el supuesto como la consecuencia se actualizaron durante la vigencia del régimen transitorio y, por tanto, tal situación no era susceptible de ser trastocada con motivo de la entrada en vigor de la LFTR, tal y como aconteció en la especie. No pasa inadvertido para \*\*\*\*\* que la A Quo señala en la sentencia que el régimen de concesiones no genera derechos adquiridos; sin embargo, como se refirió, la violación a la garantía de prohibición de aplicación retroactiva se definió en el marco de la teoría de los componentes de la norma, la cual no fue estudiada en el fallo impugnado.*

*Por otro lado, refiere la Juez de Distrito a foja 20 del fallo, que el Congreso de la Unión tampoco estaba constreñido a observar los extremos particulares relacionados con el cumplimiento de la Resolución Reclamada y que por tanto el Sistema Normativo Impugnado no incide en la garantía de seguridad jurídica de \*\*\*\*\* , perdiendo de vista que tenía la obligación de respetar los mecanismos de orden constitucional que en materia de preponderancia impuso el Poder Reformador, siendo que precisamente tal respeto es lo que generaba seguridad jurídica a esta justiciable. Así, aún y cuando el Poder Legislativo debe adecuar el marco legal a las condiciones que se viven en un sector económico -en los términos propuestos por la A Quo-, debe conducir su actuar bajo los parámetros definidos por el Constituyente Permanente.*

*Ahora bien, aún bajo el supuesto inadmitido que el artículo transitorio en cita no imponga la obligación al Congreso de la Unión de respetar las medidas regulatorias de preponderancia impuestas por el Instituto, el Sistema Normativo Impugnado no es susceptible de configurar un mecanismo de extinción de dicha regulación al ser materialmente regulatorio, de donde se advierte de igual manera la indebida motivación de la Juez de Distrito.*

*En estas líneas resta señalar que la facultad del Congreso de la Unión de 'adecuar el marco legal a las condiciones que se viven en cualquier sector económico del país, que en el caso se ve materializado en la existencia de un operador dominante en el sector de las telecomunicaciones', de manera alguna justifica la necesidad de contar con controles tarifarios impuestos por el legislador ordinario, tal y como lo refiere la Juez de Distrito a fojas 20 y 21 de la sentencia, pues además de que se reduce a una mera afirmación dogmática, una verdadera justificación en la materia requeriría de sustentos técnicos especializados y no meramente la supuesta facultad para actuar en tal sentido, siendo que no sólo la facultad regulatoria se encuentra reservada al órgano especializado, sino que además es éste el que tiene la racionalidad técnica, asignada bajo el modelo de Estado regulador, para desarrollar un control tarifario adecuado que satisfaga los extremos de justificación en los términos de los objetivos delineados por el Constituyente Permanente en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas.*

*Habida cuenta de las consideraciones expuestas en el presente agravio, este órgano colegiado podrá advertir que la Juez de Distrito*

*desatendió a su deber de motivación, al no analizar de manera armónica los criterios jurisprudenciales aplicables al caso y al no emplear los principios que de ellos se desprenden para pronunciarse respecto a la invasión de facultades que alega esta concesionaria, de donde resulta necesario revocar el fallo impugnado para el efecto de conducir un estudio que cumpla con dichos estándares, notoriamente bajo las premisas que conforman la adopción constitucional del modelo de Estado regulador. En particular, ello implicará un estudio puntual de los preceptos normativos que componen el Sistema Normativo Impugnado para determinar si su ámbito material es parte integrante de la nómina competencial exclusiva del Instituto o si, en cambio, el Congreso de la Unión tenía facultades suficientes para regular en la materia; en cuyo caso, se deberá determinar si, aun con esas facultades, el Poder Legislativo estaba habilitado para extinguir el régimen de preponderancia impuesto por el Instituto a esta concesionaria, no obstante el mecanismo impuesto por el Poder Reformador para su extinción.*

**SEGUNDO. LA SENTENCIA IMPUGNADA VIOLA EL PRINCIPIO PROCESAL DE CONGRUENCIA Y DEBIDA MOTIVACIÓN AL NO VALORAR EN SUS MÉRITOS LA CAUSA DE PEDIR VINCULADA CON EL CARÁCTER PRIVATIVO DEL SISTEMA NORMATIVO.**

*En el presente agravio se exponen los argumentos que acreditan que el análisis del concepto de violación SEXTO del escrito inicial de demanda, localizable a fojas 23 a 27 del fallo impugnado, desatiende los principios procesales de congruencia y debida motivación, tutelados por los artículos 74, fracciones II y IV, así como 76 de la Ley de Amparo, toda vez que la A Quo no valoró en sus méritos la Litis constitucional planteada por \*\*\*\*\* en relación con el carácter privativo del Sistema Normativo Impugnado.*

*En el escrito inicial de demanda esta justiciable manifestó que el Sistema Normativo Impugnado está diseñado para **individualizarse en la esfera jurídica del AEP y particularmente en la de \*\*\*\*\***. Al respecto, se argumentó que los artículos 208 y 267, fracciones II, V y VI de la LFTR prevén como sujetos normativos (i) al agente económico preponderante preexistente al inicio de vigencia de dicho ordenamiento legal, esto es, al declarado por el IFT conforme a la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas-al que, indubitablemente, pertenece \*\*\*\*\*-, así como (ii) al agente económico preponderante que el Instituto declare en el futuro conforme al procedimiento previsto en el artículo 265 de la propia LFTR.*

*En este sentido, la primera categoría enunciada puede inferirse de una lectura de las porciones normativas referidas, en relación con los artículos Trigésimo Quinto y Cuadragésimo transitorios del Decreto de la LFTR; el primero de ellos salva la vigencia de las resoluciones administrativas que haya emitido el IFT con anterioridad a su entrada en vigor en materia de preponderancia y, por tanto, reconoce la categoría del AEP y preserva los efectos jurídicos de su determinación; el segundo de ellos, por su parte, prescribe que el Sistema Normativo Impugnado será aplicable al agente económico preponderante en el sector de las*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*telecomunicaciones -sin precisar si se refiere al AEP o al que se declare en el futuro en los términos de los artículos 262 y 265 de la LFTR- una vez que entre en vigor el Decreto de la LFTR.*

*A mayor abundamiento, esta concesionaria señaló a la A Quo que resulta lógicamente imposible sostener en forma simultánea la existencia de dos agentes económicos que directa o indirectamente cuenten con una participación nacional mayor al 50% en el sector, pues dicha condición implica que solamente un agente económico o grupo de interés económico tenga control sobre más de la mitad del sector de telecomunicaciones, siendo imposible que exista otro agente económico preponderante, pues para ello sería necesario que \*\*\*\*\* y el resto de los agentes económicos que integran el AEP, dejen de tener dicho carácter.*

*De esta manera, se llamó la atención de la Juez constitucional en el sentido de que el Sistema Normativo Impugnado, incorpora elementos de individualización que contravienen la prohibición de normas privativas, pues resulta inconcuso que la regulación tarifaria tiene en el AEP -y en \*\*\*\*\* como parte de éste-, a un sujeto normativo previamente determinado, al que le aplica dicho régimen, sin posibilidad de que el mismo pueda ser aplicable a otro sujeto normativo hasta en tanto el AEP abandone su condición de preponderancia, por lo que se trata de un régimen individualizado y concreto.*

*Ninguna de estas consideraciones argumentativas fue abordada en la sentencia recurrida. La A Quo simplemente se limitó a afirmar, bajo petición de principio, que el régimen de gratuidad no reviste características privativas porque \*\*\*\*\* parte de una premisa equivocada al pensar que el régimen impugnado está individualizado.*

*Contrariamente a lo apreciado por la A Quo, de atender los argumentos formulados por esta justiciable, habría advertido que las disposiciones combatidas no están únicamente dirigidas a los agentes económicos que en el futuro se ubiquen en la hipótesis de preponderancia -conforme a lo previsto en los artículos 262 y 265 de la LFTR-, sino que primariamente se aplican al agente económico que con anterioridad a la entrada en vigor de la LFTR había sido declarado preponderante por el IFT, esto es, al AEP y concretamente a \*\*\*\*\* , por lo que el régimen impugnado sí tiene un componente claro de individualización o designación nominal, por lo que resulta privativo.*

*En esa medida, es irrelevante que el Sistema Normativo Impugnado sea susceptible de ser aplicable hacia el futuro a los agentes económicos que se ubiquen en el supuesto del artículo 262 de la LFTR, pues lo cierto es que al inicio de vigencia de la LFTR preexistía el AEP declarado conforme a la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas, siendo que el artículo Trigésimo Quinto transitorio del Decreto preservó dicha condición jurídica y el artículo Cuadragésimo transitorio, por su parte, prescribió que al agente económico preponderante en el sector de*

las telecomunicaciones -sin precisar si se refiere al AEP o al que sea declarado con posterioridad conforme al procedimiento previsto en el artículo 265 de la LFTR-, le sería aplicable el Sistema Normativo Impugnado a partir de la entrada en vigor del Decreto de la LFTR, de lo que se infiere que el propio sistema normativo refirió nominalmente al sujeto destinatario, aunque fuera de manera implícita.

Finalmente, se advierte que una prueba de la individualización de la norma en la esfera jurídica de \*\*\*\*\* se materializaría ante una sentencia concesoria de amparo, pues en términos del artículo 78 de la Ley de Amparo, cuando el objeto del amparo es una ley general, como es el caso, éste se otorgará para el efecto de que la misma sea inaplicada en la esfera del quejoso, en cuyo caso perdería eficacia hacia el futuro.

En efecto, las conclusiones a las que arriba la Juez de Distrito constituyen una motivación insuficiente del sentido del fallo, dado que resulta evidente que las normas impugnadas fueron emitidas en un momento en que la categoría 'agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones' ya había sido individualizada y definida por el IFT en la esfera jurídica de \*\*\*\*\*; razón por la cual es procedente revocar el fallo impugnado para el efecto de otorgar el amparo solicitado por esta concesionaria.

**TERCERO. LA SENTENCIA IMPUGNADA VIOLA LOS PRINCIPIOS PROCESALES DE EXHAUSTIVIDAD, CONGRUENCIA Y MOTIVACIÓN EN RELACIÓN CON LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN SÉPTIMO A DÉCIMO PRIMERO.**

...

**1. Argumentos de la Juez de Distrito.**

La A Quo, a fojas 28 a 31 de la sentencia impugnada, refiere que en los conceptos de violación SÉPTIMO a DÉCIMO PRIMERO, \*\*\*\*\* sostiene, entre otras cuestiones, que el Sistema Normativo Impugnado es violatorio del derecho de libertad de comercio, en su faceta de libertad tarifaria, previsto en el artículo 5º constitucional. Después de realizar una síntesis de dichos conceptos, la Juez de Distrito concluyó que los argumentos de \*\*\*\*\* resultan inoperantes, por una parte, e infundados por la otra.

A foja 31 de la sentencia recurrida la A Quo sostiene la inoperancia de los argumentos planteados por \*\*\*\*\* en el sentido de que el Sistema Normativo Impugnado -concretamente el régimen de autorización de tarifas ex ante- viola el derecho a la libertad de comercio, al carecer esta concesionaria de la flexibilidad para presentar ofertas comerciales en caso de que participara en un proceso de licitación, en la medida en la que -bajo la estimación de la Juez de Distrito- esta justiciable hace depender la constitucionalidad del Sistema Normativo Impugnado de circunstancias particulares e hipotéticas.

### 2. Restricciones que impone el Sistema Normativo Impugnado conforme a la causa de pedir formulada por \*\*\*\*\*.

Con la finalidad de brindar claridad sobre la causa de pedir de \*\*\*\*\* , a continuación se precisa que el Sistema Normativo Impugnado comprende en esencia dos restricciones desproporcionales al ejercicio de la **libertad comercial** de \*\*\*\*\* en su carácter de parte integrante del AEP, y también a su derecho fundamental a concurrir al mercado en condiciones de competencia efectiva - cuestión, esta última, que es completamente omitida por la A Quo en su sentencia-. Por un lado, dicho sistema normativo impone un sistema de control de precios ex ante, por virtud del cual, previo a la comercialización o publicitación de los servicios, se requerirá que las tarifas respectivas sean aprobadas por el Instituto. Por otro lado, impone al AEP un **criterio de replicabilidad** que le prohíbe distinguir entre las tarifas al usuario final en función de la red de destino del tráfico cursado, esto es, prohíbe realizar una diferenciación o discriminación tarifaria de tráfico On-net y Off-net.

Dichas restricciones desproporcionales se deprenden de una lectura sistemática de las diversas porciones que integran el Sistema Normativo Impugnado, destacando de entre ellas las prescripciones previstas por el artículo 208 de la LFTR, en relación con el diverso artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto respectivo, que de manera categórica señalan que la libertad tarifaria y el régimen de autorización ex post de dichas tarifas que aplican de manera general a los concesionarios, no aplicarán al AEP, a partir del inicio de vigencia de la LFTR, y que desde ese momento dicho AEP tendrá prohibido cobrar tarifas diferenciadas por terminación de tráfico On-net y Off-net.

Las afectaciones que las restricciones apuntadas generan en la esfera jurídica de \*\*\*\*\* fueron planteadas de manera puntual en los conceptos SÉPTIMO a DÉCIMO PRIMERO que componen la TERCERA PARTE del escrito inicial de demanda. Así, tal y como se sintetiza a foja 19 del escrito inicial de demanda, en el SÉPTIMO concepto de violación \*\*\*\*\* argumenta las violaciones a los derechos fundamentales a la libertad de comercio, así como a la competencia y libre concurrencia, que entraña la imposición de un control de precios ex ante; en los conceptos OCTAVO y NOVENO se controvierte la razonabilidad de imponer a \*\*\*\*\* una prohibición para diferenciar tarifas de tráfico On-net y Off-net y un régimen de autorización tarifaria ex ante, siendo que dichas medidas no contribuyen -bajo consideraciones de la ciencia económica- a cumplir con el fin trazado por el Constituyente Permanente, consistente en evitar que se afecte el proceso de competencia y libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales; en el DÉCIMO se argumenta por qué el Sistema Normativo Impugnado - particularmente por lo que se refiere a la regulación ex ante de tarifas- materializa un desplazamiento de \*\*\*\*\* del mercado de contratación pública de servicios de telecomunicaciones móviles, destacando con ello la afectación al derecho fundamental a la competencia y libre concurrencia; finalmente, en el DÉCIMO

*PRIMERO se desarrolla un examen de proporcionalidad que no es superado por el Sistema Normativo Impugnado.*

*La reafirmación de las causas de pedir planteadas por \*\*\*\*\* en los conceptos de violación enunciados, cobra una especial importancia dado que la Juez de Distrito desatendió los planteamientos formulados por esta justiciable, estudiando de manera insuficiente los agravios y variando igualmente la Litis constitucional del juicio, como se demuestra en el siguiente numeral.*

**3. *Indebida motivación, falta de exhaustividad e incongruencia al realizar un estudio superficial e incompleto de la libertad de comercio.***

*La sentencia impugnada carece de una debida motivación y adolece de exhaustividad y congruencia, toda vez que los argumentos sobre los que descansa la negativa de amparo no son suficientes para atender la cuestión efectivamente planteada por \*\*\*\*\* en la TERCERA PARTE del escrito inicial de demanda, aunado a que del supuesto del que parten no debe incidir en modo alguno en el análisis constitucional, al haber sido reconocido expresamente por esta concesionaria.*

*En efecto, en su escrito inicial de demanda \*\*\*\*\* abiertamente reconoce que la libertad de comercio que estima violada por el Sistema Normativo Impugnado no es irrestricta ni ilimitada, y que por supuesto en tratándose de servicios públicos de interés general y de aprovechamiento de bienes de dominio público, dicha libertad se encuentra sujeta a regímenes exorbitantes de derecho público, contemplados en leyes, regulaciones y los propios títulos de concesión de que es titular esta recurrente. Sin embargo, es claro y así lo ha establecido el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que cualquier restricción a la libertad de comercio -aún de un concesionario de servicios públicos y/o bienes de dominio público- debe resistir parámetros de justificación y proporcionalidad*

*En esa medida, la Juez de Distrito debió emprender un estudio de las medidas impugnadas considerando las cuestiones efectivamente controvertidas por esta justiciable, dando respuesta a ellas de manera razonada y sin variar o ampliar la Litis planteada en el juicio. Al respecto, se insiste en la deficiencia del estudio llevado a cabo por la A Quo al partir de premisas inexactas que nunca fueron planteadas por \*\*\*\*\* , como lo es la consideración de que la libertad de comercio no es susceptible de restricciones; ello, entre otras apreciaciones inexactas, llevó a la Juez de Distrito a omitir un análisis que le era exigible conforme a las pretensiones planteadas por \*\*\*\*\* , esto es, a valorar el Sistema Normativo Impugnado bajo parámetros de proporcionalidad, habida cuenta de que toda medida de regulación impuesta a un agente económico preponderante debe ser "necesaria" para evitar que se afecte el proceso de competencia y libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales, tal y como lo prescribe el Constituyente Permanente en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*Reformas y lo reconoce el propio legislador ordinario en el artículo 262 de la LFTR.*

*Lo anterior se prueba claramente con la conclusión planteada por la Juez de Distrito al foja 35 de la sentencia recurrida, en la que señala, en lo conducente, que es incuestionable que los artículos impugnados no transgreden el derecho a la libertad de trabajo y comercio consagrados en el artículo 5º constitucional, en virtud de que (i) no se prohíbe al hoy recurrente en forma absoluta el desempeño de sus actividades comerciales -cuestión que nunca fue planteada por \*\*\*\*\* en su demanda-; (ii) no le prohíbe ejercer las actividades inherentes a la concesión otorgada -cuestión que de igual manera no fue alegada por esta justiciable; y, (iii) no le impide establecer libremente las tarifas que cobrará a los usuarios por los servicios que preste -cuestión que no sólo es inexacta sino falsa, pues el artículo 208 de la LFTR es categórico al excluir al AEP del beneficio de la libertad tarifaria. En estos términos se evidencia la ilegalidad de la sentencia recurrida por no estudiar ni dar respuesta de manera congruente, exhaustiva y motivada a la cuestión efectivamente planteada en el juicio constitucional de origen.*

*A mayor abundamiento, la razón aducida por la A Quo en el inciso [iii) enunciado líneas arriba, lejos de perjudicar los intereses de esta concesionaria, refleja la falta de estudio de la causa de pedir planteada por \*\*\*\*\* , pues tanto el régimen de autorización tarifaria ex ante como el criterio de replicabilidad, implican precisamente una **prohibición a \*\*\*\*\* -en su carácter de integrante del AEP- para establecer libremente las tarifas que cobrará** a los usuarios por los servicios que preste, tal y como se desarrolla en los conceptos de violación SÉPTIMO y OCTAVO del escrito inicial de demanda.*

*Por otro lado, la razones expuestas en los incisos (i) y [ii] anteriormente enunciados son incompatibles con la cuestión efectivamente planteada por esta justiciable, en la medida en la que además de referirse a cuestiones que no fueron controvertidas en la demanda de amparo, no contemplan a la libertad de comercio en armonía con el derecho a competir y concurrir en el mercado de las telecomunicaciones y no toman en consideración la naturaleza de las medidas impugnadas.*

*En ese tenor, se puntualiza que en la TERCERA PARTE del escrito inicial de demanda, esta concesionaria analiza la libertad tarifaria como una vertiente de las libertades de comercio, de competencia y de libre concurrencia, reconocidas en los artículo 5º y 28 constitucionales, pues la posibilidad de ejercer el comercio en tratándose de servicios públicos concesionados, tiene un vínculo estrecho -si no indisoluble- con la capacidad y posibilidad real que tienen los agentes económicos para competir y concurrir en el mercado. Como parte de dicho análisis, \*\*\*\*\* se remite a la jurisprudencia colombiana que dispone que el núcleo esencial de la libertad de comercio se encuentra compuesto, entre otros elementos, por la posibilidad de ejercer actos de comercio sin más barreras que los límites expresamente previstos por la Constitución,*

*concepción que refleja de nueva cuenta la necesidad de concebir a la libertad de comercio en conjunto con la competencia y la libre concurrencia.*

*No obstante ello, la Juez de Distrito, en clara contravención a los principios de motivación y exhaustividad, confinó el análisis de la violación aducida por esta concesionaria a la libertad de comercio en estricto sentido, dejando a un lado el estudio de las implicaciones que en ese derecho tienen las restricciones a la libertad de competir y concurrir al sector de las telecomunicaciones.*

*Un estudio bajo el contexto delineado en el escrito inicial de demanda y previamente referido resultaba de primera importancia, en particular atendiendo a la naturaleza de las medidas impugnadas, pues \*\*\*\*\* no aduce que el Sistema Normativo se traduzca en una prohibición para desempeñar sus actividades comerciales o para prestar los servicios autorizados en su título de concesión, sino que configura una restricción desproporcionada a su prerrogativa de ejercer el comercio y de concurrir en condiciones de competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones. Es decir, la imposición de una autorización tarifaria ex ante y un criterio de replicabilidad de tarifas exclusivamente al AEP -lo que de suyo configura una regulación asimétrica-, hace nugatoria la posibilidad de que dicho agente económico concorra libremente al mercado, neutralizando su desempeño comercial y su despliegue operativo frente a otros operadores que, además, no están sujetos a una medida de esa naturaleza, siendo que existen otras alternativas regulatorias menos restrictivas para lograr el fin constitucional consistente en evitar que se afecte el proceso de competencia y libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales en el sector de las telecomunicaciones, como lo es la medida SEXAGÉSIMO NOVENA impuesta en su momento por el IFT.*

*Habida cuenta de lo anterior, es inaplicable el criterio jurisprudencial **2a./J. 79/2015** invocado por la Juez de Distrito como fundamento para la negativa de amparo, toda vez que la admisibilidad de las restricciones a la libertad de comercio en tratándose de servicios concesionados que en él se invocan no toman en consideración la incidencia de tal restricción a la libertad de competir y concurrir en el mercado. De esta forma, el hecho de que las restricciones que conllevan el régimen de autorización tarifaria ex ante y el criterio de replicabilidad, no prohíban a \*\*\*\*\* prestar los servicios concesionados, ni se traduzcan en la prestación de un servicio sin justa retribución, no implica que el Sistema Normativo Impugnado resista y supere un examen de proporcionalidad.*

*A mayor abundamiento y en relación con el inciso 3.1 del PRIMER agravio en el cual se abordó y derrotó que la medida impugnada constituye una modalidad para la prestación de un servicio público, se advierte que la jurisprudencia invocada por la A Quo tampoco es aplicable, pues las consideraciones de la Segunda Sala para determinar que el artículo 15, fracción V, de Ley Aduanera no es violatorio de la libertad de comercio, atañen a la efectiva imposición, vía ley, de una modalidad para la prestación de los servicios*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*concesionados o autorizados en materia de comercio exterior, circunstancia completamente ajena a la regulación asimétrica que impone el Sistema Normativo Impugnado.*

*Esto, dado que el régimen de la Ley Aduanera se aplica por igual y sin distinción, a cualquier concesionario autorizado para realizar operaciones de manejo, almacenaje y custodia de mercancías de comercio exterior, mientras que la medida impugnada exclusivamente es aplicable al AEP.*

*Es decir, que en los supuestos de los que se ocupó la Segunda Sala, sí se configura la imposición de modalidades para la prestación de un servicio cuyo responsable originario es el Estado; a diferencia de las medidas impugnadas las cuales son aplicables únicamente al AEP y que, como se ha acreditado ya, constituyen medidas asimétricas y no un régimen general de condiciones o modalidades para la prestación de servicios públicos. Esta sola cuestión torna las consideraciones de la Segunda Sala inaplicables a la presente causa constitucional y debieron ameritar por parte de la juzgadora de amparo una motivación distinta del sentido de su resolución.*

*Finalmente, el estudio que la A Quo emprendió en torno a la libertad de comercio carece de una debida motivación al determinar, en términos de lo referido a foja 31 del escrito inicial de demanda, que son inoperantes los argumentos vinculados con los efectos perjudiciales a los usuarios finales, toda vez que si bien podrían estimarse como circunstancias particulares e hipotéticas, lo cierto es que el propio Decreto de Reformas prevé en la fracción III de su artículo Octavo transitorio que la necesidad de las medidas regulatorias que se impongan al preponderante debe valorarse en función de los beneficios que se produzcan a los usuarios finales:*

*Es importante tener presente que si bien estos parámetros los destinó el Poder Reformador de la Constitución al Instituto, al ser el órgano facultado para imponer medidas de esa naturaleza, de igual manera deben ser aplicables al Congreso de la Unión, pues aún bajo el supuesto inadmitido de que éste fuera autoridad competente para emitir la regulación impugnada, lo cierto es que el elenco de las medidas regulatorias que prevea para un agente económico preponderante deberá responder a criterios de proporcionalidad. Ello es incluso reconocido y adoptado por el propio legislador ordinario, quien al prever en el artículo 262 de la LFTR las condiciones para declarar preponderante a un agente económico reproduce los parámetros identificados por el legislador constituyente, al señalar que el Instituto impondrá las medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales.*

*En esa medida, no sólo es válido que esta concesionaria esgrima argumentos en torno a dicha cuestión, sino que además (i) el Congreso de la Unión estaba obligado a acreditar que el Sistema Normativo Impugnado beneficia a los usuarios finales, y, en consecuencia [ii] la Juez de Distrito, lejos de declarar inoperantes los argumentos relacionados con los usuarios finales, estaba obligada a*

*conducir un estudio de los efectos de las medidas regulatorias impugnadas en dichos usuarios, al formar parte del parámetro de constitucionalidad delineado por el Constituyente Permanente.*

*Finalmente, por lo que hace a la inoperancia declarada por la Juez de Distrito respecto del DÉCIMO concepto de violación, visible a foja 31 del fallo impugnado, es preciso señalar que dicha determinación se encuentra indebidamente motivada, pues parte de la falsa premisa de que los agravios planteados en los referidos conceptos versan sobre hechos futuros de realización incierta o que se tratan de situaciones hipotéticas. A efecto de precisar la ilegalidad de la determinación de la A Quo resolución reclamada se identifica los razonamientos que pretenden respaldar la supuesta inoperancia:*

*Ahora bien, es importante señalar que en el presente caso, contrariamente a lo razonado por la A Quo, no se está en presencia de situaciones o circunstancias hipotéticas, toda vez que las obligaciones regulatorias de las que se duele **\*\*\*\*\***, las cuales están establecidas en los artículos 208 y 267, fracción XIX, son de individualización incondicionada en la medida en la que este justiciable califica como un agente económico integrante del AEP, por lo que no se trata de un hecho futuro de realización incierta, pues ciertamente la carga normativa que imponen dichos preceptos ya ha surtido sus efectos en la esfera jurídica de esta justiciable.*

*Asimismo, bajo el razonamiento de la Juez de Distrito, se podría llegar al absurdo de pensar que **\*\*\*\*\*** estaría en condiciones de participar en una licitación y en diversos concursos gubernamentales sin la necesidad de tener las tarifas previamente autorizadas por el Instituto; sin embargo, ello sería contrario justamente a los preceptos normativos antes citados y que se combaten en el presente sumario constitucional, los cuales imponen medidas a **\*\*\*\*\*** en su carácter de AEP.*

*En este sentido, la tesis de jurisprudencia que cita la Juez de Distrito es inaplicable al caso que nos ocupa pues, se insiste, no se está en presencia de hechos o acontecimientos que no se hayan actualizado, dado que la condición necesaria y suficiente para que opere el régimen de autorización ex ante en materia tarifaria en cualquier contexto, incluido destacadamente el del mercado de contratación pública de servicios de telecomunicaciones móviles, es que el concesionario en cuestión califique como agente económico preponderante.*

*Por lo anteriormente expuesto, se solicita a la Superioridad revocar la inoperancia declarada por la Juez de Distrito pues, como ya quedó acreditado, en el presente caso no se está en presencia de ninguna situación o circunstancia hipotética, pues **\*\*\*\*\*** ha sido declarado como AEP en el sector de las telecomunicaciones y en esa medida se encuentra sujeto al régimen de regulación tarifaria ex ante que prevé la LFTR sin necesidad de que se actualice condición adicional alguna.*

### **3. Falta de exhaustividad al no conducir un análisis de**

**proporcionalidad de las medidas impugnadas a la luz de los elementos conceptuales y probatorios aportados por \*\*\*\*\*.**

### **3.1. Test de proporcionalidad.**

En los conceptos de violación SÉPTIMO, OCTAVO y DÉCIMO PRIMERO, \*\*\*\*\* argumenta que las medidas impuestas con motivo del Sistema Normativo Impugnado no superan un test de proporcionalidad, siendo que para brindar claridad conceptual, hizo un análisis de dicho test, al tenor de los criterios jurisprudenciales P./J. 130/2007 y la./J. 2/2012 precisando que de ellos se advierten los siguientes pasos:

[i] La restricción debe ser admisible, dadas las previsiones constitucionales.

[ii] La restricción debe ser el medio adecuado o idóneo -debe permitir alcanzar el fin buscado- y necesario -no debe ocurrir que la misma finalidad pudiera alcanzarse con un costo menor-.

[iii] La restricción debe encontrarse dentro de las opciones de tratamiento que puedan considerarse como proporcionales en sentido estricto, esto es, que no exista una relación exagerada entre el favorecimiento del derecho priorizado y el des-favorecimiento del restringido.

Se reitera que la Juez de Distrito nada dijo en relación con los criterios de proporcionalidad que debe satisfacer toda restricción a derechos fundamentales, lo que se suma al cúmulo de violaciones desarrolladas previamente a los principios de congruencia, exhaustividad y debida motivación. En ese tenor, en líneas siguientes se expondrá cómo del material probatorio y de las consideraciones vertidas por esta concesionaria en el escrito inicial de demanda, se tenían elementos suficientes para determinar que las medidas impugnadas no resisten ni superan un examen de proporcionalidad.

### **3.2. Elementos conceptuales aportados por \*\*\*\*\*.**

En la cuestión previa de la TERCERA PARTE del escrito inicial, \*\*\*\*\* brinda un marco conceptual para el estudio de los conceptos de violación SÉPTIMO a DÉCIMO PRIMERO, en los cuales, en esencia, se alega que la política pública delineada en el Sistema Normativo Impugnado no es razonable y no cumple con el parámetro de regularidad y con el estándar de motivación delineado la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas, teniendo como consecuencia una vulneración a la libertad de comercio y a los derechos a concurrir y competir en el sector de las telecomunicaciones. En este sentido, \*\*\*\*\* aportó diferentes elementos que permitirían al juzgador constitucional conducir un examen de proporcionalidad de las medidas impugnadas, esto es, que le permitieran determinar si las restricciones que éstas implican son adecuadas, necesarias y proporcionales en sentido estricto, teniendo presente que de lo que esta concesionaria se duele no es

*de la posibilidad de comerciar per se, sino de las afectaciones que traen consigo dichas medidas regulatorias a la posibilidad de concurrir y competir en el mercado y cómo ello, a su vez, se traduce en una violación a la libertad de comercio.*

*Así, en la Cuestión Previa del escrito inicial de demanda se analizó el panorama legislativo y regulatorio que precedió a la emisión de la LFTR, destacando que el propio Instituto, durante la sustanciación del procedimiento de preponderancia y después de otorgar audiencia a \*\*\*\*\*, había descartado como opción regulatoria razonables el régimen de autorización tarifaria ex ante, al no constituir una regulación eficiente, pro competitiva y favorable a los intereses de los usuarios. En ese sentido, se refirió que el análisis del Instituto previo a la imposición de las Medidas Móviles, así como las medidas que terminó por imponer al AEP, constituyen un parámetro de comparación indispensable para dimensionar y dotar de perspectiva a las medidas impugnadas bajo un escrutinio de proporcionalidad.*

*Asimismo, con el ánimo exhibir que la justificación y motivación de la medida regulatoria impuesta se basó en supuestos falsos y sin la solidez técnica y solvencia regulatoria que exige una medida de esa naturaleza, \*\*\*\*\* hizo un análisis de los diversos desaciertos en las motivaciones esgrimidas por el Poder Ejecutivo y por el Congreso de la Unión en la iniciativa y en el Dictamen de Comisiones Unidas, respectivamente -los cuales, en obvio de repeticiones, se solicita tener por reproducidos en los términos desarrolladas de foja 80 a 88 del escrito inicial de demanda-.*

*En otro tenor, esta justiciable hizo un estudio de los referentes comparados y mejores prácticas regulatorias a nivel internacional, cuestiones de especial relevancia dado que el Congreso de la Unión supuestamente sustentó la necesidad, adecuación y proporcionalidad de sus decisiones en estas últimas.*

*Finalmente, se realizó un análisis de los parámetros constitucionales para la imposición de medidas y regulación asimétrica contenidos en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas, en relación con el artículo 28 constitucional, el cual en esencia dicta que los actos de autoridad que impongan restricciones jurídicas, económicas y materiales profundas de la libertad de trabajo y de comercio de un agente económico regulado, deben estar debidamente fundados y motivados, satisfaciendo los estándares mínimos de una motivación reforzada, y asegurando el logro de los fines constitucionales - evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales- así como la adopción de las medidas eficaces, eficientes y proporcionales para lograrlos. Si bien este estándar sería aplicable para el ejercicio de las funciones del Instituto, es de igual manera aplicable para el Congreso de la Unión en el caso de la especie, pues su actuar materializó un acto regulatorio que impuso restricciones como las referidas.*

*Habida cuenta de lo anterior, el estudio de los conceptos de violación SÉPTIMO a DÉCIMO PRIMERO debió atender y dar respuesta a las consideraciones desarrolladas en la Cuestión Previa de la demanda, en la medida en la que [i] el proceso de creación de las Medidas Móviles y de las medidas efectivamente impuestas a \*\*\*\*\*, provén parámetros objetivos de análisis necesario para el estudio de razonabilidad y proporcionalidad del Sistema Normativo Impugnado, en la medida en la que fueron el resultado de un estudio con la solvencia técnica necesaria de las circunstancias del mercado mexicano pocos meses antes de la expedición de la LFTR, por el órgano regulador especializado en la materia; (ii) se debió analizar la veracidad técnica y teórica de los supuestos de los que parte la fundamentación y motivación del Sistema Normativo Impugnado en términos de los documentos que sustentan el proceso legislativo de expedición de la LFTR, pues con base en ellos es que el Congreso de la Unión justificó la proporcionalidad de las medidas; (iii) en el proceso de creación de la LFTR se alegó que la medida impuesta se ajustaba a las mejores prácticas internacionales y, por tanto, se requería que el estudio de los conceptos en cita confrontaran dicha medida con la experiencia internacional; y, finalmente, (iv) el análisis constitucional del Sistema Normativo Impugnado, exigía determinar si la regulación impuesta a \*\*\*\*\* resiste un escrutinio constitucional a la luz de los parámetros de regularidad y estándares de motivación delineados en el régimen transitorio del Decreto de Reformas.*

*La falta de estudio de las cuestiones referidas no sólo viola el principio de exhaustividad al haber desatendido la Litis constitucional en los términos planteados por esta justiciable, sino que además conduce a una indebida motivación del fallo impugnado, pues en la medida en la que la violación que se aduce incide en una restricción a derechos fundamentales, la juez de Distrito debió analizar su idoneidad, necesidad y proporcionalidad, teniendo en consideración los elementos conceptuales que fueron proporcionados en la Cuestión Previa del escrito inicial de demanda. No obstante ello, la Juez de Distrito se limitó a referir categóricamente que las medidas impugnadas no son contrarias a la libertad de comercio, sin respaldar dicha conclusión en un examen de proporcionalidad como le era exigido, conforme a lo dispuesto por la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de la LFTR.*

### **3.3. Elementos probatorios aportados por \*\*\*\*\*.**

*Aunado a lo anterior, la sentencia que se impugna viola en perjuicio de \*\*\*\*\* los principios procesales de exhaustividad y congruencia, transgrediendo con ello lo dispuesto por los artículos 74, fracción III, 75, primer párrafo y 124 de la Ley de Amparo, al omitir estudiar y valorar las pruebas admitidas y desahogadas en el juicio; así como el diverso numeral 217 de la ley de la materia, al desatender los criterios jurisprudenciales que contemplan a la valoración de los elementos probatorios como uno de los componentes nucleares de las formalidades esenciales del procedimiento y de las determinaciones judiciales.*

**(i) Derecho de las partes para aportar elementos probatorios a juicio y obligación del Juez constitucional de analizarlos.**

*El Alto Tribunal se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre qué debe entenderse y cuáles son los componentes de las formalidades esenciales del procedimiento, dentro de las cuales destaca el derecho que le asiste al justiciable para recabar y ofrecer todos aquellos elementos probatorios que considere pertinentes para ejercer una defensa adecuada.*

*Es importante destacar que el ofrecimiento de pruebas puede tener por objeto cualquier elemento de convicción que esté reconocido por la ley -excepción hecha de la confesional- y siempre que dichos elementos resulten pertinentes e idóneos, esto es, que tengan relación directa e inmediata con la Litis constitucional y que a través de ellos se robustezcan los argumentos hechos valer por las partes. En este sentido, no debe pasar inadvertido que el examen del alcance y valor probatorio, dentro del cual se comprende por supuesto el análisis de su idoneidad y pertinencia, debe llevarse a cabo por el juez constitucional al momento de celebrarse la audiencia constitucional, concretamente durante la etapa de pruebas de dicha audiencia, como lo refiere el párrafo primero del artículo 124 de la Ley de Amparo, a efecto de que sirvan de parámetro y referencia al momento de dictar sentencia.*

*Ahora bien, el derecho para ofrecer pruebas está íntimamente relacionado con la obligación del juez constitucional de pronunciarse respecto a todos y cada uno de los elementos de convicción que obren en los autos del juicio en que se actúe, de tal suerte que la determinación judicial que se emita se sustente en éstas. Al respecto, cobran relevancia los siguientes criterios jurisprudenciales, de cuya lectura se advierte que la incorporación de estudio y valoración de los elementos de prueba tiene como finalidad, por una parte, minimizar la duda y el margen de subjetividad del juzgador, y, por la otra, aportar elementos de persuasión a las inferencias justificatorias de la decisión...*

*Finalmente, se debe tener presente que la obligación del Juez constitucional de pronunciarse respecto a todos los elementos probatorios aportados por las partes es acorde con los principios de congruencia y de exhaustividad, en la medida en la que está obligado a resolver (i) conforme a las pretensiones, negaciones y excepciones hechas valer por las partes en el juicio, limitando con ello la potestad jurisdiccional del juzgador al impedirle resolver más allá o fuera de la cuestión efectivamente planteada, de la Litis en que verse el juicio y de los elementos de convicción que lo integren; y (ii) todo lo planteado por las partes en el juicio, siéndole exigible el deber, en el caso del juicio de amparo, de fijar con claridad y precisión el acto o actos reclamados y de apreciar todo el material probatorio, así como de separar debidamente los puntos litigiosos y pronunciarse sobre cada uno de ellos.*

*Habida cuenta de lo anterior, y a efecto de ilustrar la fuente del agravio que se plantea en el presente apartado y, en consecuencia,*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*precisar por qué la sentencia que se impugna viola los principios procesales de congruencia y exhaustividad, se transcribe la parte de los razonamientos rendidos por la A Quo en la celebración de la audiencia constitucional, en los que consta que se relacionó el material probatorio aportado por esta concesionaria, porque la juez constitucional se encontraba obligada a examinarlo y valorarlo.*

*De lo transcrito se desprende que todas y cada una de las pruebas documentales que \*\*\*\*\* ofreció en su escrito inicial de demanda y al momento de presentar su escrito de alegatos, fueron admitidas por la A Quo y desahogadas por su propia y especial naturaleza; mientras que la pericial en economía desahogada en autos, fue relacionada reservando su valoración para la sentencia respectiva. Sin embargo, de una lectura exhaustiva de la sentencia, se advierte que no hay razonamiento alguno sobre el alcance y valor probatorio de las constancias aportadas por esta justiciable, ni un estudio exhaustivo de los dictámenes periciales.*

### ***(ii) Violaciones en las que incurrió la Juez de Distrito en relación con las pruebas documentales aportadas por \*\*\*\*\*.***

*La indebida omisión de valorar las documentales -ni siquiera una sola de ellas- que obraban en los autos del sumario constitucional, no puede ni debe escudarse en la falta de idoneidad y pertinencia de las mismas, pues no media, ni consta a lo largo de la sentencia ni en el acta levantada en la audiencia constitucional, ninguna manifestación de la A Quo que señale lo contrario, de lo cual puede desprenderse que las documentales exhibidas eran idóneas y pertinentes para robustecer lo argumentado por \*\*\*\*\*.*

*De igual forma, la sentencia que se impugna carece de exhaustividad, pues no sólo se le privó el derecho a \*\*\*\*\* de estudiar los conceptos de violación hechos valer en el escrito inicial de demanda a la luz de los sustentos probatorios que se aportaron para acreditar el extremo de sus manifestaciones, sino que además, no se hicieron de su conocimiento en la resolución recurrida, las razones específicas por las que la A Quo optó por no asignarles fuerza suficiente de convicción o por no otorgarles valor probatorio.*

*Sin perjuicio de que la simple omisión de la A Quo de valorar las probanzas ofrecidas por \*\*\*\*\* es suficiente para tener por acreditada la irregularidad de su actuación, en el apartado (iv) siguiente se hará notar que la omisión en la que se incurrió en la sentencia, trascendió al sentido del fallo, pues de haber estudiado y valorado los elementos de convicción admitidos y desahogados, habría arribado a conclusiones diversas de las plasmadas en la sentencia.*

### ***(iii) Violaciones en las que incurrió la Juez de Distrito en relación con la prueba pericial en economía ofrecida por \*\*\*\*\*.***

*De dichas consideraciones se advierte, en primer lugar, que el fallo impugnado desatiende el principio de exhaustividad, toda vez que*

únicamente hizo referencia al dictamen pericial rendido por la perito designada por \*\*\*\*\*, cuando del dictamen pericial de la perito oficial es coincidente con la causa planteada por esta concesionaria. Esta circunstancia cobra especial relevancia atendiendo a que el análisis del dictamen del perito oficial es vinculante y no optativo para el juez constitucional toda vez que la pericial en materia de amparo no es de naturaleza colegiada y, por tanto, aquel dictamen es el único necesario para su desahogo.

Por otro lado, el estudio de la pericial que emprendió la Juez de Distrito -por demás superficial- carece de una debida motivación, al no haberse desarrollado con base en los argumentos de constitucionalidad planteados por esta concesionaria. Como ya se refirió, las conclusiones del fallo impugnado en relación con la tercera parte del escrito inicial de demanda se restringen a una violación a la libertad de comercio en sentido estricto, y no atienden a lo efectivamente planteado por \*\*\*\*\*, esto es, a la violación a su libertad de comercio derivado de las afectaciones que las restricciones impuestas tienen sobre las libertades de concurrir y competir en el sector de las telecomunicaciones, siendo que por esa misma razón, el supuesto estudio del dictamen pericial rendido por la perito designada por \*\*\*\*\* infringe el principio de motivación.

De haber partido el estudio de la cuestión efectivamente planteada por esta concesionaria, la A Quo habría advertido que las consideraciones vertidas en el dictamen oficial, en concordancia con el dictamen rendido por la perito designada por \*\*\*\*\*, son suficientes para acreditar que las restricciones a la libertad de comercio que impone el Sistema Normativo Impugnado no son necesarias y, por tanto, no superan un estándar de proporcionalidad lato sensu.

**(iv) Las violaciones referidas trascendieron al sentido del fallo, toda vez que con ellas se acredita la falta de proporcionalidad lato sensu del Sistema Normativo Impugnado.**

a. En relación con el régimen de autorización tarifaria ex ante.

El control tarifario ex ante no configura una medida idónea para procurar la competencia y libre concurrencia en el sector, al generar distorsiones perjudiciales que terminan afectando a los usuarios finales. Además, no cumple con el estándar de necesidad al no existir condiciones de mercado anticompetitivas que, en términos de la experiencia internacional, justifiquen su imposición, aunado a que el régimen de autorización tarifaria ex post permite alcanzar la misma finalidad con un costo menor. Y, finalmente, no es proporcional toda vez que anula la pronta capacidad de reacción de \*\*\*\*\* para competir en el sector de las telecomunicaciones que es eminentemente dinámico.

Estas consideraciones quedaron plenamente acreditadas con los elementos probatorios aportados ajuicio, según se refiere a continuación:

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

(i) Falta de idoneidad. Al establecer una regulación ex ante se corre el riesgo de generar resultados no esperados o no deseables, que podrían coadyuvar al incumplimiento de los objetivos establecidos en el Decreto de Reformas. En esa medida, el control tarifario impuesto en la LFTR no es idóneo, porque no mejora el proceso de concurrencia y competencia en el sector. Tal y como lo sostiene la perito oficial al dar respuesta a la pregunta 14 del cuestionario principal, el control al mercado minorista ex ante limita las dinámicas de innovación y la reducción de precios, siendo que una regulación ex post es menos restrictiva a las tarifas de los usuarios finales y representa mayores beneficios para los mismos. La falta de idoneidad, por las razones apuntadas, se corrobora del contraste entre el Anexo 1 del oficio número \*\*\*\*\* de fecha 22 de noviembre de 2013 [ANEXO DOCE del escrito inicial de demanda] y la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles [ANEXO DOS del escrito de alegatos), pues previo a la emisión de las Medidas Móviles el Instituto consideró imponer un régimen de control tarifario ex ante [Medida SEPTUAGÉSIMA TERCERA), siendo que una vez sustanciado el procedimiento respectivo, determinó modificarlo por estimar que la revisión ex post de las tarifas finales al usuario es una medida eficiente para prevenir prácticas anticompetitivas y evitar una carga regulatoria importante tanto para el sujeto regulado como para la autoridad reguladora.

En tal sentido, Sidak y Spulber, en el artículo *Deregulation and Managed Competition in NetWork Industries* [ANEXO CINCO del escrito de alegatos), advierten que para garantizar un verdadero proceso competitivo, es indispensable que todos los operadores cuenten con la misma flexibilidad en el establecimiento de precios o tarifas; mientras que Laffont et al, en el diverso *NetWork Competition: I. OverView and Nondiscriminatory Pricing* [ANEXO SEIS del escrito de alegatos), corroboraran que la naturaleza de la competencia económica en los mercados de telefonía móvil se torna más agresiva en la medida en la que se permite a los operadores escoger libremente sus tarifas.

Bajo esas consideraciones, es relevante lo señalado en el *International Telecommunications Regulation Handbook* (ANEXO TRES del escrito de alegatos), en el que el Banco Mundial sostiene que el órgano regulador únicamente debe intervenir en la determinación de tarifas cuando esté claramente justificado, pudiendo ello acontecer cuando los precios son demasiado altos (circunstancia que no se verifica, pues incluso las tarifas están por debajo el promedio de los países integrantes de la OCDE) o si los precios son anti-competitivos (la cual tampoco se verifica, pues el órgano regulador es el que ha determinado la mayor parte de las tarifas desde hace muchos años).

A mayor abundamiento, señala la perito oficial al dar respuesta a las preguntas 10, 11, 12 y 13 del cuestionario principal, que este control es contrario al dinamismo del sector en la medida en que no permite que la autorización de tarifas se realice con la misma velocidad que los cambios tecnológicos, lo que a su vez vulnera la capacidad del AEP para realizar innovaciones en el mercado, desarrollar mayores

*alternativas de planes de consumo e identificar nichos de usuarios específicos, circunstancia que necesariamente se traduce en que la capacidad del AEP para competir en el sector se vea muy limitada, y en una disminución de los incentivos de los demás operadores de innovar.*

*Además, de la versión estenográfica de la XV Sesión Ordinaria del Pleno del IFT de fecha 15 de octubre de 2015 (ANEXO CINCO del escrito inicial de demanda), se corrobora la opinión de dos Comisionados del Instituto, en el sentido de que la autorización tarifaria ex ante es susceptible de generar efectos anticompetitivos, en particular por lo que hace al tiempo de espera de la resolución respectiva.*

(ii) Falta de necesidad. Como lo refiere la perito oficial al dar respuesta a las preguntas 5 y 15 del cuestionario principal, y a las preguntas 4, 6 y 7 de la ampliación del cuestionario del IFT, la medida impugnada implica una mayor intervención regulatoria susceptible de generar mayores externalidades -principalmente la ralentización del proceso competitivo en general- que el control ex post previsto en la Medida SEXAGÉSIMA CUARTA de las Medidas Móviles, siendo que este último es un medio más eficiente, menos restrictivo y con menores externalidades de mercado, que además aseguraba el acceso a los insumos, evitaba las prácticas anticompetitivas, eliminaba las barreras a la entrada y generaba condiciones de mayor competencia económica. En efecto, las regulaciones ex ante suelen generar mayores costos que la regulación ex post, pudiendo ambas alcanzar los mismos objetivos en ciertos contextos.

Lo anterior es compartido por la Comisionada Estavillo Flores, pues según se advierte de su artículo de opinión ‘¿Cómo se regulan las tarifas de los preponderantes?’ (ANEXO QUINCE del escrito inicial de demanda), considera que no es necesaria la autorización tarifaria ex ante, toda vez que tarifas de interconexión asimétricas y la prueba de replicabilidad ex post de las tarifas al usuario final, son prácticas más afines con el proceso de competencia y libre concurrencia.

Este tipo de control, además, es contrario a las experiencias comparadas en la materia y a la conceptualización de los órganos reguladores del Estado como correctores de las distorsiones generadas en el mercado. Al respecto, la Comisión Europea, (ANEXOS OCHO del escrito de alegatos) recomienda que los controles de regulación de los servicios al público sólo se impongan cuando el órgano regulador considere que las medidas aplicadas al mercado mayorista relativas a la selección o preselección de operadores no harían posible alcanzar el objetivo de garantizar la competencia eficaz y el interés público.

Bajo esas consideraciones, Gurpegui y Kordasiewicz, en el artículo *Solving Problems at the Sources: why telecommunications regulation should focus on Wholesale, no in retail Markets* (ANEXO OCHO del escrito de alegatos), refieren que la imposición de medidas ex ante debe atender a condiciones que la justifiquen plenamente, pues de

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*lo contrario se estaría ante una medida innecesaria, en particular, señalan que tal medida debe existir únicamente si la regulación emitida para la mejora de tarifas ofrecidas a los usuarios finales no ha sido efectiva; esto es, se la proponen como una medida subsidiaria.*

*En tal sentido, la UIT ha señalado que para poder aplicar válidamente una regulación ex ante, se requiere (i) la existencia de barreras sustanciales a la entrada del mercado, (ii) la inexistencia de perspectivas reales sobre el desarrollo de una competencia efectiva en el sector en el futuro, y (iii) que la regulación ex post no sea suficiente para garantizar estructuras competitivas (ANEXO TRES del escrito de alegatos).*

*Al respecto, la perito oficial sostiene al dar respuesta a la pregunta 6 del cuestionario principal que, en la medida en que no es posible identificar estas tres características en el mercado mexicano, la regulación ex post es más adecuada que la regulación ex ante -de donde se corrobora la ausencia de necesidad-, pues (i) las tarifas de interconexión por terminación de llamadas en México se sitúan en el segmento menor del comparativo de países empleado por la autoridad internacional en términos del estudio efectuado por la OCDE en el 2012, y (ii) porque no se dio el tiempo suficiente para evaluar los efectos y la suficiencia de los controles ex post impuestos previamente por el Instituto.*

*(iii) Falta de proporcionalidad. La medida impugnada tampoco cumple con este estándar, con independencia de que al no haber superado los estándares de idoneidad y necesidad, no sería necesario entrar al estudio del mismo. Ello, toda vez que constituye una afectación de grado intenso en la esfera de derechos de \*\*\*\*\* , en la medida en la que no le permite concurrir libremente al mercado ni competir, toda vez que no puede reaccionar frente a las condiciones del mismo, en clara desventaja frente a sus competidores, quienes gozan de todos los beneficios que se desprenden del ejercicio de la libertad tarifaria.*

*b. En relación con el criterio de replicabilidad.*

*El régimen de replicabilidad que prevén los artículos 208, fracción I, y 267, fracción V, de la LFTR no es una medida idónea para promover la libre competencia y la competencia en el sector, ni para beneficiar a los usuarios, toda vez que tiene como consecuencia un desplazamiento de \*\*\*\*\* en el mercado al no permitirle replicar las ofertas del resto de los concesionarios, una reducción en el bienestar del consumidor y la generación de externalidades adversas en el mercado.*

*(i) Falta de idoneidad. El Poder Legislativo refiere que la práctica de diferenciar tarifas en la red del concesionario y fuera de ella es característico de operadores con altos grados de participación del mercado y que, en esa medida, es justificable su prohibición. Sin embargo, lejos de ser idónea para promover un ambiente de competencia en el sector, genera efectos contrarios a los buscados,*

*En términos expuestos por la perito oficial al dar respuesta a las preguntas 19, 20 y 24 del cuestionario principal, la diferenciación tarifaria on-net off-net [i] no es exclusiva ni característica de mercados concentrados y poco competitivos; (ii) se presenta tanto en operadores de mayor tamaño como en los de menor tamaño; (ii) permite que los operadores aprovechen las eficiencias propias para ofrecer precios más bajos a los usuarios finales que realicen llamadas on net -por lo que la prohibición de realizar dicha diferenciación implica que los precios ofrecidos no estén orientados a costos reales-; y (iv) promueve la generación de un proceso de competencia que incentiva a los operadores a ser más eficientes.*

*En esas mismas líneas, el perito designado por \*\*\*\*\* al dar respuesta a la pregunta 24 del cuestionario principal, sostiene que la diferenciación de tarifas On-Net/ Off-Net no es propio de los mercados anticompetitivos y constituye una herramienta de competencia entre agentes económicos que incentiva a realizar inversiones en la red para hacer más eficiente su uso, disminuyendo los costos de enlaces de llamadas o mensajes entre sus propios usuarios, lo que permite a los concesionarios efectuar estrategias comerciales que buscan reducir la tarifa de interconexión On-net para aumentar el número de usuarios.*

*Por otro lado, el Congreso de la Unión refiere que la prohibición de tarifas On-net y Off-net atiende a que genera muchas externalidades, en particular el 'efecto club', mismo que se constituye como una barrera que impide la entrada al mercado de otros competidores o la captación de usuarios de competidores existentes. Sin embargo, como lo refieren la perito oficial y la perito designada por \*\*\*\*\* al dar respuesta a las preguntas 21 y 23 del cuestionario principal, dada la existencia de las Economías Cerradas de Grupo, los usuarios de servicios de telefonía móvil no se comunican con los millones de usuarios que tienen acceso a dichos servicios, sino que se comunican con un número relativamente bajo de personas pertenecientes a su círculo social y, por tanto, los usuarios no son propensos a elegir un proveedor de servicios en función al número total de usuarios que éste tenga, sino en función a aquél que su círculo cercano -es decir, con el que se suelen comunicar- ha elegido. En esa medida, la prohibición de diferenciar tarifas según la red a la que se destine la llamada, no es idónea para los fines buscados por el Constituyente Permanente, siendo que incluso, como lo refiere la perito oficial, la diferenciación tarifaria, ante la existencia de círculos de llamadas y nichos de mercado específicos, es benéfica para los operadores de menor tamaño y, por tanto, para el proceso de competencia.*

*En otros términos, es relevante que la medida regulatoria impugnada instituye un piso tarifario que se traduce en la determinación de tarifas más elevadas para el usuario -afectando en mayor medida a los usuarios de zonas rurales, al no existir más operadores que \*\*\*\*\*- o, en su defecto, en un subsidio cruzado; y en una distorsión al proceso competitivo al crear excesos de demanda y oferta, tal y como lo sostuvo la perito oficial al dar respuesta a las preguntas 17, 25, 28, 29, 30, 31 y 33 del cuestionario principal, en*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

concordancia con la opinión de la Comisionada \*\*\*\*\* , pues en su artículo de opinión ‘¿Cómo se regulan las tarifas de los preponderantes?’ precisa que la prohibición de diferenciar tarifas on net / offnet, introduce una rigidez contraria a la competencia en precios entre los operadores habida cuenta de las tarifas asimétricas que en esos momentos estaban vigentes; máxime que con ello se priva a los consumidores de la posibilidad de pagar tarifas más baratas, a pesar de que los verdaderos costos del servicio así lo permitan.

En ese mismo tenor, Hoering sostiene en el artículo *On-Net and Off-Net Pricing on Asymmetric Telecommunications Networks* (ANEXO NUEVE del escrito de alegatos), que la homologación artificial de tarifas On-Net/Off- Net debilita el proceso de competencia entre los operadores, restando dinamismo al mercado. Esto, dado que es precisamente en la fijación libre de tarifas On-Net donde gran parte de la competencia entre operadores móviles se presenta, por lo que también es ahí donde una medida de homologación entre tarifas debilitaría el proceso de competencia. Es decir, sostienen que existe una relación directa entre la intensidad de la competencia en el mercado y los niveles de las tarifas On-Net.

Asimismo, la falta de idoneidad se corrobora de nueva cuenta del contraste entre el Anexo 1 del oficio número \*\*\*\*\* de fecha 22 de noviembre de 2013, la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles, pues previo a la emisión de las Medidas Móviles el Instituto consideró imponer al AEP una prueba de replicabilidad de ofertas de la naturaleza de la hoy impugnada [Medida SEPTUAGÉSIMA PRIMERA], la cual ultimadamente fue eliminada bajo la consideración de que el establecimiento de un sistema de control de precios o de precios tope no permite obtener los resultados esperados de la regulación, lo cual, además, se hace más crítico cuando bajo el mismo control tarifario se incluyen servicios fijos y móviles.

Finalmente, se precisa que con las documentales exhibidas como ANEXOS VEINTE y VEINTIUNO del escrito de alegatos, se acredita que \*\*\*\*\* , en su carácter de AEP, no puede replicar las ofertas del resto de los concesionarios, derivado de la prohibición de diferenciar entre tarifas on net y offnet, circunstancia que evidencia la afectación al proceso de competencia.

[ii] Falta de necesidad. El criterio de replicabilidad tampoco constituye una medida necesaria, toda vez que -se reitera- la diferenciación tarifaria no es una medida que afecte la competencia, sino que tiende a mejorarla. Además, como lo refiere la Comisionada \*\*\*\*\* [ANEXO QUINCE del escrito inicial de demanda], las Medidas Móviles incluyen aspectos que tienen como finalidad eliminar este efecto como lo son las tarifas de interconexión asimétricas -hoy sustituido por el régimen de gratuidad- y el criterio de replicabilidad de tarifas previsto en la Medida SEXAGÉSIMA CUARTA, mismas que tienen precisamente el resultado buscado por el Congreso de la Unión pero sin generar efectos negativos en el sector, promoviendo de tal manera una competencia más efectiva.

*Si bien la Medida SEXAGÉSIMA CUARTA ha perdido relevancia al haberse instituido un régimen de gratuidad en materia de terminación de tráfico en la red del AEP, refleja una opción regulatoria menos restrictiva, pues a la vez que se impone un límite inferior para determinar la tarifa que \*\*\*\*\* ofrecerá a sus usuarios, no prohíbe diferenciar tarifas On-net y Off-net, permitiendo, en consecuencia tener un mayor margen de respuesta a las ofertas de sus competidores.*

[iii] Falta de proporcionalidad. *La medida impugnada tampoco cumple con este estándar, con independencia de que al no haber superado los estándares de idoneidad y necesidad, no sería necesario entrar al estudio del mismo. Ello, toda vez que constituye una afectación de grado intenso en la esfera de derechos de \*\*\*\*\* , en la medida en la que configura una barrera jurídica que desplaza al AEP al no permitirle replicar las ofertas del resto de los concesionarios -máxime que \*\*\*\*\* sí debe pagar tarifas de terminación de tráfico, mientras que sus competidores no-, vulnerando sus libertades de concurrir libremente al mercado de telecomunicaciones y competir en el mismo.*

*Las consideraciones expuestas acreditan que el estudio abordado por la Juez de Distrito en torno a la TERCERA PARTE del escrito inicial de demanda, no partió de la identificación clara y precisa de la cuestión efectivamente planteada por \*\*\*\*\* , en particular porque no atendió las violaciones que el Sistema Normativo Impugnado proyecta sobre las libertades a competir y concurrir en el mercado de las telecomunicaciones en relación con la libertad de comercio; no emprendió un análisis de proporcionalidad de las restricciones que abordara los parámetros constitucionales y jurisprudenciales aplicables, así como los elementos probatorios aportados al juicio. Habida cuenta de ello, se debe revocar el fallo impugnado para el efecto de que se analice por la Superioridad la regularidad constitucional del Sistema Normativo Impugnado bajo parámetros de exhaustividad, congruencia y debida motivación.*

**CUARTO. LA SENTENCIA RECURRIDA PARTE DE UNA INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO CUADRAGÉSIMO TRANSITORIO DEL DECRETO DE LA LFTR.**

*En el presente agravio se exponen las razones por las cuales la sentencia impugnada viola en perjuicio de esta justiciable los principios de motivación, al declarar que los argumentos vertidos en los conceptos de violación PRIMERO, SEGUNDO y TERCERO son infundados e inoperantes, según el caso, partiendo de una indebida interpretación del artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR.*

*Para tal efecto, en primer lugar se hará un análisis interpretativo de dicho precepto transitorio, para posteriormente exponer las razones específicas por las cuales las consideraciones de la Juez son incorrectas en relación con cada uno de los conceptos de violación referidos.*

### **1. Extremos del artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR.**

*Los artículos 264 y 265 de la LFTR señalan que el Instituto podrá declarar AEP en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, siendo que para ello deberá sustanciar un procedimiento seguido en forma de juicio en el cual deberá satisfacerse la garantía de audiencia del agente económico respectivo, en particular en tratándose de la imposición de medidas de regulación específicas o asimétricas. En tal sentido, el artículo 267 de dicho ordenamiento normativo, incluye un catálogo de medidas que el Instituto podrá imponer al AEP declarado en términos del procedimiento referido, entre las cuales son relevantes las siguientes:*

*[i] La fracción II prevé la autorización ex ante de tarifas de los servicios que el AEP presta al público, entre otros; precisando que no se podrán comercializar o publicitar los servicios en medios de comunicación, sin la previa autorización del Instituto.*

*[ii] Las fracciones V y VI disponen que el AEP no podrá discriminar entre el tráfico de su propia red y el de los demás concesionarios, y que no podrá diferenciar entre las tarifas on net y offnet.*

*Ahora bien, el artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR, dispone que el AEP en el sector de las telecomunicaciones estará obligado a cumplir con lo dispuesto en las fracciones V y VI del artículo 267 de la LFTR, entre otros, a partir de su entrada en vigor. Sin embargo, dicho precepto transitorio no impone la obligación de que la fracción II sea aplicable al AEP por ministerio de ley y, por tanto, no permite que el Instituto imponga un régimen de autorización tarifaria ex ante sin que medie el procedimiento de declaratoria de preponderancia en términos de lo dispuesto en los artículos 264 y 265 de la LFTR.*

*Además, se precisa, ese precepto transitorio únicamente dispone que los artículos 208 y 267, fracciones V y VI, de la LFTR serán aplicables a partir de su entrada en vigor, disposición que de manera alguna autoriza que los procedimientos de registro de tarifas iniciados previo a ello deban tramitarse con base en dichos preceptos.*

*De esta manera, el mandato transitorio que asigna - inconstitucionalmente, como se ha hecho valer en el presente juicio - autoaplicatividad a ciertas disposiciones legales que contienen medidas de regulación aplicables al AEP en el sector de las telecomunicaciones, se limita expresamente a lo previsto en los artículos 208 y 2067, fracciones V y VI, y en forma alguna dota del carácter de autoaplicativa a la disposición normativa contenida en la diversa fracción II del artículo 267 de la LFTR. Así, debe concluirse necesariamente que la autorización ex ante de tarifas de los servicios de telecomunicaciones que el AEP presta y ofrece al público usuario, constituye una medida que únicamente puede imponerse, en su caso, al AEP con carácter heteroaplicativo y, por*

ende, previo procedimiento en que se respete plenamente la garantía de audiencia de tal agente económico.

**2. Aplicación retroactiva del Sistema Normativo.**

La Juez de Distrito declara como inoperante el concepto de violación PRIMERO en el que se aduce la aplicación retroactiva del Sistema Normativo Impugnado por lo que hace a las solicitudes de registro de tarifas presentadas antes de la entrada en vigor de la LFTR, por estimar que \*\*\*\*\* hace depender la ilegalidad de la Resolución Reclamada de la falsa premisa de que la autorización de tarifas solicitadas debió tramitarse conforme a los artículos 60 y 61 de la LFT, y del punto tres del Acuerdo de Registro de Tarifas, cuando en realidad el artículo Cuadragésimo transitorio dispone que los artículos 138, fracción VIII, 208 y 267, fracciones V y VI, de la LFTR debían aplicarse a partir de su entrada en vigor.

Las consideraciones anteriores se encuentran indebidamente motivadas porque parten de un análisis incorrecto de dicho precepto transitorio pues, si bien señala que los artículos referidos serán aplicables al AEP a partir de su entrada en vigor, ello únicamente puede surtir efectos para los procedimientos que inicien una vez que dicha normatividad se encontrara vigente. Esto, además, se corrobora del análisis de dicho precepto transitorio en conjunto con lo dispuesto en el Sexto transitorio del Decreto de la LFTR, ya que indica que la atención, trámite y resolución de los asuntos y procedimientos que hayan iniciado previo a la entrada en vigor de dicho Decreto, se realizarán en términos de lo dispuesto en el artículo Séptimo transitorio del Decreto de Reformas, esto es, conforme a la legislación aplicable al momento de su inicio; máxime cuando el Sexto transitorio únicamente exceptúa de lo anterior a lo dispuesto por el artículo Vigésimo transitorio del Decreto de la LFTR, sin hacer mención alguna del diverso transitorio invocado por la Juez.

Bajo esa premisa, es incorrecto que \*\*\*\*\* haya partido de una falsa premisa para sustentar la ilegalidad de la Resolución Reclamada, tal y como lo refiere la Juez de Distrito a foja 43 de la sentencia recurrida, pues la aplicabilidad del sistema normativo vigente previo a la entrada en vigor de la LFTR descansa en el propio régimen transitorio del Decreto por el que la misma fue expedida.

Habida cuenta de ello es que \*\*\*\*\* se duele de la aplicación retroactiva del Sistema Normativo únicamente por lo que hace a las solicitudes de autorización y registro de tarifas presentadas previo a la entrada en vigor de la LFTR, en cuyo caso era mandatorio aplicar el sistema normativo que se encontraba vigente en tal momento, esto es, los artículos 60 y 61 de la LFT, la LFPA, el Acuerdo de Registro de Tarifas, la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles; esencialmente porque durante la vigencia de dicho sistema normativo se actualizaron tanto el supuesto como la consecuencia normativos previstos en el mismo, exigiendo por consiguiente que el procedimiento se condujera con

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*base en dicha normatividad y vedando toda variación, modificación o supresión del supuesto o de la consecuencia.*

*No obstante, la Juez de Distrito se abstuvo de conducir un análisis de la aplicación del Sistema Normativo bajo la teoría de los componentes de la norma, lo que configura una violación a los principios de exhaustividad, por no analizar las consideraciones expuestas por **\*\*\*\*\***, y de motivación, en la medida en la que todo análisis de retroactividad exige un estudio con base en los estándares fijados por el Alto Tribunal, en este caso, bajo la teoría de los componentes de la norma.*

*En este tenor resta precisar que, aun bajo el supuesto inadmitido de que el artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR autorizara la aplicación de los artículos 138, fracción VIII, 208 y 267, fracciones V y VI de la LFTR para resolver procedimientos que iniciaron previo a su entrada en vigor, la Resolución Reclamada configuraría en todo caso una aplicación retroactiva de la fracción II del artículo 267 de dicho ordenamiento, toda vez que, bajo ese supuesto, el transitorio en cita no autoriza la aplicación de la autorización tarifaria ex ante a procedimientos previos.*

*En otro orden de ideas, se advierte que el régimen de preponderancia al que está sujeto **\*\*\*\*\*** como parte del AEP no es justificación suficiente para aplicar retroactivamente la LFTR, pues incluso la propia Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles, en particular la Medida SEXAGÉSIMA CUARTA, ya preveían un mecanismo de autorización tarifaria concebido especialmente para el agente económico preponderante. Así, aun bajo la normatividad vigente previo a la entrada en vigor de la LFTR, la autorización y registro de tarifas de esta justiciable como integrante del AEP no habría implicado que se le diera el tratamiento de cualquier otro concesionario, pues ya existían mecanismos asimétricos para asegurar que las mismas cumplieran con criterios que promovieran la competencia y la libre concurrencia.*

*Finalmente, se precisa que en términos referidos en el SEGUNDO concepto de violación, la aplicación retroactiva de la LFTR tuvo como consecuencia que la Resolución Reclamada, por lo que respecta a las solicitudes de registro de tarifas que se debían resolver con base en el sistema normativo vigente previo a la entrada en vigor de la LFTR, se emitiera mediando error sobre el objeto, pues las mismas fueron sometidas a un régimen de autorización tarifaria ex ante, cuando dicho marco normativo únicamente preveía el registro de tarifas. Sin embargo, estas consideraciones fueron completamente desatendidas por la Juez de Distrito en el fallo impugnado, toda vez que limitó el estudio de dicho concepto a lo relativo a las solicitudes de registro de tarifas que en efecto se debían tramitar con base en el régimen impuesto en la LFTR, según se analizará en el siguiente agravio.*

### **3. Error sobre el objeto, causa, motivo o fin de la Resolución Reclamada.**

*En el Considerando CUARTO de la Resolución Reclamada, el Instituto concluyó que en términos del artículo 208 de la LFTR, debía mediar un proceso de autorización tarifaria previo a la entrada en vigor de las tarifas cuyo registro se solicitó. Derivado de ello, \*\*\*\*\* refiere en el SEGUNDO concepto de violación de su escrito de demanda que las solicitudes de registro de tarifas presentadas una vez en vigor la LFTR, no debieron haber sido sometidas a un procedimiento de autorización ex ante toda vez que el Instituto no tenía facultades para ello y que, en esa medida, la Resolución Reclamada se emitió mediando error sobre su objeto, causa, motivo o fin.*

*En tal sentido, el Instituto únicamente estaría facultado para autorizar las tarifas del agente económico preponderante en términos del artículo 15, fracción XXIV de la LFTR, y en su análogo 6, fracción XVI, del Estatuto Orgánico, en tres supuestos: [i] en términos de la propia LFTR, (ii) si los títulos de concesión previeran tal supuesto y [iii] cuando se trate de medidas establecidas al AEP. Toda vez que el segundo supuesto no está sujeto a debate puesto que resulta público y notorio que los títulos de concesión de los que es titular \*\*\*\*\* no contienen previsión alguna respecto a la autorización ex ante de tarifas por servicios de telecomunicaciones al usuario final, a continuación se hace referencia a los otros dos.*

*(0 Por un lado, el artículo 15 de la LFTR faculta al Instituto para autorizar las tarifas del agente económico preponderante cuando así lo disponga la Ley. En tal sentido, la LFTR prevé en su artículo 267, fracción II, el régimen de autorización tarifaria ex ante, sin embargo, para su imposición debe mediar el procedimiento de declaratoria de preponderancia previsto en los artículos 264 y 265 de la LFTR. De esa manera, dicho régimen de autorización únicamente puede cobrar vida jurídica una vez que el preponderante sea oído y vencido en el procedimiento respectivo, pero jamás puede ser instituido por ministerio de ley -en particular al no estar contemplado en el artículo Cuadragésimo transitorio-, tal y como aconteció en el caso.*

*En esa medida, siendo que únicamente el artículo 267, fracción II, de la LFTR prevé la posibilidad de imponer un mecanismo de autorización tarifaria ex ante, resulta que la Resolución Reclamada se dictó sin que mediaran las facultades necesarias para que el Instituto realizara lo conducente. Así, aun y cuando invocó el artículo 208 de la LFTR, dicho precepto no prevé un régimen de esa naturaleza -esto es, ex ante-, de donde se advierte el falso supuesto del que partió la autoridad y, por tanto, la ilegalidad de su resolución. Finalmente, se advierte que la autoridad responsable refirió en el Considerando CUARTO de la Resolución Reclamada, que el artículo 208 de la LFTR la facultaba para autorizar tarifas ex ante; sin embargo, dicho precepto normativo únicamente refiere que el Instituto deberá autorizar las tarifas del agente económico preponderante, sin prever que ello se ejerza en la modalidad adoptada por el Instituto, precisamente porque para su imposición se requiere que medie el procedimiento referido.*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*Se precisa que respecto a estas consideraciones se abundó al desarrollar la cuestión previa de la segunda parte del escrito inicial de demanda, siendo que con base en el criterio jurisprudencial **VI. 2o. J/221** el Juez constitucional está obligado a estudiar la demanda de garantías en su integridad, deber que la Juez A Quo desatendió en la sentencia que se recurre.*

*(ü) Por otro lado, el artículo 15 de la LFTR permite que el Instituto autorice las tarifas del agente económico preponderante cuando se trate de medidas establecidas al mismo. Sin embargo, tampoco bajo ese supuesto se actualiza la facultad del Instituto en el caso concreto, toda vez que la única medida que en materia de control tarifario se impuso a \*\*\*\*\* derivado de la Resolución de Preponderancia carece de sentido derivado de la entrada en vigor del régimen de gratuidad impuesto en la LFTR.*

*En efecto, la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA indicaba que las tarifas del AEP debían cumplir con un criterio de replicabilidad, consistente en que la tarifa promedio ponderada del tráfico originado y terminado dentro de su red debía ser mayor a la tarifa de interconexión por el servicio de terminación de tráfico que éste cobra, la cual a la fecha equivale a cero, toda vez que el AEP no puede cobrar cantidad alguna por dicho concepto - por disposición de la propia LFTR que \*\*\*\*\* ha impugnado y cuya constitucionalidad no se consiente en forma alguna. Así, en la medida en la que el criterio de replicabilidad carece de objeto, se extinguió la facultad del Instituto de aprobar las tarifas propuestas, restando exclusivamente la posibilidad de registrarlas.*

*Ahora bien, la Juez de Distrito refiere a foja 40 del fallo recurrido que el Instituto se encuentra facultado para verificar que las tarifas ofrecidas por \*\*\*\*\* cumplan con el criterio de replicabilidad establecido en las Medidas Móviles y, en consecuencia, está facultado de igual manera para autorizarlas y ordenar su registro. Es decir, para la Juez de Distrito, la facultad del Instituto para autorizar tarifas ex ante, surge de las medidas impuestas a \*\*\*\*\* como integrante del AEP.*

*Estas consideraciones son del todo infundadas, toda vez que la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA nunca tuvo un alcance de control o autorización ex ante de tarifas por servicios de telecomunicaciones, sino que representa precisamente su opuesto. La Juez de Distrito evidencia así un desconocimiento del alcance normativo y regulatorio de la Medida Móvil en cuestión, así como de su proceso de emisión y definición por parte del Instituto - el cual fue puntual y ampliamente referido en el escrito inicial de demanda. En efecto, la Medida Móvil impuesta por el Instituto a \*\*\*\*\* constituye un control ex post de las tarifas al público, implementando un mecanismo de verificación de las tarifas y su replicabilidad después de que dichas tarifas han sido puestas a disposición de los usuarios y registradas por el Instituto -medida, por cierto, consistente con mejores prácticas regulatorias y que en el presente juicio debe servir como parámetro de razonabilidad y proporcionalidad al controlarse en sede jurisdiccional la restricción a la libertad de*

comercio de \*\*\*\*\* que contiene el régimen de control tarifario ex ante arbitrariamente impuesto por el legislador ordinario-. De esta manera, es evidente que a la luz de la Medida Móvil el Instituto no estuvo facultado para autorizar las tarifas previamente a su oferta al público, sino única y exclusivamente a verificar su replicabilidad.

Por otro lado, la Juez de Distrito señala que lo dispuesto en las fracciones II, V y VI del artículo 267 de la LFTR, en términos de lo dispuesto por el artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR, es aplicable a los AEP ya declarados, así como para los agentes que en su momento sean declarados como tales en términos del artículo 265 de dicho ordenamiento, pasando por alto dos cuestiones: (Y) el artículo transitorio en cita no prevé la fracción II del artículo 267 de la LFTR como (.obligatoria para el preponderante y, por tanto, (ii) sí se requiere que para su imposición medie el procedimiento de declaratoria de preponderancia y de emisión de regulación asimétrica previsto en ese cuerpo normativo.

Esto es de particular relevancia si se toma en consideración que previo a la emisión de la Resolución de Preponderancia, \*\*\*\*\* y el resto de las empresas que conforman al AEP en el sector de telecomunicaciones, fueron sujetos a un procedimiento de declaratoria en el que pudieron ejercer su defensa en torno a las medidas que le fueron impuestas, siendo que el control tarifario ex ante fue descartado por el Instituto por ser una medida que no protege la competencia y la libre concurrencia, ni beneficia a los usuarios finales; de donde se colige que es necesario -como lo refirió el legislador-, que medie un diverso procedimiento previo a la imposición de dicha medida.

Finalmente, la sentencia recurrida manifiesta a foja 46 que son inoperantes los argumentos vertidos en los numerales 1 y 2 del concepto de violación en cita, porque se limitan a referir que la Medida SEXAGÉSIMA CUARTA dejó de tener efectos con motivo de la entrada en vigor del régimen de gratuidad en la terminación de tráfico en la red de \*\*\*\*\* , siendo que no se expone razonadamente 'por qué tal circunstancia modificó la resolución de preponderancia, dejó sin efectos la medida móvil destacada o es incompatible con la obligación impuesta por el legislador en el artículo cuadragésimo transitorio del decreto impugnado'; consideraciones por demás infundadas con base en lo siguiente:

(i) \*\*\*\*\* expuso claramente las razones por las cuales la Medida Móvil referida ha quedado sin efectos. En tal sentido, véase por ejemplo, lo señalado a fojas 30, 65 y 71 del escrito inicial de demanda.

(ii) En el concepto de violación QUINTO se exponen las implicaciones que sobre la Resolución de Preponderancia tuvo la entrada en vigor de la LFTR así como el régimen de imprevisibilidad que ello generó.

(iii) \*\*\*\*\* no alega una incompatibilidad entre el artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR y la Medida

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*SEXAGÉSIMA CUARTA, sino que su causa de pedir se limita a que la autorización tarifaria ex ante no cobra aplicación en términos de dicho transitorio, ni derivado del criterio de replicabilidad que preveía esa medida.*

*Habida cuenta de las razones expuestas, este órgano colegiado podrá advertir que el Instituto carecía de facultades para imponer en la Resolución Reclamada un régimen de autorización tarifaria ex ante y, por tanto, la misma resulta ilegal; por lo que las consideraciones que en este aspecto sustentan el fallo de amparo recurrido son infundadas y violan en perjuicio de \*\*\*\*\* los principios de congruencia y exhaustividad que deben atender las sentencias en el juicio constitucional.*

#### **4. Emisión extemporánea de la Resolución Reclamada.**

*En relación con el TERCER concepto de violación, la Juez de Distrito refiere que la emisión de la Resolución Reclamada no fue extemporánea en la medida en la que las solicitudes de registro de tarifas que \*\*\*\*\* presentara no podían tramitarse con base en el procedimiento y el plazo contemplados en la legislación abrogada - artículos 60 y 61 de la LFT-, sino en términos de lo dispuesto en el artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR en relación con los artículos 138, fracción VIH, 208 y 267, fracciones V y VI, de la LFTR, al haber sido previamente declarado como parte integrante del AEP en el sector de telecomunicaciones.*

*Ahora bien, establecido que el artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR únicamente dispone que los artículos referidos serán aplicables para los procedimientos que inicien una vez que el mismo hubiere entrado en vigor, resulta claro que son inadecuados los argumentos con base en los cuales la Juez de Distrito pretende dar respuesta a la causa de pedir de \*\*\*\*\* , toda vez que no toman en consideración el marco normativo aplicable, por un lado, a las solicitudes de registro de tarifas presentadas previo a la entrada en vigor del Decreto de la LFTR y, por otro lado, a aquéllas presentadas bajo el imperio de la LFTR, en particular bajo lo dispuesto en el artículo Tercero transitorio del Decreto de la LFTR.*

*En efecto, dado que a las solicitudes de registro de tarifas presentadas antes de la entrada en vigor de la LFTR, les era aplicable el Acuerdo de Registro de Tarifas, éstas debieron resolverse en un plazo no mayor a diez días hábiles; mientras que aquéllas presentadas posterior a ello, de igual manera se debieron resolver dentro de dicho plazo, en términos de lo dispuesto en el artículo Tercero transitorio del Decreto de la LFTR, en particular porque la legislación en materia de autorización tarifaria dispuesta en la LFTR no prevé un plazo para tal efecto.*

*Finalmente, la Juez de Distrito incurre en una falta al deber de pronunciar fallos exhaustivos, pues no hace un análisis de las violaciones a la garantía de seguridad jurídica que implicó la emisión extemporánea de la Resolución Reclamada, en particular bajo un contexto en el que el régimen de autorización tarifario aplicado en la*

*esfera de derechos de \*\*\*\*\* -de manera retroactiva por lo que hace a algunas de las solicitudes de registro de tarifas- configura una restricción a su libertad tarifaria y, como tal, exige que -al menos- las autorizaciones respectivas se conduzcan con celeridad para incidir en la menor medida posible al proceso de competencia y libre concurrencia...”.*

106. **6.4.- Revisión adhesiva del Director General de Defensa Jurídica del Instituto Federal de Telecomunicaciones.** \*\*\*\*\*,

Director General de Defensa Jurídica del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en representación del Pleno de dicho instituto, realizó, en esencia, las siguientes manifestaciones:

107. - Considera infundado que la sentencia recurrida parta de una indebida interpretación del artículo cuadragésimo transitorio del decreto de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

108. - Señala que los argumentos de la recurrente resultan infundados.

109. - Alude que contrario a las aseveraciones de la recurrente, **la sentencia que por esta vía se recurre se encuentra apegada a derecho** en razón de que la juez del conocimiento acertadamente desestima que “*la resolución mediante la cual el pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones resuelve las propuestas tarifarias de los servicios al público de \*\*\*\*\* integrante del agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones*”, debiera ser tramitada conforme a los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones abrogada y el “Acuerdo de Registro de Tarifas”.

110. - Advierte que ante el planteamiento de la impetrante del amparo, por un lado, en el sentido de que debían aplicarse a sus solicitudes de registro de tarifas, disposiciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y,

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

por otro, en cuanto a la aplicación de lo dispuesto por los artículos Cuadragésimo Transitorio del Decreto por el que se expide dicha ley, así como 208 y 267, fracciones V y VI de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de manera supuestamente retroactiva, la juez del conocimiento analizó exhaustivamente tales argumentos determinando lo infundado de los mismos.

111. - Añade que si bien es cierto que cuando se presentaron los primeros escritos de las solicitudes de registro de tarifas aún no entraba en vigor la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, la impetrante pasa por alto que dicha presentación de solicitudes obedeció a sus obligaciones derivadas de su calidad de AEP, particularmente a la prevista en la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA de la Resolución de Preponderancia, motivo por el cual no era dable resolver tal autorización de registro con sustento en los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones abrogada y el “Acuerdo de Registro de Tarifas”, porque aun cuando podría pensarse que la aplicación de las disposiciones anteriores tendría cabida en observancia a lo dispuesto por el artículo SÉPTIMO TRANSITORIO del Decreto de reformas constitucionales en materia de telecomunicaciones, como lo pretende la quejosa, no se puede soslayar que tal transitorio dispuso la aplicación de las disposiciones vigentes al momento del inicio de un procedimiento, siempre que no se opusieran al Decreto de reformas constitucionales, siendo el caso que en el asunto en concreto ya no resultaban aplicables por existir la regulación contenida en las medidas de preponderancia.

112. - Menciona que la juez determina conforme a derecho en la sentencia recurrida, que no es posible pretender que se apliquen disposiciones de autorización y registro de tarifas aplicables a concesionarios que no tienen el carácter de AEP, cuando existen medidas que los constriñen a un procedimiento especial, como lo es la

Medida Móvil Sexagésima Cuarta de la Resolución de Preponderancia.

113. - Dice que no resulta óbice para tal afirmación el hecho de que la recurrente alegue en su agravio que sus pretensiones encuentran sustento y se ven corroboradas con lo dispuesto en el diverso artículo sexto transitorio del Decreto por el que se expide la LFTR, afirmando que dicho transitorio prevé como única excepción de lo dispuesto en el artículo séptimo transitorio del Decreto de reformas constitucionales en materia de telecomunicaciones, lo dispuesto en el Vigésimo Transitorio del Decreto por el que se expide la LFTR, ya que, de ser así, se haría nugatoria la aplicación del diverso artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto de la LFTR.

114. - Afirma que tal como se resuelve en la sentencia recurrida, **es correcta la aplicación que efectúa el Instituto**, no sólo de lo dispuesto en la Medida Móvil Sexagésima Cuarta de la Resolución de Preponderancia, sino del multicitado artículo Cuadragésimo transitorio del Decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y los diversos 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de la citada ley, pues como refiere en sus consideraciones, su aplicación obedece a la calidad de AEP de la solicitante del registro de tarifas; a que su trámite fue iniciado en cumplimiento a las medidas de preponderancia y que, durante el procedimiento de autorización a que se refería la medida en cuestión, entró en vigor la LFTR, que dispuso la aplicación inmediata al AEP, de lo dispuesto en sus artículos 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267.

115. - Plantea que lo resuelto en la sentencia de veintinueve de enero de dos mil dieciséis, se ajusta a derecho, ya que la autoridad

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

responsable no hizo sino observar el principio de legalidad, que la obliga a aplicar lo dispuesto por la ley.

116. - Expresa que entre los requisitos que deben cumplir los actos materialmente administrativos, está el de ser emitido por autoridad competente, el cual no es sino un reflejo del principio de legalidad, conforme al cual, **las autoridades sólo pueden hacer aquello para lo cual expresamente les facultan las leyes**, en el entendimiento de que éstas, a su vez, constituyen la manifestación de la voluntad general; principio de legalidad en el cual la doctrina reconoce una garantía primigenia del derecho a la seguridad jurídica.

117. - Argumenta que el principio de legalidad surge como "garantía de certeza y libertad ante la arbitrariedad". Lo primero, por cuanto que al saber la persona que la autoridad sólo puede hacer lo que expresamente prevén las leyes emitidas con anterioridad al acto, tendrá seguridad de que hay un margen en el que puede disfrutar de sus derechos y bienes sin intervención de autoridad alguna y, lo segundo, porque **al imperar el referido régimen de facultades expresas, las autoridades no pueden rebasar el límite legalmente establecido** sino fundadas en una ley que explícitamente lo permita, y si no lo hacen, el acto se torna contrario a la ley como expresión de la voluntad popular soberana y, por ello, debe ser anulado, conformándose así un esquema de garantías de legalidad y de interdicción de la arbitrariedad, característico del Estado moderno de derecho.

118. - Asevera que cuando el legislador emite normas que facultan a las autoridades para actuar en determinado sentido, debe observar que éstas encaucen el ámbito de esa actuación a fin de que, por un lado, el gobernado conozca cuál será la consecuencia jurídica de los

actos que realice, y por otro, que el actuar de la respectiva autoridad se encuentre limitado v acotado, de tal manera que la posible afectación a la esfera jurídica de los gobernados no resulte caprichosa o arbitraria.

119. - Expone que en este sentido, es que se afirma que si la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión entró en vigor el trece de agosto de dos mil catorce y en su artículo Cuadragésimo Transitorio dispuso la aplicación inmediata al AEP, de lo dispuesto por los artículos 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de la propia ley, resulta inconcuso que de ninguna forma puede considerarse retroactiva su aplicación, como ahora lo pretende la empresa recurrente.

120. - Dice que el hecho de que durante el procedimiento de autorización y registro de tarifas de la ahora recurrente hubiera entrado en vigor la ley y que en la misma se hubiera establecido el "régimen de gratuidad" no puede considerarse suficiente para que la Medida Móvil Sexagésima Cuarta de la Resolución de Preponderancia deje de considerarse parte del fundamento de la resolución controvertida, pues fue precisamente en cumplimiento a la misma que dio inicio al trámite que concluyó con la resolución reclamada en el presente juicio, máxime que, tal como lo refiere la juez a quo en la sentencia de veintinueve de enero de dos mil dieciséis, ***“es incuestionable que en su carácter de máximo órgano de gobierno y decisión de aquél -Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones-, encargado del desarrollo eficiente de las telecomunicaciones en nuestro país, está facultado legalmente para verificar que las tarifas ofrecidas por la quejosa, cumplan con el criterio referido en la medida destacada y, en***

**consecuencia, para autorizarlas y ordenar su registro y publicación".**

121. - Arguye que no se puede dejar de considerar que tal como lo refiere la juez en la sentencia recurrida:

**"...si la impetrante se limitó a manifestar que la medida sexagésima cuarta de las medidas móviles dejó de tener sentido, puesto que el artículo 131, inciso a) de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión impuso al Agente Económico Preponderante la obligación de no cobrar a otros operadores por la terminación de tráfico en su red, sin exponer razonadamente por qué tal circunstancia modificó la resolución de preponderancia, dejó sin efectos la medida móvil destacada o es incompatible con la obligación impuesta por el legislador en el artículo cuadragésimo transitorio del decreto impugnado, es incuestionable que no expuso razonadamente por qué estima inconstitucional la resolución de quince de octubre de dos mil catorce. De ahí lo inoperante de los argumentos formulados".**

122. - Por otra parte, infiere que en cuanto a que, en el supuesto de que el transitorio cuadragésimo autorizara, la aplicación inmediata de los artículos 208 y 267, fracciones V y VI, de la LFTR, en todo caso, la resolución reclamada configuraría la aplicación retroactiva de la fracción II del artículo 267 de dicho ordenamiento, es preciso resaltar que tal afirmación deviene inoperante, primero porque no es más que una **reproducción de los conceptos de violación** hechos valer en su demanda de amparo, con la que además no controvierte las consideraciones de la sentencia recurrida y, segundo, porque de la simple lectura que sus Señorías realicen de la resolución reclamada al Instituto, e incluso de la revisión de todas las constancias que obran en autos, podrán advertir que tal fracción II del artículo 267 de la LFTR, no fue aplicada en la **"RESOLUCIÓN MEDIANTE LA CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE LAS PROPUESTAS TARIFARIAS DE LOS SERVICIOS AL PÚBLICO DE \*\*\*\*\* INTEGRANTE DEL AGENTE ECONÓMICO**

*PREPONDERANTE EN EL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES”, razón por la cual procede se confirme la sentencia emitida por la juez a quo en el juicio que nos ocupa.*

123. - Estima que respecto a la afirmación de la revisionista principal en el sentido de que las tarifas no debieron haber sido sometidas a un procedimiento de autorización *ex ante*, ya que la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA de la Resolución de Preponderancia nunca tuvo el alcance de control o autorización *ex ante* de tarifas por servicios de telecomunicaciones, es preciso señalar que de ninguna disposición legal e incluso de la propia medida de preponderancia en comento, se advierte una prohibición para efectuar un procedimiento de autorización *ex ante* de tarifas, por el contrario, de las disposiciones legales y de las medidas de preponderancia es posible inferir que la autorización de tarifas debe ser *ex ante*.

124. - Agrega que el hecho de haber establecido en la medida SEXAGÉSIMA CUARTA de las Medidas Móviles (Anexo 1 de la Resolución de seis de marzo de dos mil catorce, por la cual se determina el AEP), que las tarifas a usuarios del AEP deben cumplir con el criterio de replicabilidad, no implica que tal requisito deba entenderse como un control tarifario *ex post*, sobre todo considerando que dicha medida establece en su último párrafo que para efectos de su cumplimiento el AEP debe proporcionar la información que le sea requerida por el Instituto, pues sería este último quien determinaría la tarifa promedio ponderada que se consideraría para la aplicación del criterio de replicabilidad, lo que evidencia de por sí, un control *ex ante*.

125. - Advierte que contrario a las aseveraciones de la recurrente, las medidas impuestas al AEP no establecen un control tarifario *ex post*.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

126. - Hace notar que las medidas *ex ante* que señala la recurrente, no constituyen cargas desproporcionadas e injustificadas, ya que son necesarias tanto al liberalizarse el mercado de telecomunicaciones, como en su desarrollo; esto es, no se limitan a la imposición de condiciones para que la competencia pueda surgir en un mercado recién abierto. Se trata entonces de medidas preventivas, que tendrán que existir mientras no haya una competencia efectiva.

127. - Argumenta que cuando se establecen medidas *ex ante* a un agente económico preponderante, lo que se pretende es que éste, no pueda utilizar su peso en el mercado para restringir o falsear la competencia, la regulación por sí misma, no es el objetivo, lo es en la medida en que responde a los planteamientos a los cuales obedece, que son el crear condiciones para que se desarrolle un modelo de mercado en competencia y resolver el problema antes de que el mismo se origine, de ahí que, para el caso de que sus Señorías estimen que los conceptos de violación de la impetrante no resultan inoperantes como lo señala la juez a quo, se solicita atentamente tener presente las consideraciones vertidas en estos párrafos.

128. - Finalmente, menciona que por lo que hace al agravio del que se duele la recurrente, en el sentido de que la juez no hace un análisis de las violaciones a la garantía de seguridad jurídica que implicó la emisión extemporánea de la resolución reclamada, -manifiesta- que el mismo deviene infundado, ya que contrario a las aseveraciones de la recurrente, de la sentencia de veintinueve de enero del año en curso, claramente se desprende que respecto de dicho punto la Juez de Distrito señaló:

*“Por su parte, el numeral tres del acuerdo de registro de tarifas, en la parte conducente, establece que de haberse cumplido con las formalidades exigidas en el procedimiento descrito en el propio*

*acuerdo, la Comisión registrará las tarifas en un plazo que no excederá de diez días hábiles, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud.*

**Son infundados los argumentos sintetizados**, puesto que los artículos 60 y 61 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, abrogada, establecen el procedimiento para el **registro** de tarifas ante la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (funciones que ahora corresponden al Instituto Federal de Telecomunicaciones), de concesionarios que no tienen el carácter de agente económico preponderante.

*Por tanto, si el seis de marzo de dos mil catorce, la quejosa fue declarada por el Instituto Federal de Telecomunicaciones como integrante del Agente Económico Preponderante en Telecomunicaciones y, para tal efecto, estableció diversas medidas para evitar que se afectara la competencia y la libre concurrencia, es incuestionable que para la **autorización** de las tarifas presentadas, no le resulta aplicable el procedimiento y plazo contemplados en la legislación abrogada, sino que tal autorización debe obtenerse conforme a lo dispuesto por el artículo cuadragésimo transitorio del decreto por el que se expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en relación con los diversos numerales 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de esa ley”.*

129. **6.5.- Agravios en la revisión adhesiva del Presidente de la República.** En lo que se refiere a la C. \*\*\*\*\* , Directora de Amparos “B”, quien en ausencia del Titular de la Unidad de Asuntos Jurídicos y del Director General Adjunto de Procesos Contenciosos, ambos de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, formula revisión adhesiva en representación del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>14</sup> se formulan en esencia, los siguientes agravios:

130. -Que la sentencia dictada por la Juez de Distrito es correcta, toda vez que la autonomía constitucional de la que fueron investidos los órganos reguladores como el Instituto Federal de Telecomunicaciones, no suponen en ningún momento y bajo ninguna razón que se encuentran excluidos, exentos o fuera o por encima del régimen de legalidad, al que se encuentran sujetos todos los órganos que componen al Estado.

---

<sup>14</sup> *Ibíd.* Fojas 49-69 del Cuaderno correspondiente al Amparo en Revisión 717/2016.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

131. -Para ello, se manifiesta que el considerando séptimo de la sentencia recurrida debe ser confirmado, toda vez que los órganos constitucionales autónomos son creados efectivamente por el legislador, para desempeñar una función del Estado que requiere una atención específica, prioritaria o especializada, y para ello los dotan de la autonomía que requieren para cumplir con el fin para el que fueron creados, facultándolos para emitir actos administrativos, tanto de carácter general como de carácter particular a través de los cuales regulan al sector de que se trate.

132. -Alega que el hecho de que el legislador establezca en la ley determinada regulación en materia tarifaria, no implica que se cancele o anule la función regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones, pues ésta se encuentra en un segundo nivel, incluso supeditado a la función legislativa, ya que le dictará las pautas de política pública a nivel de detalle que el legislador considere pertinente para cumplir los objetivos perseguidos, en aras del interés social.

133. -Agrega que al tratarse de un órgano del Estado con características de autonomía respecto de otros órganos del Estado, no lo excluye o exenta del régimen de legalidad al que todos se encuentran sujetos. La cuestión no estriba en si el Instituto Federal de Telecomunicaciones se encuentra subordinado al poder legislativo o no sino si el Instituto Federal de Telecomunicaciones, se encuentra subordinado a la ley o no.

134. -Infiere que el Instituto Federal de Telecomunicaciones, se encuentra sujeto a la supremacía de la ley y el Legislativo tiene competencia para emitirla. Por su parte, el Instituto Federal de Telecomunicaciones, debe apegarse a la ley y desplegar bajo esos

parámetros sus funciones, sin que para hacerlo requiera aprobación o autorización de otro órgano del Estado, pues en este aspecto cuenta con la autonomía que el propio legislador le confirió.

135. -Argumenta que la función legislativa es desde donde comienza la rectoría del Estado en el sector y la misma no riñe con la función regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones, pues en un primer plano se delinear en ley las directrices de política pública que regirán al sector y posteriormente se ejerce la función regulatoria conforme a tales directrices.

136. -Señala que de ninguna manera esta función regulatoria implica que el constituyente permanente haya excluido al Instituto Federal de Telecomunicaciones del régimen de legalidad, pues su característica es que regulara un sector y emitiera actos administrativos generales o concretos para tal fin, pero siempre bajo los parámetros y la supremacía de la ley.

137. -Agrega que los argumentos de la recurrente son infundados, debido a que el Poder revisor de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, plasmó los principios señalados por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación al reformar los artículos 28 y 73, pero no en el sentido de separación que pretende la recurrente, sino para establecer el régimen de rectoría del Estado para el sector de telecomunicaciones.

138. -Añade que es claro que la intención del poder reformador no fue la de crear un régimen de competencias separado entre el Congreso de la Unión y el Instituto Federal de Telecomunicaciones o el Ejecutivo Federal, al contrario, conforme a los parámetros establecidos por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

de la Nación, y a través de las diversas disposiciones invocadas, reflejó el compromiso que existe entre los principios de legalidad y de eficiencia, así como entre la función legislativa y la reguladora.

139. -Señala que el poder constituyente estableció de diversas maneras reservas de ley a favor del Congreso de la Unión, toda vez que bajo el principio de legalidad y conforme a la función legislativa, es al poder legislativo a quien le corresponde establecer las pautas y lineamientos de política pública para la rectoría del Estado de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

140. -Argumenta que acorde al principio de eficiencia y atentos a la función reguladora, creó al órgano técnico autónomo (Instituto Federal de Telecomunicaciones), encargado de aplicar dichas políticas, conforme a las pautas establecidas por el legislador en las leyes y lo facultó para emitir disposiciones administrativas o lineamientos administrativos de carácter general, exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia.

141. -Menciona que el poder reformador no creó una separación de principios para el sector de telecomunicaciones como lo pretende la recurrente. El constituyente permanente plasmó con claridad el compromiso que existe entre la función legislativa y la reguladora, dándoles a cada una el papel que les corresponde dentro de la rectoría que el Estado ejerce en los sectores telecomunicaciones y radiodifusión, y estableció con claridad que la función reguladora depende y se encuentra supeditada a la función legislativa, por lo que de manera alguna es inconstitucional que el poder legislativo, en ejercicio de su función, haya establecido las pautas de política pública en los diversos dispositivos legales impugnados, mismo que deberá

seguir el Instituto Federal de Telecomunicaciones para desenvolver su función regulatoria.

142. -Afirma que el segundo agravio de la revisionista principal, es infundado, ya que la juez establece con claridad que son infundados los argumentos, que no se trata de leyes privativas y tampoco hacen referencia a una persona nominalmente designada, sino que dichas disposiciones están destinadas a cualquier concesionario de telecomunicaciones que sea agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones y que si bien están destinadas a un grupo de sujetos o personas con calidad específica, también lo es, que los preceptos referidos cuentan con características de generalidad, abstracción y permanencia que pueden ser aplicados a cualquier persona que sea declarada con tal carácter por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, y que además en la hipótesis de que la hoy recurrente dejara de tener ese carácter y existiera otro agente económico preponderante, tales preceptos serían aplicables a aquélla y no a la recurrente.

143. -Dice que la revisionista principal carece de razón, ya que de manera alguna lo dispuesto en los artículos 208, párrafo primero y 267, fracción V de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión son normas individualizadas a **\*\*\*\*\*** o privativas.

144. -Arguye que el artículo 208 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece con claridad que los sujetos obligados serán *“los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes económicos preponderantes en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial”*, es decir, un número de individuos innominados que la norma clasificó en abstracto, por lo que sólo será aplicable a las personas que lleguen a

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

encontrarse comprendidas en sus supuestos. Aunado a lo anterior, la referida norma no señala que vaya a aplicarse a un caso específico; mucho menos que dejará de tener vigencia una vez aplicada, pues a partir de que se hace aplicable la norma surtirá sus efectos y será aplicable cuantas veces se configure hasta en tanto sea reformada o derogada (permanencia).

145. -Añade que en el artículo 267, fracción V de la citada ley, no se advierte que se encuentre dirigida nominalmente a ninguna persona o grupos de personas, mucho menos a la recurrente en específico.

146. -Señala que la norma establece con claridad que es aplicable a quien tenga el carácter de “*agente económico preponderante*”, es decir, individuos innominados que la norma clasificó en abstracto, por lo que sólo será aplicable a las personas que lleguen a encontrarse comprendidas en sus supuestos.

147. -Dice que la referida norma no señala que vaya a aplicarse a un caso específico; mucho menos que dejará de tener vigencia una vez aplicada.

148. -Alude que la norma será aplicable cuantas veces se configuren los supuestos que regula hasta en tanto sea reformada o derogada (permanencia).

149. -Menciona que las disposiciones impugnadas por la recurrente tienen vigencia indeterminada, se aplican a todas las personas que se coloquen dentro de las hipótesis normativas que regula y no están dirigidas a una persona o grupo individualmente determinado.

150. -Asevera que deviene infundado el argumento en que la parte recurrente pretende controvertir la sentencia en su parte relativa a los elementos de política pública vertidos en sentencia, ya que como se puede observar en el proemio de la tercera parte de su demanda, la recurrente afirma que:

- Acreditará que la restricción impuesta por el legislador a su libertad tarifaria en el mercado minorista constituye, más allá de la invasión de facultades al Instituto Federal de Telecomunicaciones, una decisión desafortunada de política pública que en forma alguna se ajusta a los parámetros de razonabilidad, justificación y proporcionalidad definidos por este Alto Tribunal en tratándose de restricción de derechos.

151. -Respecto a las referencias a la ley anterior de telecomunicaciones, no tiene sustento lo afirmado por la recurrente, en principio porque dicha ley fue precisamente abrogada por no responder a la realidad del sector y a la situación que padecía. Precisamente el legislador señaló que la legislación abrogada había sido rebasada por la realidad imperante en el sector telecomunicaciones, por ello debía actualizarse.

152. –Aduce la recurrente que el Ejecutivo Federal justificó el régimen asimétrico partiendo de falacias importantes tales como: las tarifas de interconexión son altas en nuestro país y que han permitido a \*\*\*\*\* un importante diferencial entre el cobro ON-Net/Off-Net para terminación de llamadas en su red. Así como que \*\*\*\*\* en ningún momento histórico ha determinado tarifas de interconexión sino que en el periodo 2005-2012 han sido determinadas por el “regulado” y que las tarifas en México están por debajo de los promedios de la OCDE, por lo que el Ejecutivo partió de un diagnóstico equivocado.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

153. -Alega que lo correcto es considerar que las medidas establecidas por el legislador parten de un diagnóstico sectorial en el que se detectó la existencia de agentes económicos preponderantes que por sus altos niveles de concentración cuentan con poder suficiente para establecer condiciones en el mercado y desplazar a sus competidores, generando pérdida de bienestar a los usuarios.

154. -Dice que la revisionista principal omite con toda intención considerar que la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones estableció en el artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el derecho humano y garantía constitucional de acceso a las tecnologías de la información y la comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet, con la correspondiente obligación del Estado de establecer condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.

155. -Estima que debe tenerse presente que el derecho fundamental de acceso a las tecnologías de la información y la comunicación; y a los servicios de telecomunicaciones, se encuentra relacionado e incluso condicionado a que exista competencia efectiva. Por ello la necesidad de que el legislador haya establecido en la legislación secundaria la regulación que genere tales condiciones, atendiendo a las asimetrías que padece el sector de las telecomunicaciones, justo para que en un escenario de más competitividad las personas tengan opciones generadas por una mayor competencia, más cobertura y penetración de servicios, con calidad y a precios accesibles de tal forma que puedan ejercer sus derechos fundamentales.

156. -Apunta que en la iniciativa de reforma constitucional, el Ejecutivo Federal señaló, entre otras cosas, que es un derecho fundamental el que los mexicanos tengan acceso a servicios de telecomunicaciones con cobertura, penetración y buenos precios. Sin embargo, -agrega-, el sector de las telecomunicaciones de México, observa diversas disfuncionalidades en cuanto a niveles de penetración, cobertura, calidad y precio de los servicios, que comparados con otros países, se ubican entre los últimos lugares.

157. -Insiste en que el legislador ordinario no creó ni determinó la figura de preponderancia, pues ella se encuentra establecida en la propia Constitución, lo que el legislador ordinario realizó en ejercicio de sus atribuciones y dada la reserva de ley establecida en la Carta Magna a su favor y alineado con los propósitos señalados por el Constituyente Permanente, fue determinar que quien tuviere el carácter de agente económico preponderante, debía cumplir con las obligaciones establecidas en los artículos 206 y 208.

158. -Expone que, el legislador adoptó su determinación en la existencia de razones objetivas y fundadas que justifican la aplicación de las obligaciones contenidas en los artículos 206 y 208 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, pues a través de ellas se pueden regular las ventajas y el poder que el agente económico preponderante tiene en el sector, e impedir que aplique conductas discriminatorias o anticompetitivas que desplacen o causen perjuicio en el proceso de competencia y que causan perjuicios y pérdida de bienestar a los usuarios en detrimento de sus derechos fundamentales.

159. -Asegura que son infundadas las argumentaciones de la recurrente, pues contrario a lo que afirma, sí existen bases razonables

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

y fundadas que justifican el tratamiento diferenciado que se le da a quien tiene carácter de agente económico preponderante.

160. -Razona que al ser el Estado el originalmente obligado a prestar un servicio público como el de telecomunicaciones, el mismo puede imponer condiciones, obligaciones o modalidades para su prestación, encontrándose sujeto el particular a estas imposiciones, máxima si cuenta con el carácter de preponderante, pues por sus características debe sujetarse a las regulación que establezca el legislador para generar condiciones de competencia efectiva, tal como lo ordenó el Constituyente Permanente.

161. -Declara que es infundado lo argumentado por la recurrente, pues tratándose de servicios concesionados, el particular se encuentra sometido a la voluntad del ente soberano y añade que entenderlo como lo pretende la recurrente impediría o sujetaría al legislador a ejercer su potestad democrática de expedir y adecuar el marco legal a los cambios económicos, sociales, políticos y tecnológicos a los que se enfrenta la nación.

162. -Expresa que es igualmente infundado lo aducido sobre referencias internacionales, pues dichas referencias comparadas no obligan al Congreso de la Unión a seguir el mismo modelo o regulación llevada en otros países, pues no existe precepto constitucional o legal que señale tal obligación. Tales referencias sólo pueden ser consideradas como un criterio orientador no vinculante gozando el legislador de amplia facultad para determinar si resultan aplicables a la realidad que priva en nuestro país o a la situación que se pretende regular.

163. -Asimismo, estima que el segundo agravio de la recurrente es infundado, toda vez que no logra controvertir la determinación de la juez en el sentido de que sus conceptos de violación son inoperantes, porque según la hoy recurrente, el acto reclamado vulnera la libertad de comercio materializado en la libertad tarifaria.

164. -Infiere que son inoperantes los argumento en razón de que no logra desvirtuar las consideraciones de la juez, en sentido de que la recurrente supone que el artículo 208 y 267, así como la medida de obtener previa autorización del Instituto Federal de Telecomunicaciones para comercializar y publicar tarifas, transgrede la libertad de comercio, ya que pese a que la hoy recurrente, considera que dicha medida constituye una intromisión intensa en su esfera de derechos, al no permitir la implementación de una tarifa, sino la censura y que la misma carece de proporcionalidad, devienen infundados los argumentos.

165. -Argumenta que los argumentos de la recurrente son inexactos, debido a que el propio artículo 5° constitucional prevé que podrá vedarse dicha libertad por determinación judicial o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley.

166. -Alude a que en términos del artículo 28, primer párrafo de la Constitución Federal, la sujeción a los servicios públicos debe llevarse a cabo a través de un acto formal y materialmente legislativo expedido por el Congreso de la Unión, en el que se establecen imperativos generales, abstractos e impersonales. Entonces, los particulares, al explotar un servicio público, se someten a la voluntad del ente soberano, quedando los concesionarios supeditados a las condiciones y modalidades que el Estado imponga respecto de esos servicios.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

167. –Que aunado a lo anterior, en términos del artículo 6º, apartado B, fracción II, de la Constitución Federal, las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.

168. -Por tanto, alega que al tener los servicios de telecomunicaciones la característica principal de ser de interés general, por satisfacer necesidades colectivas, el Estado también se convierte en su explotador originario, por lo que tiene la potestad de establecer a través de normas generales, las condiciones bajo las cuales se habrá de delegar su desempeño.

169. -Estima también infundado el argumento de la recurrente, en el sentido de que la medida prevista en los artículos impugnados es innecesaria, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, exige que las medidas regulatorias se rijan por un estándar de necesidad que en el caso, no se justifican.

170. -Considera así lo anterior, ya que cuando a través de una resolución gubernativa se limite el ejercicio de la citada garantía, se requiere, necesariamente que el ordenamiento que la restringe contenga un principio de razón legítima que sustente el interés de la sociedad y que tienda a proteger sus derechos.

171. -Infiere que los artículos 208 y 267, fracción II, inciso a) de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión se encuentran basados en razones legítimas que sustentan el interés de los usuarios y protegen sus derechos.

172. -Aduce que los servicios de telecomunicaciones que presta la recurrente, son por disposición constitucional servicios públicos de interés general, respecto de los cuales toda persona tiene el derecho de acceso, en tanto que el Estado tiene la obligación de garantizarlo.

173. -Argumenta que los derechos de los usuarios de acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones se ven disminuidos e incluso anulados, cuando en el mercado se presenta la existencia de un agente económico preponderante o con poder sustancial. Para evitarlo, es necesario que se prevea la regulación necesaria que atienda y proteja el interés público por encima de cualquier interés particular, incluido el de la recurrente.

174. -Señala que entre las diversas razones que expuso el legislador, vale la pena destacar que partiendo de un entorno de competencia efectiva, en materia de tarifas a los usuarios, el legislador reconoció como principio general la libertad tarifaria, pues bajo este supuesto cualquier margen de ganancia extraordinario o facultad para imponer condiciones en el mercado es eliminado por la competencia.

175. -Añade que el legislador señaló que cuando existen agentes preponderantes o con poder sustancial con elevada concentración o poder de mercado, éstos tienen el poder suficiente de influir en las condiciones de mercado, de forma que sus competidores se convierten en seguidores de las condiciones que marca el preponderante o el que tiene poder sustancial, afectando negativamente a los usuarios, pues no contarán con opciones de mercado y, por ende, no podrán seleccionar entre distintas alternativas, especialmente de precio, generándose un costo en su bienestar y anulando su derecho de acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones. Siguiendo este razonamiento, competencia y

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

bienestar del usuario no es incompatible como lo pretende la recurrente.

176. -Expone que el legislador ordinario determinó que la mejor práctica es que cuando hubiera un agente económico preponderante debía imponerse una regulación específica para contra-restar su capacidad de determinar las condiciones bajo las cuales se prestarán los servicios en el mercado, incluido el precio; y dejar la libertad tarifaria para el resto de concesionarios que no tienen dicha capacidad, como una medida que equilibra las condiciones de poder de mercado y como mecanismo de protección al proceso de competencia, todo en beneficio de los usuarios.

177. -Menciona que el legislador determinó la forma en cómo se llevaría a cabo el registro de tarifas. Por un lado, estableció en lo general para los concesionarios que no tienen el carácter de preponderantes o poder sustancial, el registro en línea que permita dar agilidad a las ofertas en el mercado, sin que por ello se encuentren exentas de análisis y sanción posterior en caso de incumplimiento o violación a alguna norma o a condiciones de competencia.

178. -Dice que diferenciando para quienes sí tienen poder o capacidad de determinar condiciones de mercado -preponderantes o con poder sustancial- verificar previamente que las tarifas cumplan con la regulación correspondiente que le imponga el IFT, que no existan tratos preferenciales o discriminatorios o que no involucren ventas exclusivas o subsidios cruzados, todo con el fin de prevenir que se afecten las condiciones de competencia, pues éstas son las que permiten a los usuarios ejercer su derecho de elección y acceso a

los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones consagrados en el artículo 6° de la CPEUM.

179. -En virtud de lo anterior, argumenta que es claro que los artículos 208 y 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión no son violatorios de ninguno de los preceptos constitucionales señalados por la recurrente. Se trata de regulación justificada que atiende a la especial situación de quien llegue a tener el carácter de preponderante o de poder sustancial, y que tales disposiciones ven por generar un mercado en competencia que ofrezca a los usuarios la diversidad de ofertas y precios que les permitan acceder a los servicios de telecomunicaciones, tal como se ordena en el artículo 6° constitucional.

180. -Dice que incluso, la medida es acorde con el fin que se persigue, pues a través de ella se previene y evita que el preponderante establezca condiciones en el mercado convirtiendo a su competencia en seguidores, en perjuicio del bienestar de los usuarios, pues previo a lanzar sus paquetes y tarifas, será pasada por la revisión del Instituto Federal de Telecomunicaciones, el cual tendrá la responsabilidad de revisar que no se afecte la competencia y, por ende, que no se vean menoscabados o anulados los derechos de los usuarios, principalmente el de acceso a los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones.

181. -Finalmente, estima que lo anterior no implica impedir que la recurrente realice sus actividades o practique el comercio, sino que dada su especial situación, están sujetos a criterios y elementos establecidos en ley que norman su conducta para proteger bienes jurídicos tutelados superiores, es decir, la competencia efectiva que genere mejores condiciones en el mercado para que los usuarios

tengan acceso a los servicios de telecomunicaciones en condiciones de cobertura, penetración, calidad y precio, de tal forma que puedan ejercer libremente sus derechos fundamentales.

182. **SÉPTIMO. Estudio de Agravios de la Revisión Principal.** Como se advierte del considerando anterior, la parte quejosa, ahora recurrente, hace valer cuatro agravios. Los primeros tres, relacionados con la inconstitucionalidad del sistema normativo impugnado y el cuarto, con la ilegalidad de la resolución reclamada. Cada uno de estos agravios será analizado individualmente en los siguientes apartados:

183. **7.1.- LA SENTENCIA IMPUGNADA DESATIENDE EL MODELO CONSTITUCIONAL DE ESTADO REGULADOR ADOPTADO POR EL LEGISLADOR CONSTITUYENTE.**

184. **7.1.1.- Introducción al estudio del agravio.** En este agravio, se exponen los argumentos por los cuales se pretende justificar que la **sentencia** impugnada viola en perjuicio del justiciable lo dispuesto por los artículos 74, fracción IV y 76, en relación con el diverso 217 de la Ley de Amparo, al declarar infundados los conceptos de violación CUARTO y QUINTO formulados en el escrito inicial de demanda, en la medida en la que se concluye que ***el Congreso de la Unión sí se encuentra facultado para emitir regulación asimétrica en materia tarifaria al Agente Económico Preponderante***, sin que ello configure una invasión por parte del legislador ordinario a la esfera competencial del Instituto Federal de Telecomunicaciones y sin que ello signifique afectación alguna al estándar de previsibilidad en torno a la política regulatoria que previamente había definido el Instituto.

185. Para ello, se refiere que **el Juez de Distrito impugnado, desconoce el modelo constitucional de Estado regulador definido por el legislador constituyente** en el sector de las telecomunicaciones e identificado por este Alto Tribunal en los distintos criterios jurisprudenciales resultantes de la Controversia Constitucional 117/2014, entre los que la revisionista, destaca la tesis de **jurisprudencia P.J.46/2015**.

186. Con base en ello, la revisionista afirma que fue indebido que en la sentencia recurrida, se concluyera que las facultades de producción normativa del Congreso de la Unión, previstas en la fracción XVII del artículo 73 constitucional, lo habilitan para emitir regulación asimétrica en materia tarifaria, decisión que implica subordinar la actuación del órgano regulador a las prescripciones del legislador.

187. Así, la revisionista trata de diferenciar las facultades otorgadas al Instituto para imponer a los agentes económicos preponderantes, previstas en la fracción III del artículo Octavo Transitorio del Decreto de reformas en materia de telecomunicaciones de dos mil trece, de las facultades generales que se otorgan para regular los objetivos de la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones.

188. A mayor abundamiento, la revisionista distingue dos categorías normativas, (1) las referidas a modalidades y condiciones a que está sujeta la prestación de servicios públicos concesionados, que serían competencia del poder legislativo, y (2) las relativas a la regulación asimétrica que pueden imponerse a los agentes preponderantes, que serían competencia del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

189. Así, en suma, se busca sustentar el argumento de que si bien el Congreso de la Unión puede legislar en materia de telecomunicaciones, incluso para imponer modalidades y condiciones

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

a la prestación de los servicios públicos concesionados, no puede de forma alguna invadir aquellas facultades conferidas de manera exclusiva por el Constituyente Permanente al Instituto Federal de Telecomunicaciones en su calidad de órgano regulador constitucionalmente autónomo.

190. Bajo tales consideraciones se busca sostener que toda vez que el sistema normativo impugnado, no constituye una modalidad o condición para la prestación de servicios públicos concesionados, sino de manera clara, una regulación de carácter asimétrico, impuesta de manera directa y exclusiva al agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones, luego entonces los preceptos impugnados resultan inconstitucionales, máxime que llevan a imponer un régimen de autorización de tarifas *ex ante*, que claramente constituye un régimen de asimetría y no una legislación general sobre condiciones y modalidades para la prestación de un servicio público.

191. En conclusión, argumenta la parte revisionista, el régimen impuesto a la parte quejosa vía las porciones normativas impugnadas por inconstitucionales, no constituye una modalidad o condición para la prestación del servicio público de telecomunicaciones, sino una regulación asimétrica cuya definición y determinación corresponde al Instituto Federal de Telecomunicaciones y no al Congreso de la Unión.

192. La revisionista, también argumenta que el Juez Federal, **se abstuvo de estudiar la causa de pedir a la luz del modelo constitucional de Estado regulador** adoptado por el legislador constituyente e identificado por el Tribunal Pleno, pues la Juez de Distrito omitió dialogar con el régimen constitucional de distribución de competencias en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, el cual distingue dos esferas competenciales con facultades

particulares: la regulatoria y la legislativa, asignadas al Instituto y al Congreso de la Unión, respectivamente.

193. Afirma también de manera destacada la revisionista, que es jurídicamente inadmisibile que la frase "**... en los términos que fijen las leyes...**" contenida en el artículo 28 constitucional, tenga el sentido que le otorga la Juez de Distrito, pues de ella no se puede extrapolar una función regulatoria del Congreso de la Unión materializable en ley, sino exclusivamente que éste podrá continuar ejerciendo su facultad legislativa en materia de telecomunicaciones, con base en la cual -de existir-, el Instituto deberá emitir su regulación, entendidas dichas facultades en dos ámbitos materialmente distintos.

194. Para la revisionista, de una simple lectura del régimen transitorio previsto en reforma constitucional en materia de telecomunicaciones, en contraste con lo dispuesto en el artículo 28 constitucional, el Constituyente Permanente no subordinó la validez o los extremos de la regulación al preponderante a los términos que fijaran las leyes y en esa medida, cualquier legislación futura, debe respetar la vigencia y efectividad de la Resolución de Preponderancia y las respectivas Medidas Móviles, pues de lo contrario -y como aconteció con el Sistema Normativo Impugnado- incidiría en el ejercicio de facultades constitucionales que expresa e insubordinadamente fueron delegadas al Instituto Federal de Telecomunicaciones; siendo que si bien el Poder Legislativo está facultado para cambiar la dirección de la regulación del Instituto en materia de preponderancia, ello debe materializarse hacia el futuro, esto es, en relación con la determinación de un nuevo agente económico preponderante en términos del procedimiento delineado en el artículo 265 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

195. De igual forma, se argumenta por la revisionista que la Juez de Distrito **no expone las razones por las cuales sostiene que la regulación tarifaria es facultad del Congreso de la Unión.** Aquí, se indica que la *a quo* se abstuvo de analizar los extremos de los preceptos que componen al Sistema Normativo Impugnado en los términos desarrollados en la cuestión previa de la segunda parte del escrito inicial de demanda, siendo que incluso se limitó a referir que el Congreso de la Unión está facultado para autorizar las tarifas del Agente Económico Preponderante *ex ante*, cuando el Sistema Normativo impone también la prohibición de distinguir entre tarifas On Net y Off Net y, por tanto, debió analizar de igual manera si tal medida debía, en su caso, ser o no objeto de regulación especializada.

196. Más adelante, señala la revisionista que **la Juez de Distrito desconoce el mecanismo constitucional para la extinción de las condiciones de preponderancia impuestas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, previsto en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas constitucionales en la materia.**

197. Para la revisionista, al no respetarse el mecanismo constitucional de extinción de las obligaciones impuestas al Agente Económico Preponderante, contemplado en la fracción III del artículo Octavo Transitorio del Decreto de Reformas Constitucionales en Materia de Telecomunicaciones, sin lugar a dudas se afectó la seguridad jurídica de la justiciable, toda vez que las previsiones que ésta tomó, así como los planes de negocio y los sistemas desarrollados para dar cumplimiento a las medidas impuestas por su carácter de preponderante, se construyeron con base en la Resolución de Preponderancia y las Medidas Móviles, bajo el entendido de que no cambiarían sino por virtud de la declaratoria de competencia efectiva

que en su momento emitiera el Instituto Federal de Telecomunicaciones.

198. En tal sentido, se indica por la revisionista, que la emisión del sistema normativo impugnado tuvo como consecuencias:

199. (i) La imposición de una **medida más restrictiva y de carácter privativo sin que mediara audiencia previa** a favor de \*\*\*\*\*; cuestión que fue completamente desatendida por la Juez de Distrito, no obstante los argumentos vertidos en el numeral 2 del concepto de violación QUINTO del escrito inicial de demanda.

200. (ii) La **aplicación retroactiva del Sistema Normativo Impugnado**, a la luz de la teoría de los componentes de la norma, en la medida en la que derivado de la actualización de la figura de preponderancia prevista en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas -supuesto-, se constituyó a favor de \*\*\*\*\* un estado jurídico que irradia efectos hacia el futuro -consecuencia-, siendo que tanto el supuesto como la consecuencia se actualizaron durante la vigencia del régimen transitorio y, por tanto, tal situación no era susceptible de ser trastocada con motivo de la entrada en vigor de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, tal y como aconteció en la especie. Se dice aquí que no pasa inadvertido para \*\*\*\*\* que la a quo señala en la sentencia que el régimen de concesiones no genera derechos adquiridos; sin embargo, como se refirió, la violación a la garantía de prohibición de aplicación retroactiva se definió en el marco de la teoría de los componentes de la norma, la cual no fue estudiada en el fallo impugnado.

201. También se argumenta por la revisionista, que la facultad del Congreso de la Unión de *"adecuar el marco legal a las condiciones que se viven en cualquier sector económico del país, que en el caso*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*se ve materializado en la existencia de un operador dominante en el sector de las telecomunicaciones”, de manera alguna justifica la necesidad de contar con controles tarifarios impuestos por el legislador ordinario, tal y como lo refiere la Juez de Distrito a fojas 20 y 21 de la sentencia, pues además de que se reduce a una mera afirmación dogmática, una verdadera justificación en la materia requeriría de sustentos técnicos especializados y no meramente la supuesta facultad para actuar en tal sentido, siendo que no sólo la facultad regulatoria se encuentra reservada al órgano especializado, sino que además es éste el que tiene la racionalidad técnica, asignada bajo el modelo de Estado regulador, para desarrollar un control tarifario adecuado que satisfaga los extremos de justificación en los términos de los objetivos delineados por el Constituyente Permanente en la fracción III del artículo Octavo transitorio del Decreto de Reformas.*

202. Finalmente, en este agravio, la revisionista, indica que la Juez de Distrito desatendió a su deber de motivación, al **no analizar de manera armónica los criterios jurisprudenciales aplicables al caso** y al no emplear los principios que de ellos se desprenden para pronunciarse respecto a la invasión de facultades que alega la concesionaria.

203. Lo anterior, entre otras argumentaciones particulares que acompañan cada uno de los planteamientos que en el primer agravio que se contesta desarrolló la parte quejosa, ahora revisionista, y que obligan a examinar el régimen competencial del Instituto Federal de Telecomunicaciones, así como el del Congreso de la Unión en materia de telecomunicaciones, así como, en su caso, el alcance de cada uno de los preceptos impugnados.

204. Ello es así, pues la litis en la presente vía, estriba en determinar si el Congreso de la Unión, al expedir los artículos **15, fracción XXIV,**

**208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III, 267, párrafo primero, fracciones II, inciso a), V y VI, así como el cuadragésimo transitorio, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, invadió la esfera de facultades jurídicas del Instituto Federal de Telecomunicaciones.**

205. **7.1.2.- Preceptos impugnados.** Como ya fue reiteradamente expresado, en el caso, la impugnación alcanza la constitucionalidad de los siguientes preceptos de la **Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión**, cuyo contenido es a la vez posteriormente transcrito:

206. -Artículo 15, fracción XXIV;

207. -Artículo 208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III;

208. -Artículo 267, párrafo primero, fracciones II, inciso a), V y VI, y

209. -Cuadragésimo Transitorio.

210. Por cuanto hace al **artículo 15, fracción XXIV**; el mismo, es del texto siguiente:

***“Artículo 15. Para el ejercicio de sus atribuciones corresponde al Instituto:***

***...XXIV. Autorizar, registrar y publicar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión en los términos de esta Ley, y cuando los títulos de concesión lo prevean, así como cuando se trate de medidas establecidas a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial”.***

211. La norma, básicamente está relacionada con facultades del **Instituto Federal de Telecomunicaciones**, en lo relacionado a la autorización, registro y publicación de tarifas de los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, lo cual, del propio precepto, se advierte que siempre se hará en el caso de que dichas medidas se

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

establezcan a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial.

212. Por su parte, el artículo 208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, señala lo siguiente:

***“Artículo 208. La libertad tarifaria a que se refiere el artículo 204<sup>15</sup>, así como lo previsto en los artículos 205<sup>16</sup> y 207<sup>17</sup>, no aplicará a los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes económicos preponderantes en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial, en cuyo caso, deberán cumplir con la regulación específica que en materia de tarifas le imponga el Instituto. Estas tarifas deberán ser aprobadas por el Instituto, el cual deberá llevar un registro de las mismas, a efecto de darles publicidad.*”**

***El agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial en el mercado de terminación de llamadas y mensajes cortos, tendrá, entre otras obligaciones, las siguientes:***

***I. No podrá establecer a sus usuarios cargas o condiciones comerciales distintas en calidad y precio, para los servicios que se originan y terminan en su red, que aquellas que aplique a los servicios que se originan o terminan en la red de otro concesionario;***

***II. No podrá cobrar de manera diferenciada a sus usuarios del servicio móvil por las llamadas que reciban provenientes de su red o de la de otros concesionarios;***

***III. Abstenerse de cobrar al resto de los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, tarifas mayores a las que ofrece dicho agente a cualquier usuario final, debiendo hacerse extensiva dicha tarifa al concesionario que la solicite;...”.***

---

<sup>15</sup> “Artículo 204. Los concesionarios del servicio de telecomunicaciones para uso comercial o para uso social **fijarán libremente las tarifas** a los usuarios de los servicios que presten”.

<sup>16</sup> “Artículo 205. Los concesionarios del servicio de telecomunicaciones para uso comercial o para uso social deberán presentar **solicitud electrónica de registro de sus tarifas** a los usuarios, previo a su entrada en vigor. Dicha solicitud deberá contener la descripción del servicio que se presta, reglas de aplicación y, en su caso, penalidades conforme a los formatos que establezca el Instituto. El Instituto deberá establecer un mecanismo electrónico para el registro de dichas tarifas, las cuales entrarán en vigor, a partir de la fecha de solicitud de las mismas”.

<sup>17</sup> “Artículo 207. En el caso de servicios de telecomunicaciones que se ofrecen al público consumidor con cargos por concepto de la duración de las comunicaciones, los concesionarios y los autorizados deberán incluir dentro de su oferta comercial, planes y tarifas, el cobro por segundo, sin perjuicio de otros planes que se basen en el cobro por minuto, por evento, por capacidad o cualquier otra modalidad”.

213. De acuerdo a lo anterior, es evidente que se establece una restricción a la libertad para fijar tarifas (libertad tarifaria) en perjuicio de los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes preponderantes en el sector de telecomunicaciones o con poder sustancial, los cuales, tendrán que sujetarse a la regulación específica que en materia de tarifas les imponga el Instituto Federal de Telecomunicaciones, por lo que finalmente, es el citado Instituto el que en último término, tiene libertad para regular este tipo de cuestiones en lo que se refiere a los referidos agentes preponderantes o con poder sustancial.

214. Por su parte, el artículo 267, párrafo primero, fracciones II, inciso a), V y VI de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, prevé lo siguiente:

***“Artículo 267. En lo que respecta al sector de telecomunicaciones el Instituto podrá imponer las siguientes medidas al agente económico preponderante:***

***...II.- Presentar para la autorización del Instituto las tarifas que aplica: i) a los servicios que presta al público ii) a los servicios intermedios que presta a otros concesionarios, y iii) a su operación de manera desagregada e individual a efecto de impedir subsidios cruzados entre servicios o esquemas que desplacen a la competencia. A tal efecto:***

***a).- Deberá someter junto con la solicitud de autorización de las tarifas al público, los paquetes comerciales, promociones y descuentos, y desagregar el precio de cada servicio. No se podrá comercializar o publicitar los servicios en medios de comunicación, sin la previa autorización del Instituto.***

***El Instituto deberá asegurarse que las tarifas al público puedan ser replicables por el resto de los concesionarios. Para tal efecto, el Instituto deberá elaborar y hacer público el dictamen de autorización de las tarifas.***

***Dicho dictamen deberá analizar los costos que imputa el agente económico preponderante al resto de los concesionarios y los que se aplica a sí mismo, a fin de evitar que la propuesta comercial tenga como objeto o efecto desplazar a sus competidores;***

*...V. Respecto de los servicios de telecomunicaciones que se originan o terminan dentro de su red, no podrá ofrecer a sus usuarios condiciones comerciales, de calidad y precio, diferentes a aquéllos que se originen en la red de un tercero y terminen en su red, o se originen en su red y terminen en la red de otro concesionario;*

*VI. No podrán discriminar entre el tráfico de su propia red y el tráfico de los demás concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones;...*

215. Se trata nuevamente de restricciones y condiciones diferenciadas que establece la ley impugnada, en perjuicio de los agentes económicos preponderantes, aplicables fundamentalmente al rubro de tarifas, pero también a otras cuestiones relacionadas directamente con la prestación del servicio.

216. Finalmente, el **Cuadragésimo Transitorio** de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, correspondiente a su publicación original en el Diario Oficial de la Federación, del catorce de julio de dos mil catorce, señala lo siguiente:

***“CUADRAGÉSIMO. El agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o el agente con poder sustancial en el mercado relevante que corresponda, estarán obligados a cumplir con lo dispuesto en los artículos 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, a partir de su entrada en vigor”.***

217. Esta disposición, básicamente impone a todo agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o agente con poder sustancial en el mercado que corresponda, la obligación de sujetarse a los preceptos que se indican, lo que se entiende, en el sentido de que ello impacta a aquellos agentes que tuvieran tal calidad, aún si fueron considerados como tales, en fecha previa a la emisión de la ley que nos ocupa.

218. **7.1.3.- Marco Constitucional.** Conviene ahora referir cuál es el marco constitucional aplicable al régimen de las telecomunicaciones que es relevante a este asunto, y en especial, cuál es el contenido de los artículos transitorios de la reforma constitucional a que reiteradamente hace alusión la parte revisionista.

219. a).- **Artículo 6º.** Inicialmente, destaca el artículo 6º de la Carta Magna, en el cual, se definen derechos a favor de las personas, en materia de acceso a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, en los términos siguientes:

*“Artículo 6o. ...*

*...*

*El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.*

*Para efectos de lo dispuesto en el presente artículo se observará lo siguiente:*

*A. Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación y las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:*

*...*

*B. En materia de radiodifusión y telecomunicaciones:*

*I. El Estado garantizará a la población su integración a la sociedad de la información y el conocimiento, mediante una política de inclusión digital universal con metas anuales y sexenales.*

*II. Las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.*

*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.*

*IV. Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa; se establecerán las condiciones que deben regir los contenidos y la contratación de los servicios para su transmisión al público, incluidas aquéllas relativas a la responsabilidad de los concesionarios respecto de la información transmitida por cuenta de terceros, sin afectar la libertad de expresión y de difusión.*

*V. **La ley** establecerá un **organismo público descentralizado** con autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, que tendrá por objeto proveer el servicio de radiodifusión sin fines de lucro, a efecto de asegurar el acceso al mayor número de personas en cada una de las entidades de la Federación, a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz del acontecer nacional e internacional, y dar espacio a las obras de producción independiente, así como a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad.*

...

*VI. La ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, de las audiencias, así como los mecanismos para su protección”.*

220. b).- **Artículo 27º.**- Este precepto constitucional, refiere en la materia lo siguiente:

*“Artículo 27. ...*

...

...

*Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u*

*orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.*

*Son propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional; las aguas marinas interiores; las de las lagunas y esteros que se comuniquen permanente o intermitentemente con el mar; las de los lagos interiores de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes; las de los ríos y sus afluentes directos o indirectos, desde el punto del cauce en que se inicien las primeras aguas permanentes, intermitentes o torrenciales, hasta su desembocadura en el mar, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional; las de las corrientes constantes o intermitentes y sus afluentes directos o indirectos, cuando el cauce de aquéllas en toda su extensión o en parte de ellas, sirva de límite al territorio nacional o a dos entidades federativas, o cuando pase de una entidad federativa a otra o cruce la línea divisoria de la República; la de los lagos, lagunas o esteros cuyos vasos, zonas o riberas, estén cruzadas por líneas divisorias de dos o más entidades o entre la República y un país vecino, o cuando el límite de las riberas sirva de lindero entre dos entidades federativas o a la República con un país vecino; las de los manantiales que broten en las playas, zonas marítimas, cauces, vasos o riberas de los lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional, y las que se extraigan de las minas; y los cauces, lechos o riberas de los lagos y corrientes interiores en la extensión que fija la ley. Las aguas del subsuelo pueden ser libremente alumbradas mediante obras artificiales y apropiarse por el dueño del terreno, pero cuando lo exija el interés público o se afecten otros aprovechamientos, el Ejecutivo Federal podrá reglamentar su extracción y utilización y aún establecer zonas vedadas, al igual que para las demás aguas de propiedad nacional. Cualesquiera otras aguas no incluidas en la enumeración anterior, se considerarán como parte integrante de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentren sus depósitos, pero si se localizaren en dos o más predios, el aprovechamiento de estas aguas se considerará de utilidad pública, y quedará sujeto a las disposiciones que dicten las entidades federativas.*

*En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, **no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes, salvo en radiodifusión y telecomunicaciones, que serán otorgadas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones.** Las normas legales relativas a obras o trabajos de explotación de los minerales y substancias a que se refiere el párrafo cuarto,*

*regularán la ejecución y comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de su vigencia, independientemente de la fecha de otorgamiento de las concesiones, y su inobservancia dará lugar a la cancelación de éstas. El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean. Tratándose de minerales radiactivos no se otorgarán concesiones. Corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica; en estas actividades no se otorgarán concesiones, sin perjuicio de que el Estado pueda celebrar contratos con particulares en los términos que establezcan las leyes, mismas que determinarán la forma en que los particulares podrán participar en las demás actividades de la industria eléctrica.*

...”

221. c).- **Artículo 28º.** Este precepto constitucional, refiere en la materia lo siguiente:

*“Artículo 28. En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.*

*En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre competencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.*

*Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.*

...  
...

...  
...  
...  
...  
...

**El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en casos de interés general, 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. 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.**

**La sujeción a regímenes de servicio público se apegará a lo dispuesto por la Constitución y sólo podrá llevarse a cabo mediante ley.**

...  
...

**El Instituto Federal de Telecomunicaciones es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que **tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones**, conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes. Para tal efecto, **tendrá a su cargo la regulación**, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de esta Constitución.**

**El Instituto Federal de Telecomunicaciones será también la **autoridad en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones**, por lo que en éstos ejercerá en forma exclusiva las facultades que este artículo y las leyes establecen para la Comisión Federal de Competencia Económica y **regulará de forma asimétrica a los participantes** en estos mercados con el objeto de eliminar eficazmente las barreras a la competencia y la libre concurrencia; impondrá límites a la concentración nacional y regional de frecuencias, al concesionamiento y a la propiedad cruzada que controle varios medios de comunicación que sean concesionarios de radiodifusión y telecomunicaciones que sirvan a un mismo mercado o zona de cobertura geográfica, y ordenará la desincorporación de activos, derechos o partes necesarias para asegurar el cumplimiento de estos límites, garantizando lo dispuesto en los artículos 6o. y 7o. de esta Constitución.**

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

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

**El Instituto Federal de Telecomunicaciones garantizará que el Gobierno Federal cuente con las concesiones necesarias para el ejercicio de sus funciones.**

**La Comisión Federal de Competencia Económica y el Instituto Federal de Telecomunicaciones, serán independientes en sus decisiones y funcionamiento, profesionales en su desempeño e imparciales en sus actuaciones, y se regirán conforme a lo siguiente:**

- I. Dictarán sus resoluciones con plena independencia;**

II. Ejercerán su **presupuesto de forma autónoma**. La Cámara de Diputados garantizará la suficiencia presupuestal a fin de permitirles el ejercicio eficaz y oportuno de sus competencias;

III. **Emitirán su propio estatuto orgánico**, mediante un sistema de votación por mayoría calificada;

IV. Podrán emitir **disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria** en el sector de su competencia;

V. Las leyes garantizarán, dentro de cada organismo, la separación entre la autoridad que conoce de la etapa de investigación y la que resuelve en los procedimientos que se sustancien en forma de juicio;

VI. Los órganos de gobierno deberán cumplir con los principios de transparencia y acceso a la información. Deliberarán en forma colegiada y decidirán los asuntos por mayoría de votos; sus sesiones, acuerdos y resoluciones serán de carácter público con las excepciones que determine la ley;

VII. **Las normas generales, actos u omisiones de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones** podrán ser impugnados únicamente mediante el juicio de amparo indirecto y no serán objeto de suspensión. Solamente en los casos en que la Comisión Federal de Competencia Económica imponga multas o la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones, éstas se ejecutarán hasta que se resuelva el juicio de amparo que, en su caso, se promueva. Cuando se trate de resoluciones de dichos organismos emanadas de un procedimiento seguido en forma de juicio sólo podrá impugnarse la que ponga fin al mismo por violaciones cometidas en la resolución o durante el procedimiento; las normas generales aplicadas durante el procedimiento sólo podrán reclamarse en el amparo promovido contra la resolución referida. Los juicios de amparo serán sustanciados por jueces y tribunales especializados en los términos del artículo 94 de esta Constitución. En ningún caso se admitirán recursos ordinarios o constitucionales contra actos intraprocesales;

VIII. Los titulares de los órganos presentarán anualmente un programa de trabajo y trimestralmente un informe de actividades a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Unión; comparecerán ante la Cámara de Senadores anualmente y ante las Cámaras del Congreso en términos del artículo 93 de esta Constitución. El Ejecutivo Federal podrá solicitar a cualquiera de las Cámaras la comparecencia de los titulares ante éstas;

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

**IX. Las leyes promoverán para estos órganos la transparencia gubernamental bajo principios de gobierno digital y datos abiertos;**

**X. La retribución que perciban los Comisionados deberá ajustarse a lo previsto en el artículo 127 de esta Constitución;**

**XI. Los comisionados de los órganos podrán ser removidos de su cargo por las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado de la República, por falta grave en el ejercicio de sus funciones, en los términos que disponga la ley, y**

**XII. Cada órgano contará con un órgano interno de control, cuyo titular será designado por las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Diputados, en los términos que disponga la ley.**

**Los órganos de gobierno, tanto de la Comisión Federal de Competencia Económica como del Instituto Federal de Telecomunicaciones se integrarán por siete Comisionados, incluyendo el Comisionado Presidente, designados en forma escalonada a propuesta del Ejecutivo Federal con la ratificación del Senado.**

**El Presidente de cada uno de los órganos será nombrado por la Cámara de Senadores de entre los comisionados, por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, por un periodo de cuatro años, renovable por una sola ocasión. Cuando la designación recaiga en un comisionado que concluya su encargo antes de dicho periodo, desempeñará la presidencia sólo por el tiempo que falte para concluir su encargo como comisionado.**

**Los comisionados deberán cumplir los siguientes requisitos:**

**I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento y estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos;**

**II. Ser mayor de treinta y cinco años;**

**III. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito doloso que amerite pena de prisión por más de un año;**

**IV. Poseer título profesional;**

**V. Haberse desempeñado, cuando menos tres años, en forma destacada en actividades profesionales, de servicio público o académicas sustancialmente relacionadas con materias afines a las de competencia económica, radiodifusión o telecomunicaciones, según corresponda;**

**VI. Acreditar, en los términos de este precepto, los conocimientos técnicos necesarios para el ejercicio del cargo;**

**VII. No haber sido Secretario de Estado, Fiscal General de la República, senador, diputado federal o local, Gobernador de algún Estado o Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, durante el año previo a su nombramiento, y**

**VIII. En la Comisión Federal de Competencia Económica, no haber ocupado, en los últimos tres años, ningún empleo, cargo o función directiva en las empresas que hayan estado sujetas a alguno de los procedimientos sancionatorios que sustancia el citado órgano. En el Instituto Federal de Telecomunicaciones no haber ocupado, en los últimos tres años, ningún empleo, cargo o función directiva en las empresas de los concesionarios comerciales o privados o de las entidades a ellos relacionadas, sujetas a la regulación del Instituto.**

**Los Comisionados se abstendrán de desempeñar cualquier otro empleo, trabajo o comisión públicos o privados, con excepción de los cargos docentes; estarán impedidos para conocer asuntos en que tengan interés directo o indirecto, en los términos que la ley determine, y serán sujetos del régimen de responsabilidades del Título Cuarto de esta Constitución y de juicio político. La ley regulará las modalidades conforme a las cuales los Comisionados podrán establecer contacto para tratar asuntos de su competencia con personas que representen los intereses de los agentes económicos regulados.**

**Los Comisionados durarán en su encargo nueve años y por ningún motivo podrán desempeñar nuevamente ese cargo. En caso de falta absoluta de algún comisionado, se procederá a la designación correspondiente, a través del procedimiento previsto en este artículo y a fin de que el sustituto concluya el periodo respectivo.**

**Los aspirantes a ser designados como Comisionados acreditarán el cumplimiento de los requisitos señalados en los numerales anteriores, ante un Comité de Evaluación integrado por los titulares del Banco de México, el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación y el Instituto Nacional de Estadística y Geografía. Para tales efectos, el Comité de Evaluación instalará sus sesiones cada que tenga lugar una vacante de comisionado, decidirá por mayoría de votos y será presidido por el titular de la entidad con mayor antigüedad en el cargo, quien tendrá voto de calidad.**

**El Comité emitirá una convocatoria pública para cubrir la vacante. Verificará el cumplimiento, por parte de los aspirantes, de los requisitos contenidos en el presente artículo y, a quienes los hayan satisfecho, aplicará un examen de conocimientos en la materia; el procedimiento deberá observar**

*los principios de transparencia, publicidad y máxima concurrencia.*

*Para la formulación del examen de conocimientos, el Comité de Evaluación deberá considerar la opinión de cuando menos dos instituciones de educación superior y seguirá las mejores prácticas en la materia.*

*El Comité de Evaluación, por cada vacante, enviará al Ejecutivo una lista con un mínimo de tres y un máximo de cinco aspirantes, que hubieran obtenido las calificaciones aprobatorias más altas. En el caso de no completarse el número mínimo de aspirantes se emitirá una nueva convocatoria. El Ejecutivo seleccionará de entre esos aspirantes, al candidato que propondrá para su ratificación al Senado.*

*La ratificación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del plazo improrrogable de treinta días naturales a partir de la presentación de la propuesta; en los recesos, la Comisión Permanente convocará desde luego al Senado. En caso de que la Cámara de Senadores rechace al candidato propuesto por el Ejecutivo, el Presidente de la República someterá una nueva propuesta, en los términos del párrafo anterior. Este procedimiento se repetirá las veces que sea necesario si se producen nuevos rechazos hasta que sólo quede un aspirante aprobado por el Comité de Evaluación, quien será designado comisionado directamente por el Ejecutivo.*

*Párrafo adicionado DOF 11-06-2013*

*Todos los actos del proceso de selección y designación de los Comisionados son inatacables”.*

222. d).- **Artículo 73.** Este precepto constitucional, refiere en la materia lo siguiente:

**“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:**

**...XVII. Para dictar leyes sobre vías generales de comunicación, tecnologías de la información y la comunicación, radiodifusión, telecomunicaciones, incluida la banda ancha e Internet, postas y correos, y sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal”.**

223. e).- **DECRETO** por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones.<sup>18</sup> Este Decreto, destaca por el contenido de sus artículos transitorios, enseguida transcritos:

**“ARTÍCULO ÚNICO.** Se **REFORMAN** el párrafo primero del artículo 6o.; el artículo 7o.; el párrafo sexto del artículo 27; el párrafo segundo del artículo 28; la fracción XVII del artículo 73; la fracción VII del artículo 78 y el párrafo sexto del artículo 94; y se **ADICIONAN** los párrafos segundo, tercero y cuarto, pasando el actual párrafo segundo a ser apartado A del párrafo cuarto, y un apartado B al artículo 6o.; los párrafos decimotercero al trigésimo del artículo 28, y un inciso I) a la fracción I del artículo 105, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

#### **TRANSITORIOS**

**PRIMERO.** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**SEGUNDO.** Las medidas de fomento a la competencia en televisión, radio, telefonía y servicios de datos, deberán aplicarse en todos los segmentos de forma que se **garantice en su conjunto la competencia efectiva** en la radiodifusión y telecomunicaciones.

**TERCERO.** El Congreso de la Unión realizará las **ajustes necesarios al marco jurídico** conforme al presente Decreto dentro de los ciento ochenta días naturales siguientes a su entrada en vigor, y deberá:

**I.** Establecer tipos penales especiales que castiguen severamente prácticas monopólicas y fenómenos de concentración;

**II.** **Regular el organismo público** a que se refiere el artículo 6o. que se adiciona en virtud del presente Decreto. Pasarán a este organismo público los recursos humanos, financieros y materiales del organismo descentralizado denominado Organismo Promotor de Medios Audiovisuales;

**III.** Establecer los mecanismos para homologar el régimen de permisos y concesiones de radiodifusión, a efecto de que únicamente existan concesiones, asegurando una diversidad de medios que permita distinguir las concesiones de uso

---

<sup>18</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*comercial, público, privado y social que incluyen las comunitarias e indígenas;*

*IV. Regular el derecho de réplica;*

*V. Establecer la prohibición de difundir publicidad engañosa o subrepticia;*

*VI. Establecer los mecanismos que aseguren la promoción de la producción nacional independiente;*

*VII. Establecer prohibiciones específicas en materia de subsidios cruzados o trato preferencial, consistentes con los principios de competencia, para el efecto de que los operadores de radiodifusión o telecomunicaciones no otorguen subsidios a los servicios que proporcionan, por sí o a través de sus empresas subsidiarias, filiales, afiliadas o que pertenezcan al mismo grupo de interés económico. Cada concesionario deberá fijar tarifas mínimas, consistentes con los principios de competencia, para la emisión de anuncios, las cuales serán presentadas ante la autoridad para su registro público;*

*VIII. Determinar los criterios conforme a los cuales el Instituto Federal de Telecomunicaciones otorgará las autorizaciones para el acceso a la multiprogramación, bajo los principios de competencia y calidad, garantizado el derecho a la información y atendiendo de manera particular la concentración nacional y regional de frecuencias, incluyendo en su caso, el pago de las contraprestaciones debidas;*

*IX. Crear un Consejo Consultivo del Instituto Federal de Telecomunicaciones, integrado por miembros honorarios y encargado de fungir como órgano asesor en la observancia de los principios establecidos en los artículos 6o. y 7o. constitucionales, y*

*X. Aprobar las leyes, reformas y adiciones que deriven del presente Decreto.*

*CUARTO. En el mismo plazo referido en el artículo anterior, el Congreso de la Unión deberá expedir un solo ordenamiento legal que regule de manera convergente, el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones, así como la prestación de servicios de radiodifusión y telecomunicaciones.*

*La ley establecerá que las concesiones serán únicas, de forma que los concesionarios puedan prestar todo tipo de servicios a través de sus redes, siempre que cumplan con las obligaciones y contraprestaciones que les imponga el Instituto Federal de Telecomunicaciones y en su caso, las contraprestaciones correspondientes.*

***El Instituto Federal de Telecomunicaciones, una vez que haya determinado los concesionarios que tienen el carácter de agente económico preponderante en términos de la fracción III del artículo Octavo Transitorio de este Decreto, establecerá, dentro de los sesenta días naturales siguientes, mediante lineamientos de carácter general, los requisitos, términos y condiciones que los actuales concesionarios de radiodifusión, telecomunicaciones y telefonía deberán cumplir para que se les autorice la prestación de servicios adicionales a los que son objeto de su concesión o para transitar al modelo de concesión única, siempre que se encuentren en cumplimiento de las obligaciones previstas en las leyes y en sus títulos de concesión. La autorización a que se refiere este párrafo podrá otorgarse a los agentes económicos preponderantes sólo cuando se encuentren en cumplimiento de las medidas que se les hayan impuesto conforme a lo previsto en las fracciones III y IV del artículo Octavo Transitorio de este Decreto. El Instituto deberá resolver sobre la procedencia o improcedencia de las autorizaciones a que se refiere este párrafo dentro de los sesenta días naturales siguientes a la presentación de las solicitudes respectivas y, en el primer caso, determinará las contraprestaciones correspondientes.***

***QUINTO. A la entrada en vigor del presente Decreto se permitirá la inversión extranjera directa hasta el cien por ciento en telecomunicaciones y comunicación vía satélite.***

***Se permitirá la inversión extranjera directa hasta un máximo del cuarenta y nueve por ciento en radiodifusión. Dentro de este máximo de inversión extranjera se estará a la reciprocidad que exista en el país en el que se encuentre constituido el inversionista o el agente económico que controle en última instancia a éste, directa o indirectamente.***

***La transición digital terrestre culminará el 31 de diciembre de 2015. Los Poderes de la Unión estarán obligados a promover, en el ámbito de sus competencias, la implementación de equipos receptores y decodificadores necesarios para la adopción de esta política de gobierno garantizando, a su vez, los recursos presupuestales que resulten necesarios. Los concesionarios y permisionarios están obligados a devolver, en cuanto culmine el proceso de transición a la televisión digital terrestre, las frecuencias que originalmente les fueron concesionadas por el Estado, a fin de garantizar el uso eficiente del espectro radioeléctrico, la competencia y el uso óptimo de la banda de 700 MHz.***

***SEXTO. Con el objeto de asegurar el escalonamiento en el cargo de los Comisionados de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones, los primeros Comisionados nombrados en cada uno de esos órganos concluirán su encargo el último día de febrero de los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 y 2022.***

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*El Ejecutivo Federal, al someter los nombramientos a la ratificación del Senado de la República, señalará los periodos respectivos.*

*Para los nombramientos de los primeros Comisionados, tanto de la Comisión Federal de Competencia Económica como del Instituto Federal de Telecomunicaciones, deberá observarse lo siguiente:*

*I. El Comité de Evaluación a que se refiere el artículo 28 de la Constitución deberá enviar al Ejecutivo Federal las listas de aspirantes respectivas, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto;*

*II. Una vez recibidas las listas, el Ejecutivo Federal deberá remitir sus propuestas al Senado de la República dentro de los diez días naturales siguientes;*

*III. El Senado de la República, una vez reunido, contará con un plazo de diez días naturales para resolver sobre la propuesta, y*

*IV. En caso de que respecto de una misma vacante el Senado de la República no apruebe en dos ocasiones la designación del Ejecutivo Federal, corresponderá a éste la designación directa del comisionado respectivo, a partir de la lista de aspirantes presentada por el Comité de Evaluación a que se refiere el artículo 28 de la Constitución.*

*SÉPTIMO. En tanto se integran los órganos constitucionales conforme a lo dispuesto en el artículo Sexto Transitorio, continuarán en sus funciones, conforme al marco jurídico vigente a la entrada en vigor del presente Decreto, los órganos desconcentrados Comisión Federal de Competencia y Comisión Federal de Telecomunicaciones. Los recursos humanos, financieros y materiales de los órganos desconcentrados referidos pasarán a los órganos constitucionales que se crean por virtud de este Decreto.*

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

*Asimismo, los juicios y recursos en trámite, continuarán hasta su conclusión conforme a la legislación vigente a la entrada en vigor del presente Decreto.*

*Si no se hubieren realizado las **ajustes al marco jurídico** previstas en el artículo Tercero Transitorio a la fecha de la*

***integración de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones, éstos ejercerán sus atribuciones conforme a lo dispuesto por el presente Decreto y, en lo que no se oponga a éste, en las leyes vigentes en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones.***

***OCTAVO. Una vez constituido el Instituto Federal de Telecomunicaciones conforme a lo dispuesto en el artículo Sexto Transitorio, deberá observarse lo siguiente:***

***I. Los concesionarios que presten servicios de televisión radiodifundida están obligados a permitir a los concesionarios de televisión restringida la retransmisión de su señal, de manera gratuita y no discriminatoria, dentro de la misma zona de cobertura geográfica, en forma íntegra, simultánea y sin modificaciones, incluyendo la publicidad y con la misma calidad de la señal que se radiodifunde.***

***Los concesionarios que presten servicios de televisión restringida están obligados a retransmitir la señal de televisión radiodifundida, de manera gratuita y no discriminatoria, dentro de la misma zona de cobertura geográfica, en forma íntegra, simultánea y sin modificaciones, incluyendo la publicidad y con la misma calidad de la señal que se radiodifunde, e incluirla sin costo adicional en los servicios contratados por los suscriptores y usuarios. Los concesionarios de televisión restringida vía satélite, sólo deberán retransmitir obligatoriamente las señales radiodifundidas de cobertura del cincuenta por ciento o más del territorio nacional. Todos los concesionarios de televisión restringida deberán retransmitir las señales radiodifundidas por instituciones públicas federales.***

***Los concesionarios de telecomunicaciones o de televisión radiodifundida que hayan sido declarados con poder sustancial en cualquiera de los mercados de telecomunicaciones o radiodifusión o como agentes económicos preponderantes en los términos de este Decreto, no tendrán derecho a la regla de gratuidad de los contenidos de radiodifusión o de la retransmisión gratuita; lo que en ningún caso se reflejará como costo adicional en los servicios contratados por los suscriptores y usuarios. Estos concesionarios deberán acordar las condiciones y precios de los contenidos radiodifundidos o de la retransmisión. En caso de diferendo, el Instituto Federal de Telecomunicaciones determinará la tarifa bajo los principios de libre competencia y concurrencia. El Instituto Federal de Telecomunicaciones sancionará con la revocación de la concesión a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial que se beneficien directa o indirectamente de la regla de gratuidad, a través de otros concesionarios, sin perjuicio del pago de las contraprestaciones que correspondan. También se revocará la concesión a estos últimos.***

*Las obligaciones de ofrecer y retransmitir gratuitamente los contenidos radiodifundidos perderán su vigencia simultáneamente cuando existan condiciones de competencia en los mercados de radiodifusión y telecomunicaciones. Esta declaración será realizada por el Instituto Federal de Telecomunicaciones en los términos que establezca la ley. En este caso, los concesionarios estarán en libertad de acordar los precios y condiciones de la retransmisión de contenidos radiodifundidos. En caso de diferendo el Instituto Federal de Telecomunicaciones determinará la tarifa que deberá estar orientada a costos.*

*II. Para dar cabal cumplimiento al Programa de Licitación y Adjudicación de Frecuencias de Televisión Radiodifundida Digital, el Instituto Federal de Telecomunicaciones publicará, en un plazo no mayor a ciento ochenta días naturales a partir de su integración, las bases y convocatorias para licitar nuevas concesiones de frecuencias de televisión radiodifundida que deberán ser agrupadas a efecto de formar por lo menos dos nuevas cadenas de televisión con cobertura nacional, bajo los principios de funcionamiento eficiente de los mercados, máxima cobertura nacional de servicios, derecho a la información y función social de los medios de comunicación, y atendiendo de manera particular las barreras de entrada y las características existentes en el mercado de televisión abierta. No podrán participar en las licitaciones aquellos concesionarios o grupos relacionados con vínculos de tipo comercial, organizativo, económico o jurídico, que actualmente acumulen concesiones para prestar servicios de radiodifusión de 12 MHz de espectro radioeléctrico o más en cualquier zona de cobertura geográfica.*

*III. El Instituto Federal de Telecomunicaciones deberá determinar la existencia de agentes económicos preponderantes en los sectores de radiodifusión y de telecomunicaciones, e impondrá las medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales. Dichas medidas se emitirán en un plazo no mayor a ciento ochenta días naturales contados a partir de su integración, e incluirán en lo aplicable, las relacionadas con información, oferta y calidad de servicios, acuerdos en exclusiva, limitaciones al uso de equipos terminales entre redes, regulación asimétrica en tarifas e infraestructuras de red, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales y, en su caso, la separación contable, funcional o estructural de dichos agentes.*

*Para efectos de lo dispuesto en este Decreto, se considerará como agente económico preponderante, en razón de su participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones, a cualquiera que cuente, directa o indirectamente, con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico en*

*sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto Federal de Telecomunicaciones.*

*Las obligaciones impuestas al agente económico preponderante se extinguirán en sus efectos por declaratoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones una vez que conforme a la ley existan condiciones de competencia efectiva en el mercado de que se trate.*

*IV. El Instituto Federal de Telecomunicaciones, en un plazo no mayor a ciento ochenta días naturales contados a partir de su integración, establecerá las medidas que permitan la desagregación efectiva de la red local del agente preponderante en telecomunicaciones de manera que otros concesionarios de telecomunicaciones puedan acceder, entre otros, a los medios físicos, técnicos y lógicos de conexión entre cualquier punto terminal de la red pública de telecomunicaciones y el punto de acceso a la red local pertenecientes a dicho agente. Estas medidas también serán aplicables al agente económico con poder sustancial en el mercado relevante de servicios al usuario final.*

*Las medidas a que se refiere el párrafo anterior deberán considerar como insumo esencial todos los elementos necesarios para la desagregación efectiva de la red local. En particular, los concesionarios podrán elegir los elementos de la red local que requieran del agente preponderante y el punto de acceso a la misma. Las citadas medidas podrán incluir la regulación de precios y tarifas, condiciones técnicas y de calidad, así como su calendario de implantación con el objeto de procurar la cobertura universal y el aumento en la penetración de los servicios de telecomunicaciones.*

*V. El Instituto Federal de Telecomunicaciones revisará, dentro de los ciento ochenta días naturales siguientes a su integración, los títulos de concesión vigentes, a efecto de verificar el cumplimiento de sus términos, condiciones y modalidades.*

*VI. En un plazo de ciento ochenta días naturales siguientes a su integración, el Instituto Federal de Telecomunicaciones recabará la información necesaria a fin de constituir el Registro Público de Concesiones a que se refiere el artículo 28 de la Constitución.*

*NOVENO. En relación con las resoluciones a que se refieren las fracciones III y IV del artículo anterior, se estará a lo siguiente:*

*I. Se pronunciarán de conformidad con el procedimiento que establezca la legislación vigente en la fecha de su emisión y a falta de disposición expresa, conforme a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo;*

## **AMPARO EN REVISIÓN 717/2016**

**II. Únicamente podrán ser impugnadas mediante el juicio de amparo indirecto y no serán objeto de suspensión, tal y como lo establece el artículo 28 de la Constitución, reformado en virtud del presente Decreto. Las normas generales aplicadas durante el procedimiento y los actos intraprocesales sólo podrán reclamarse en el amparo promovido contra la resolución referida, y**

**III. No admitirán recurso administrativo alguno y solamente podrán ser impugnadas a través del juicio de amparo indirecto en los términos de la fracción anterior.**

**El incumplimiento de las medidas contempladas en las citadas resoluciones será sancionado en términos de las disposiciones aplicables. El incumplimiento a la separación contable, funcional o estructural dará lugar a la revocación de los títulos de concesión.**

**DÉCIMO. Los medios públicos que presten el servicio de radiodifusión deberán contar con independencia editorial; autonomía de gestión financiera; garantías de participación ciudadana; reglas claras para la transparencia y rendición de cuentas; defensa de sus contenidos; opciones de financiamiento; pleno acceso a tecnologías, y reglas para la expresión de diversidades ideológicas, étnicas y culturales.**

**DÉCIMO PRIMERO. Para que la publicidad en radio y televisión sea equilibrada, la ley dotará al Instituto Federal de Telecomunicaciones de atribuciones para vigilar el cumplimiento de los tiempos máximos que la misma señale para la transmisión de mensajes comerciales.**

**La ley deberá asegurar que la programación dirigida a la población infantil respete los valores y principios a que se refiere el artículo 3o. de la Constitución, así como las normas en materia de salud y establecerá lineamientos específicos que regulen la publicidad pautaada en la programación destinada al público infantil. El Instituto contará con facultades para supervisar su cumplimiento.**

**Asimismo, corresponderá al Instituto resolver cualquier desacuerdo en materia de retransmisión de contenidos, con excepción de la materia electoral.**

**DÉCIMO SEGUNDO. El Consejo de la Judicatura Federal deberá establecer Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito especializados en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, en un plazo no mayor a sesenta días naturales contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto.**

**El Consejo de la Judicatura Federal emitirá acuerdos de carácter general en los que se preverán la forma de asignación de los asuntos y la rotación de jueces y magistrados**

*especializados que conocerán de los mismos, así como las medidas pertinentes para garantizar la independencia, objetividad e imparcialidad de los juzgados y tribunales a que se refiere el párrafo anterior.*

**DÉCIMO TERCERO.** *La Cámara de Diputados, en el Presupuesto de Egresos de la Federación, aprobará las disposiciones necesarias para dotar de suficiencia presupuestaria a los órganos reguladores a que se refiere este Decreto para el desempeño de sus funciones, así como las previsiones presupuestarias para el buen funcionamiento del organismo a que se refiere el artículo 6o., Apartado B, fracción V, de la Constitución.*

**DÉCIMO CUARTO.** *El Ejecutivo Federal tendrá a su cargo la política de inclusión digital universal, en la que se incluirán los objetivos y metas en materia de infraestructura, accesibilidad y conectividad, tecnologías de la información y comunicación, y habilidades digitales, así como los programas de gobierno digital, gobierno y datos abiertos, fomento a la inversión pública y privada en aplicaciones de telesalud, telemedicina y Expediente Clínico Electrónico y desarrollo de aplicaciones, sistemas y contenidos digitales, entre otros aspectos.*

*Dicha política tendrá, entre otras metas, que por lo menos 70 por ciento de todos los hogares y 85 por ciento de todas las micros, pequeñas y medianas empresas a nivel nacional, cuenten con accesos con una velocidad real para descarga de información de conformidad con el promedio registrado en los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Esta característica deberá ser ofrecida a precios competitivos internacionalmente.*

*El Instituto Federal de Telecomunicaciones deberá realizar las acciones necesarias para contribuir con los objetivos de la política de inclusión digital universal.*

*Asimismo, el Ejecutivo Federal elaborará las políticas de radiodifusión y telecomunicaciones del Gobierno Federal y realizará las acciones tendientes a garantizar el acceso a Internet de banda ancha en edificios e instalaciones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal. Las entidades federativas harán lo propio en el ámbito de su competencia.*

**DÉCIMO QUINTO.** *La Comisión Federal de Electricidad cederá totalmente a Telecomunicaciones de México su concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones y le transferirá todos los recursos y equipos necesarios para la operación y explotación de dicha concesión, con excepción de la fibra óptica, derechos de vía, torres, postería, edificios e instalaciones que quedarán a cargo de la Comisión Federal de Electricidad, garantizando a Telecomunicaciones de México el acceso efectivo y compartido*

***a dicha infraestructura para su aprovechamiento eficiente, a fin de lograr el adecuado ejercicio de sus funciones y el cumplimiento de sus objetivos. Telecomunicaciones de México tendrá atribuciones y recursos para promover el acceso a servicios de banda ancha, planear, diseñar y ejecutar la construcción y el crecimiento de una robusta red troncal de telecomunicaciones de cobertura nacional, así como la comunicación vía satélite y la prestación del servicio de telégrafos. Lo anterior, de conformidad con los lineamientos y acuerdos emitidos por el Instituto Federal de Telecomunicaciones.***

***DÉCIMO SEXTO. El Estado, a través del Ejecutivo Federal, en coordinación con el Instituto Federal de Telecomunicaciones, garantizará la instalación de una red pública compartida de telecomunicaciones que impulse el acceso efectivo de la población a la comunicación de banda ancha y a los servicios de telecomunicaciones, de conformidad con los principios contenidos en el artículo 6o., Apartado B, fracción II del presente Decreto y las características siguientes:***

***I. Iniciará la instalación antes de que concluya el año 2014, y estará en operación antes de que concluya el año 2018;***

***II. Contemplará el aprovechamiento de al menos 90 MHz del espectro liberado por la transición a la Televisión Digital Terrestre (banda 700 MHz), de los recursos de la red troncal de fibra óptica de la Comisión Federal de Electricidad y de cualquier otro activo del Estado que pueda utilizarse en la instalación y la operación de la red compartida;***

***III. Podrá contemplar inversión pública o privada, identificando las necesidades presupuestales y, en su caso, las previsiones que deba aprobar la Cámara de Diputados;***

***IV. Asegurará que ningún prestador de servicios de telecomunicaciones tenga influencia en la operación de la red;***

***V. Asegurará el acceso a los activos requeridos para la instalación y operación de la red, así como el cumplimiento de su objeto y obligaciones de cobertura, calidad y prestación no discriminatoria de servicios;***

***VI. Operará bajo principios de compartición de toda su infraestructura y la venta desagregada de todos sus servicios y capacidades, y prestará exclusivamente servicios a las empresas comercializadoras y operadoras de redes de telecomunicaciones, bajo condiciones de no discriminación y a precios competitivos. Los operadores que hagan uso de dicha compartición y venta desagregada se obligarán a ofrecer a los demás operadores y comercializadores las mismas condiciones que reciban de la red compartida, y***

**VII. Promoverá que la política tarifaria de la red compartida fomente la competencia y que asegure la reinversión de utilidades para la actualización, el crecimiento y la cobertura universal.**

**El Ejecutivo Federal, en el marco del Sistema Nacional de Planeación Democrática, incluirá en los instrumentos programáticos respectivos, las acciones necesarias para el desarrollo de la red a que se refiere este artículo.**

**DÉCIMO SÉPTIMO. En el marco del Sistema Nacional de Planeación Democrática, el Ejecutivo Federal incluirá en el Plan Nacional de Desarrollo y en los programas sectoriales, institucionales y especiales conducentes las siguientes acciones:**

**I. El crecimiento de la red troncal prevista en el artículo Décimo Sexto Transitorio de este Decreto, ya sea mediante inversión pública, privada o mixta, para asegurar la máxima cobertura de servicios a la población;**

**II. Un programa de banda ancha en sitios públicos que identifique el número de sitios a conectar cada año, hasta alcanzar la cobertura universal;**

**III. Un estudio pormenorizado que identifique el mayor número posible de sitios públicos federales, ductos, postería y derechos de vía que deberán ser puestos a disposición de los operadores de telecomunicaciones y radiodifusión para agilizar el despliegue de sus redes. El programa deberá incluir la contraprestación que los concesionarios deberán pagar por el aprovechamiento correspondiente, bajo principios de acceso no discriminatorio y precios que promuevan el cumplimiento del derecho a que se refiere el artículo 6o., párrafo tercero, de la Constitución, siempre y cuando el concesionario ofrezca las mismas condiciones en el acceso a su propia infraestructura;**

**IV. Un programa de trabajo para dar cabal cumplimiento a la política para la transición a la Televisión Digital Terrestre y los recursos presupuestales necesarios para ello, y**

**V. Un Programa Nacional de Espectro Radioeléctrico que, de manera enunciativa y no limitativa, incluirá lo siguiente:**

**a) Un programa de trabajo para garantizar el uso óptimo de las bandas 700 MHz y 2.5 GHz bajo principios de acceso universal, no discriminatorio, compartido y continuo, y**

**b) Un programa de trabajo para reorganizar el espectro radioeléctrico a estaciones de radio y televisión.**

**El Instituto Federal de Telecomunicaciones deberá realizar las acciones necesarias para contribuir con los objetivos y metas fijados en el Plan Nacional de Desarrollo y demás instrumentos**

*programáticos, relacionados con los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones.*

**DÉCIMO OCTAVO.** *Los derechos laborales de los trabajadores que presten sus servicios en las empresas y organismos dedicados a las actividades que comprende el presente Decreto se respetarán en todo momento de conformidad con la ley.*

*México, D.F., a 22 de mayo de 2013.- Sen. Ernesto Cordero Arroyo, Presidente.- Dip. Cristina González Cruz, Secretaria.- Rúbricas."*

*En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la Residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a diez de junio de dos mil trece.- Enrique Peña Nieto.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, Miguel Ángel Osorio Chong.- Rúbrica".*

224. **7.1.4.- Régimen competencial del Instituto Federal de Telecomunicaciones y del Congreso de la Unión en la materia de las telecomunicaciones.** En lo que a este aspecto se refiere, esta Primera Sala comparte la respuesta que a similares cuestiones se brindó en el amparo en revisión 139/2016, resuelto por la Segunda Sala de este Alto Tribunal el nueve de noviembre de dos mil dieciséis.

225. Así, en principio debe señalarse que el análisis más exhaustivo que ha realizado el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte, respecto a las facultades regulatorias en la materia de telecomunicaciones, tanto del Congreso de la Unión como del aludido Instituto, se encuentra contenido en la controversia constitucional **117/2014**, de la cual, derivaron distintas tesis de jurisprudencia, de las que destacan las que a continuación se insertan:

*“Época: Décima Época  
Registro: 2010671  
Instancia: Pleno  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I  
Materia(s): Constitucional  
Tesis: P./J. 43/2015 (10a.)*

Página: 37

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). ES UN ÓRGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO CON UNA NÓMINA COMPETENCIAL PROPIA OPONIBLE AL RESTO DE LOS PODERES DEL ESTADO, QUE PUEDE UTILIZAR AL MÁXIMO DE SU CAPACIDAD PARA REALIZAR SUS FINES INSTITUCIONALES.** Con motivo de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013, se introdujo una serie de contenidos normativos novedosos en su artículo 28, entre ellos, la **creación y regulación del IFT** como un nuevo órgano autónomo, con una nómina competencial propia y diferenciada respecto de los otros poderes y órganos previstos en la Norma Fundamental, de la cual deriva que no tiene asignada una función jurídica preponderante, sino que conjunta las tres clásicas: la de producción de normas generales, la de aplicación y la de adjudicación. Ahora bien, una de las implicaciones lógicas de lo anterior es que dicho órgano, **al contar con competencias propias, puede oponerlas a los tres Poderes de la Unión** en que se divide el poder público, según el artículo 49 de la Constitución Federal, en un ámbito material delimitado constitucionalmente definido, consistente en el **desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones**, conforme a lo dispuesto en la propia Ley Suprema y en los términos que fijen las leyes. En otras palabras, con independencia de lo que hagan los otros Poderes, el órgano regulador tiene un ámbito de poder propio que puede utilizar al máximo de su capacidad para realizar sus fines institucionales, como consecuencia de ser titular de facultades constitucionales propias.

*Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.*

*Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por nueve votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.*

*El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 43/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil quince.*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*Esta tesis se publicó el viernes 11 de diciembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 14 de diciembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013”.*

*“Época: Décima Época*

*Registro: 2010670*

*Instancia: Pleno*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*

*Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I*

*Materia(s): Constitucional*

*Tesis: P./J. 44/2015 (10a.)*

*Página: 36*

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). CARACTERIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE SUS FACULTADES REGULATORIAS.** Del listado de facultades previstas en el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que **el IFT no tiene asignada una función jurídica preponderante**, sino que conjunta las tres clásicas: la de producción de normas generales, la de aplicación y la de adjudicación, siendo la primera la que corresponde propiamente a su función regulatoria, respecto de la cual en la norma constitucional hay referencia textual a dos tipos: 1) internas; y, 2) externas. Ahora bien, el precepto indicado, en su párrafo vigésimo, fracción III, establece que aquél emitirá su propio **estatuto** orgánico, esto es, producirá regulación interna; por su parte, la fracción IV del párrafo y artículo aludidos establece que podrá emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para cumplir su función regulatoria en el sector de su competencia, es decir, expedirá regulación externa. Ahora bien, **estas normas regulatorias tienen un límite material**, por el cual sólo puede emitir normas generales en el ámbito de competencias en el que tiene poderes regulatorios, ya que la norma constitucional establece: ‘exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia’; por tanto, para determinar cuál es su sector de competencia es necesario precisar el criterio rector de su ámbito material de actuación, lo que prevén los párrafos décimo quinto y décimo sexto del artículo 28 mencionado en tres rubros: a) El **desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones**; b) La **regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones**, así como del **acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales**, garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución; y, c) En materia de **competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones**. Por otra parte, sus facultades regulatorias tienen un límite jerárquico, pues el artículo 28 citado precisa que las disposiciones administrativas de carácter general que puede emitir dentro del sistema de fuentes jurídicas se

encuentran por debajo de la Constitución y, en un peldaño inferior, también debajo de las leyes emitidas por el Congreso de la Unión. Así, **el órgano referido tiene la facultad constitucional de emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para cumplir su función regulatoria** en el sector de su competencia, constituyendo sus disposiciones generales una **fuerza jurídica jerárquicamente inferior a las leyes** emitidas por el Congreso con fundamento en el artículo 73, fracción XVII, de la Constitución Federal, a cuyos términos debe ajustarse dicho órgano constitucional autónomo, en términos del invocado artículo 28.

Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.

Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por nueve votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.

El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 44/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil quince.

Esta tesis se publicó el viernes 11 de diciembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 14 de diciembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013”.

“Época: Décima Época

Registro: 2010672

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I

Materia(s): Constitucional

Tesis: P./J. 45/2015 (10a.)

Página: 38

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). SU FUNCIÓN REGULATORIA ES COMPATIBLE CON UNA**

**CONCEPCIÓN DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES EVOLUTIVA Y FLEXIBLE.** El principio de división de poderes previsto en el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es útil para controlar las relaciones jurídicas entre los Poderes; no obstante, sus implicaciones normativas no se obtienen mediante la modalidad de interpretación literal de la Norma Fundamental, por resultar insuficiente para capturar la integridad del parámetro de control de la validez a que da lugar. Por ello, en tanto elemento articulador del Estado, es necesario acudir a sus fines como un instrumento de limitación y de ordenación del poder público -tanto negativa, en cuanto lo limita, como positiva, en cuanto genera posibilidades creativas de actuación-, para poder apreciar sus consecuencias normativas. Así, al tratarse de un principio evolutivo, con un contenido flexible, puede adaptarse a cada momento histórico y proyectar su ideal regulativo de pesos y contrapesos a cada arreglo institucional constitucional, toda vez que la arquitectura del poder público no es estática, sino dinámica. Pues bien, el Constituyente Permanente, atento a las necesidades de la sociedad, mediante la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013 al artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, introdujo un **modelo innovador de ingeniería constitucional** para atender un estado de cosas a modificar, a través de la creación de un órgano regulador constitucionalmente autónomo en el sector de las telecomunicaciones y radiodifusión para atender las distorsiones de éste, que de no atenderse sobre la base de criterios científicos y técnicos, impedirían lograr una eficiencia al mismo tiempo que un espacio óptimo para los derechos de libertad de expresión y acceso a la información. En consecuencia, cuando el artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, de la Constitución Federal establece que el IFT podrá emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia, debe reconocer a este órgano constitucional que tiene la **facultad cuasi legislativa necesaria para su fin institucional**, denominada **facultad regulatoria**, cuyos límites en relación con las facultades de producción normativa de los otros Poderes, por ejemplo del Legislativo, deben determinarse caso por caso, buscando siempre un balance. Sin embargo, **cualquier afirmación en torno a que no puede ejercer una facultad de producción normativa de carácter general, por la única razón de que la facultad legislativa sea monopolio exclusivo del Poder Legislativo debe rechazarse**, ya que el órgano regulador tiene asignada en el texto constitucional una facultad regulatoria que debe garantizarse en el margen necesario para cumplir sus fines institucionales a costa de lo que decidan en contrario los otros Poderes, lo que incluye necesariamente la **capacidad de emitir reglas generales, abstractas e impersonales, condicionándose la validez competencial de sus actos y normas a que se inserten en el ámbito material de la regulación y no se extralimite invadiendo la facultad legislativa del Congreso de la Unión**, definida en el artículo 73 constitucional. Así, el principio de división de poderes busca limitar el poder mediante la idea reguladora de pesos y contrapesos, esto es, a través de una cierta idea de balances que impida la concentración del poder, al mismo tiempo que posibilite la

*generación creativa de competencias públicas para la realización del bien común, balance que debe buscarse progresivamente, para determinar el alcance de las facultades del IFT en cada caso concreto.*

*Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.*

*Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por nueve votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.*

*El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 45/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil quince.*

*Esta tesis se publicó el viernes 11 de diciembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 14 de diciembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013”.*

*“Época: Décima Época*

*Registro: 2010881*

*Instancia: Pleno*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*

*Libro 26, Enero de 2016, Tomo I*

*Materia(s): Constitucional*

*Tesis: P./J. 46/2015 (10a.)*

*Página: 339*

**ESTADO REGULADOR. EL MODELO CONSTITUCIONAL LO ADOPTA AL CREAR A ÓRGANOS AUTÓNOMOS EN EL ARTÍCULO 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** *De la exposición de las razones del Constituyente Permanente en relación con la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013, se observa que el modelo constitucional adopta en su artículo 28 la concepción del Estado Regulador, entendido como el modelo de diseño estatal insertado para atender necesidades muy específicas de la sociedad postindustrial (suscitadas por el funcionamiento de mercados complejos), mediante la **creación de***

**ciertas agencias independientes -de los órganos políticos y de los entes regulados-** para depositar en éstas la regulación de ciertas cuestiones especializadas sobre la base de disciplinas o racionalidades técnicas. Este modelo de Estado Regulador, por regla general, exige la convivencia de dos fines: la existencia eficiente de mercados, al mismo tiempo que la consecución de condiciones equitativas que permitan el disfrute más amplio de todo el catálogo de derechos humanos con jerarquía constitucional. Ahora, **la idea básica del Estado Regulador, busca preservar el principio de división de poderes y la cláusula democrática e innovar en la ingeniería constitucional para insertar en órganos autónomos competencias cuasi legislativas**, cuasi jurisdiccionales y cuasi ejecutivas suficientes para regular ciertos sectores especializados de interés nacional; de ahí que a estos órganos se les otorguen funciones regulatorias diferenciadas de las legislativas, propias del Congreso de la Unión, y de las reglamentarias, concedidas al Ejecutivo a través del artículo 89, fracción I, constitucional. Este diseño descansa en la premisa de que esos órganos, por su autonomía y aptitud técnica, son aptos para producir normas en contextos de diálogos técnicos, de difícil acceso para el proceso legislativo, a las que puede dar seguimiento a corto plazo para adaptarlas cuando así se requiera, las cuales constituyen reglas indispensables para lograr que ciertos mercados y sectores alcancen resultados óptimos irrealizables bajo la ley de la oferta y la demanda. Pues bien, al introducirse el modelo de Estado Regulador en la Constitución, se apuntala un nuevo parámetro de control para evaluar la validez de los actos y normas de los órganos constitucionales autónomos, quienes tienen el encargo institucional de regular técnicamente ciertos mercados o sectores de manera independiente únicamente por referencia a racionalidades técnicas especializadas, al gozar de una nómina propia de facultades regulatorias, cuyo fundamento ya no se encuentra en la ley ni se condiciona a lo que dispongan los Poderes clásicos.

Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.

Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por nueve votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.

El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 46/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil quince.

*Esta tesis se publicó el viernes 22 de enero de 2016 a las 11:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 25 de enero de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013”.*

*“Época: Décima Época*

*Registro: 2010882*

*Instancia: Pleno*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*

*Libro 26, Enero de 2016, Tomo I*

*Materia(s): Constitucional*

*Tesis: P./J. 47/2015 (10a.)*

*Página: 444*

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). NO EXISTE RAZÓN PARA AFIRMAR QUE ANTE LA AUSENCIA DE UNA LEY NO SEA DABLE CONSTITUCIONALMENTE QUE EMITA REGULACIÓN AUTÓNOMA DE CARÁCTER GENERAL, SIEMPRE Y CUANDO SEA EXCLUSIVAMENTE PARA CUMPLIR SU FUNCIÓN REGULADORA EN EL SECTOR DE SU COMPETENCIA.** Los artículos 89, fracción I, y 92 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo, la que, en diversos precedentes, ha sido confinada a límites precisos, concluyendo que el principio de división de poderes prescribe una cierta forma de distribución de competencias de producción normativa entre el Legislativo y el Ejecutivo, el cual claramente se pronuncia por depositar en el primero las principales decisiones de política pública, reservando al segundo exclusivamente una facultad de ejecución y desarrollo, no de innovación o configuración normativa, lo que implica que **sólo cuando el legislador lo decida, respondiendo a los resultados del proceso democrático y en representación de la ciudadanía, pueden emitirse reglas que tengan sobre el ordenamiento jurídico el efecto configurador acordado por su jerarquía superior al resto de fuentes subordinadas**, porque el proceso democrático deliberativo es el foro apropiado y apto para resolver sobre la suerte de los bienes de las personas. Así, no pudiendo el reglamento más que ejecutar y desarrollar la ley, sin la cual no podría existir, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la ley y el reglamento se relacionan mediante dos principios que dan cuenta no sólo de la superioridad jerárquica de la ley, sino también de la imposibilidad de los reglamentos de producir innovaciones de contenidos en el ordenamiento jurídico, esto es, los principios de reserva de ley y de subordinación jerárquica. Ahora bien, cuando el principio de división de poderes se proyecta sobre la relación entre el IFT y el Congreso de la Unión, se rechaza que estos dos principios -en todo su alcance- constituyan un parámetro de control constitucional de las normas generales emitidas por aquél con fundamento en la fracción IV del párrafo vigésimo del artículo 28 constitucional, pues la racionalidad que sustenta el diseño de los reglamentos no es transportable a esta relación, ya que responde a una narrativa

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

estatal diversa, que justamente busca el fortalecimiento de un órgano regulador autónomo con el poder suficiente de regulación que innove el ordenamiento jurídico. Así, los precedentes referidos a la facultad reglamentaria del Ejecutivo, conforme al artículo 89, fracción I, constitucional, no son aplicables a las disposiciones de carácter general del mencionado órgano constitucional autónomo por una razón de diseño institucional, que consiste en que el Constituyente reservó para éste un balance de distribución de poder público distinto ya que, a diferencia del reglamento, en las normas administrativas de carácter general del regulador sí se deposita un umbral de poderes de decisión que invisten a ese órgano de un poder de innovación o configuración normativa ausente en el Ejecutivo. **Dicha facultad es regulatoria y constituye una instancia de producción normativa** diferenciada de la legislación, conforme al artículo 73 constitucional, de los reglamentos del Ejecutivo del artículo 89, fracción I, de la Ley Suprema, y de las cláusulas habilitantes que el Alto Tribunal ha reconocido que puede establecer el Congreso de la Unión para habilitar a ciertos órganos administrativos para emitir reglamentación, con fundamento en los artículos 73, fracción XXX, y 90 de la Constitución Federal. Por tanto, en principio, **no existe razón para afirmar que ante la ausencia de una ley no sea dable constitucionalmente que el órgano constitucional autónomo emita regulación autónoma de carácter general**, siempre y cuando sea **exclusivamente para cumplir su función reguladora en el sector de su competencia**.

Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.

Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por nueve votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.

El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 47/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil quince.

Esta tesis se publicó el viernes 22 de enero de 2016 a las 11:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 25 de enero de

2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013”.

“Época: Décima Época

Registro: 2010669

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I

Materia(s): Constitucional

Tesis: P./J. 48/2015 (10a.)

Página: 34

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). A SUS DISPOSICIONES DE CARÁCTER GENERAL LES RESULTA APLICABLE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD MODULADO CONSTITUCIONALMENTE POR EL MODELO DE ESTADO REGULADOR.** Si bien a las disposiciones administrativas de carácter general emitidas por el IFT no les son aplicables los principios del artículo 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como sí lo son a los reglamentos del Ejecutivo, lo cierto es que **les resulta aplicable el principio de legalidad, pero de una manera modulada**, acorde al modelo de Estado Regulador, para reflejar la intención del Constituyente de depositar en aquél un poder de creación normativa suficiente para innovar o configurar el ordenamiento jurídico exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia. En este sentido, en primer lugar, cabe precisar que, con motivo de los artículos 73, fracción XVII, 6o. y 28 constitucionales, **a las disposiciones aludidas del IFT les resulta aplicable el principio de subordinación jerárquica con las leyes**, entendido de una forma diferenciada acotada a la expresión del artículo 28 constitucional, que establece que las facultades de éste deben entenderse conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes; atendiendo a su carácter diferenciado, este principio no implica que necesariamente deba existir una ley precedida que sea la medida de sus disposiciones de carácter general, pues constitucionalmente, de existir una inactividad legislativa sobre la materia, el órgano regulador podría emitir dichas disposiciones y autónomamente lograr validez si no exceden las delimitaciones internas del indicado artículo 28; **no obstante, de existir una ley en la materia y un cuerpo de disposiciones administrativas de carácter general, debe concluirse que ambas fuentes no se encuentran en paridad, pues las normas administrativas de carácter general del IFT se encuentran en un peldaño normativo inferior, por lo que en caso de conflicto deben ceder frente a la ley**; luego, deben respetar la exigencia normativa de no contradicción con las leyes. Sin embargo, **esta modulación exige reconocer la no aplicación del principio de reserva de ley**, ya que su función es inhibir lo que busca propiciar el artículo 28, vigésimo párrafo, fracción IV, constitucional, esto es, la regulación propia de un ámbito material competencial para desarrollar un cuerpo de reglas que avance los fines estructurales y de protección de derechos a la libertad de expresión y acceso a la

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*información en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, en un espacio independiente de las presiones políticas que impulsan el proceso democrático, así como de los intereses de los entes regulados. Por tanto, por regla general, en sede de control ha de evaluarse la validez de las disposiciones de carácter general del órgano regulador a la luz del principio de legalidad, considerando que, de los dos subprincipios que lo integran, **sólo el de subordinación jerárquica de la ley resulta aplicable de una forma diferenciada (atendiendo a la exigencia de no contradicción)** y no el de reserva de ley, a menos de que en el texto constitucional se disponga expresamente lo contrario.*

*Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.*

*Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por nueve votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.*

*El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 48/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre de dos mil quince.*

*Esta tesis se publicó el viernes 11 de diciembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 14 de diciembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013”.*

*“Época: Décima Época*

*Registro: 2010673*

*Instancia: Pleno*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*

*Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I*

*Materia(s): Constitucional*

*Tesis: P./J. 49/2015 (10a.)*

*Página: 40*

**INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). SUS DISPOSICIONES DE CARÁCTER GENERAL SERÁN VÁLIDAS SIEMPRE Y CUANDO SE INSERTEN EN UN ÁMBITO REGULATORIO Y NO CONTRADIGAN LO PRESCRITO POR LA LEY.** Para determinar si el IFT actuó dentro del ámbito material habilitado en su favor por el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al emitir normas administrativas de carácter general, se debe analizar si éstas se insertan en un ámbito eminentemente regulatorio, **que no implique una invasión al ámbito de competencias legislativas** asignadas al Congreso de la Unión en el artículo 73, fracción XVII, constitucional, toda vez que el citado artículo 28 precisa que **el objeto del IFT deberá realizarse conforme a lo dispuesto en la Constitución** y en los términos que fijen las leyes, lo cual se constataría cuando se demuestre una contradicción entre la política pública adoptada por el legislador en una ley y la regulación de aquél. Ahora, el **principio de no contradicción** es el único criterio de resolución de antinomias entre ambas fuentes, porque el Constituyente decidió fijar un esquema de división de trabajo de producción normativa entre el legislador y el órgano constitucional autónomo -uno para legislar y el otro para regular-, que no incluye un criterio material para distinguir con nitidez un espacio apartado y diferenciado reservado a cada uno de ellos, sino que se dispone de un espacio material común -denominado como sectores de telecomunicaciones y radiodifusión- a los que ambos están llamados a desplegar sus facultades de producción normativa de una manera concurrente. En consecuencia, **para determinar la validez de dicha regulación debe acudir a la ley de la materia y determinar si el legislador abordó directamente la cuestión a debate y aportó una solución: si la respuesta es positiva, debe hacerse explícita la solución apoyada por el legislador y confrontarla con la disposición de carácter general del órgano regulador y sólo en caso de resultar contradictorias, debe declararse su invalidez**, en el entendido de que el regulador no es un órgano subordinado jerárquicamente al Poder Legislativo, sino un órgano con competencias propias apto para configurar el ordenamiento jurídico con regulación propia; sin embargo, toda vez que **debe ajustarse a los términos que establezcan las leyes, es claro que no puede contradecir la legislación.** Por otra parte, si la respuesta es negativa, esto es, que la ley de la materia no otorgue una respuesta normativa sobre el punto en cuestión, debe reconocerse la validez de la disposición de carácter general impugnada, siempre y cuando sea una opción normativa inserta en el ámbito regulatorio asignado a su esfera de competencias en su carácter de órgano constitucional autónomo, siendo innecesario, por tanto, que a la regulación impugnada le sea precedida una ley, sin que lo anterior implique que el regulador esté habilitado para emitir la regulación que desee con cualquier contenido, libre de escrutinio constitucional, pues el artículo 28, párrafo décimo quinto, constitucional prevé claramente que su mandato, como órgano constitucional autónomo, 'tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones'. En consecuencia, **la regulación del IFT debe proveer a la realización de dicho fin constitucional de una manera no arbitraria ni caprichosa, lo que deberá analizarse caso por caso, e igualmente, debe**

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

**reconocerse que si el legislador discrepa con los juicios técnicos del IFT puede superarlos mediante la emisión de una nueva ley.**

*Controversia constitucional 117/2014. Congreso de la Unión por conducto de la Cámara de Senadores. 7 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, en contra de las consideraciones del apartado XII, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, por razones distintas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario: David García Sarubbi.*

*Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por ocho votos, contenidas en la sentencia dictada en la controversia constitucional 117/2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, página 382 y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015.*

*El Tribunal Pleno, el diecinueve de noviembre en curso, aprobó, con el número 49/2015 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de noviembre dos mil quince.*

*Esta tesis se publicó el viernes 11 de diciembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 14 de diciembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/201”.*

226. En suma, en la citada controversia constitucional, se determinó lo siguiente:

227. ► Conforme a lo previsto por el artículo 28 de la Constitución Federal, el Instituto Federal de Telecomunicaciones es un órgano constitucional autónomo, con un cúmulo propio de competencias que resultan oponibles a los tres Poderes de la Unión, en un ámbito material delimitado y constitucionalmente definido: **"el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes".**

228. ► En la norma constitucional hay referencia textual a dos tipos de facultades regulatorias del Instituto. Las primeras, se traducen en que el referido Instituto tiene la facultad de emitir **"su propio estatuto orgánico, mediante un sistema de votación por mayoría calificada"**, esto es, de emitir *regulación interna*; por su parte, tal Instituto podrá **"emitir sus disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia"**, esto es, para emitir *regulación externa*.
229. ► Respecto de la regulación externa, ésta tiene un *límite material* y un *límite jerárquico*. El límite material implica que el Instituto sólo puede emitir normas generales en el ámbito material de competencias en el que tiene poderes regulatorios, ya que la norma constitucional establece **"exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia"**.<sup>19</sup>
230. ► Por su parte, el límite jerárquico consiste en que la ubicación normativa de las disposiciones administrativas de carácter general emitidas por el aludido Instituto se encuentran **"por debajo de la Constitución y, en un peldaño inferior, también debajo de las leyes que emita el Congreso de la Unión"**.

---

<sup>19</sup> El ámbito material en que pueden desplegarse la regulación externa que debe llevar a cabo el Instituto Federal de Telecomunicaciones, acorde al artículo 28 constitucional consiste en:

(I) El desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes;

(II) La regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6 y 7 de la Constitución y;

(III) En materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

231. ► En efecto, el artículo 73, fracción XVII, constitucional, establece que el Congreso de la Unión *tiene facultad para dictar leyes sobre telecomunicaciones*, y por ende, tales leyes establecerán los términos conforme a los cuales el Instituto Federal de Telecomunicaciones desarrollará su función regulatoria.
232. ► Lo anterior, no implica que a las regulaciones externas del Instituto Federal le resulten igualmente aplicables los principios de reserva de ley y subordinación jerárquica como a los reglamentos emitidos con base en el artículo 89, fracción I, de la Constitución Federal. En virtud de su naturaleza de ente constitucional autónomo, no es necesaria la existencia de una ley precedente que sea la medida de las disposiciones de carácter general del Instituto, es decir, de existir una inactividad legislativa sobre la materia, el Instituto podría emitir dichas disposiciones y autónomamente lograr validez si no exceden las delimitaciones internas del artículo 28 constitucional.
233. ► Empero, en caso de existir una ley en la materia, las disposiciones administrativas de carácter general del Instituto no se encuentran en paridad, pues **“las reglas del IFT se encuentran en un peldaño normativo inferior, por lo que en caso de conflicto la disposición del IFT debe ceder frente a la ley”**. En este sentido, las disposiciones administrativas de carácter general del Instituto **“deben respetar la exigencia normativa de no contradicción con las leyes”**.

234. ► En consecuencia, para determinar la validez de las disposiciones de carácter general del Instituto Federal de Telecomunicaciones **"no resulta relevante si ellas regulan una cuestión de manera innovadora, sino determinar si vulneran el principio de supremacía jerárquica de la ley"**, entendido éste en sentido diferenciado, **"como exigencia de no contradicción"**.
235. ► El principio de no contradicción al que se debe ajustar el Instituto al emitir regulación, responde a la decisión del constituyente de establecer un esquema de división de trabajo de producción normativa entre el legislador y el órgano constitucional autónomo -uno para legislar y el otro para regular-, que no incluye un criterio material para distinguir con nitidez un espacio apartado y diferenciado reservado a cada uno de ellos, sino que **"se dispone de un espacio material común -denominado como sectores de telecomunicaciones y radiodifusión- a los que ambos están llamados a desplegar sus facultades de producción normativa de una manera concurrente"**.
236. ► Así, ante la decisión del constituyente de establecer un espacio material de proyección de facultades legislativas y regulatorias traslapadas para proveer de un marco normativo a los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, el referido Instituto está sujeto al principio de no contradicción de las leyes de la materia, toda vez que el artículo 28 constitucional establece que su objeto lo debe realizar **"conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes"**.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

237. Conforme a lo anteriormente expuesto, el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que ***para determinar la validez de la regulación del Instituto Federal de Telecomunicaciones, debe acudirse a la ley de la materia y determinar si el legislador abordó directamente la cuestión a debate y aportó una solución normativa a la misma.***

238. Si la respuesta es negativa, esto es, que la ley de la materia no otorgue una respuesta normativa sobre el punto en cuestión, se debe reconocer la validez de la disposición de carácter general impugnada, siempre y cuando la norma general del referido Instituto sea una opción normativa inserta en el ámbito regulatorio asignado a su esfera de competencias en su carácter de órgano constitucional autónomo, en términos del artículo 28 constitucional, siendo innecesario, por tanto, que a la regulación impugnada le sea precedida una ley.

239. Si la respuesta es positiva, debe hacerse explícita la solución apoyada por el legislador y confrontarla con la o las disposiciones de carácter general del aludido Instituto y sólo en caso de resultar contradictorias, debe declararse su invalidez. Lo anterior, en el entendido que tal Instituto no es un órgano subordinado jerárquicamente al poder legislativo, sino un órgano con competencias propias apto para configurar el ordenamiento jurídico con regulación propia, sin embargo, ***toda vez que debe ajustarse a los términos que establezcan las leyes, es claro que no puede contradecir la legislación del Congreso emitida con fundamento en el artículo 73 constitucional.***

240. **7.1.5.- Constitucionalidad de los preceptos impugnados en cuanto a la competencia del órgano emisor.** Precisadas las anteriores consideraciones, se señala que en el caso concreto la empresa quejosa aduce, sustancialmente, que los preceptos legales

impugnados, imponen una **regulación asimétrica en materia tarifaria** al agente económico preponderante, siendo que, en su opinión, la regulación de las condiciones asimétricas corresponde por mandato constitucional al Instituto Federal de Telecomunicaciones y no al Congreso de la Unión.

241. Así, la quejosa aquí revisionista, en esencia, argumenta en su **primer agravio**, que la sentencia impugnada desatiende el **Modelo Constitucional de Estado Regulador** adoptado por el legislador constituyente, y que por tanto, la misma viola en perjuicio de la justiciable lo dispuesto por los artículos 74, fracción IV<sup>20</sup> y 76<sup>21</sup>, en relación con el diverso 217<sup>22</sup> de la Ley de Amparo, al declarar infundados los conceptos de violación CUARTO y QUINTO formulados en el escrito inicial de demanda, en la medida en la que se concluye que el Congreso de la Unión sí se encuentra facultado para emitir regulación asimétrica en materia tarifaria al Agente Económico Preponderante, sin que ello configure una invasión por parte del legislador ordinario a la esfera competencial del IFT y sin que ello signifique afectación alguna al estándar de previsibilidad en torno a la política regulatoria que previamente había definido el Instituto.

<sup>20</sup> “Artículo 74. La sentencia debe contener: ...IV. Las **consideraciones y fundamentos legales en que se apoye para conceder, negar o sobreseer**”;

<sup>21</sup> “Artículo 76. El órgano jurisdiccional, deberá **corregir los errores u omisiones que advierta en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrá examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios**, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, **sin cambiar los hechos expuestos en la demanda**”.

<sup>22</sup> “Artículo 217. La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales. La jurisprudencia que establezcan los Plenos de Circuito es obligatoria para los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de las entidades federativas y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales que se ubiquen dentro del circuito correspondiente. La jurisprudencia que establezcan los tribunales colegiados de circuito es obligatoria para los órganos mencionados en el párrafo anterior, con excepción de los Plenos de Circuito y de los demás tribunales colegiados de circuito. La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

242. Lo anterior resulta **infundado**, puesto que una lectura de la sentencia impugnada, permite concluir que la misma:

243. a).- Sí contiene las consideraciones y fundamentos legales en que se apoya la negativa del amparo a la quejosa en los aspectos aquí vinculados;

244. b).- Sí examina los distintos conceptos de violación vertidos en la demanda de amparo, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada y sin que se cambien los hechos plasmados en la demanda, y

245. c).- Sí aplica la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, afín a la materia de la Litis.

246. Ello, sin desconocer el modelo de estado regulador definido por el legislador constituyente en el sector de las telecomunicaciones e identificado por este Alto Tribunal en las jurisprudencias arriba citadas, y en especial, en las referidas por la revisionista.

247. Lo anterior, sin que pase desapercibido que dichas jurisprudencias, salvo la **P./J. 44/2015 (10a.)**, no fueron expresamente citadas en el fallo impugnado, ni menos aún fue citada expresamente la controversia constitucional 117/2014; sin embargo, lo resuelto en el juicio de amparo indirecto \*\*\*\*\*, por el Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa, Especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República, es compatible con los criterios que sostienen dichas jurisprudencias y controversia constitucional.

248. Esto es, en el caso, como arriba fue señalado, no cabe duda que los preceptos impugnados contemplan medidas asimétricas en materia

de tarifas aplicables a los agentes económicos preponderantes, y que el resto de los concesionarios que no tienen tal naturaleza, están sujetos a una regulación menos rigurosa, puesto que, por ejemplo, se establecen a su favor reglas afines a la libertad tarifaria, de la que no gozan los citados agentes económicos preponderantes.

249. Sin embargo, del marco legal y jurisprudencial arriba transcrito, no se advierte disposición alguna que prohíba al legislador ordinario, establecer normas afines al establecimiento o regulación de este tipo de medidas asimétricas, ni menos aún, disposición que prevea que es facultad exclusiva del Instituto Federal de Telecomunicaciones y no del Congreso General, el establecer regulación al respecto.

250. Contrario a ello, puede considerarse que el Congreso de la Unión cuenta con competencia material para el establecimiento de tratos asimétricos, y que la regulación legislativa de la materia de telecomunicaciones es de carácter concurrente -entre el Poder Legislativo Federal y el Instituto Federal de Telecomunicaciones-, debiéndose tomar en cuenta que las normas generales emitidas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones "**se encuentran en un peldaño normativo inferior**" al de la ley.

251. En ese sentido, si bien en términos del artículo 28 de la Constitución General de la República, el Instituto Federal de Telecomunicaciones se encuentra constitucionalmente habilitado para emitir normas generales relativas al: (I) desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes; (II) la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

lo establecido en los artículos 6º y 7º de la Constitución; y (III) la materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones.

252. Lo cierto es que esa habilitación regulatoria se encuentra sujeta al principio de no contradicción de las leyes emitidas por el Congreso de la Unión, en virtud de que el propio artículo 28 constitucional establece que esa función normativa se debe realizar "conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes" - límite jerárquico de las funciones regulatorias externas del Instituto Federal de Telecomunicaciones-.

253. Máxime que el aludido ***principio de no contradicción*** al que se debe ajustar el referido Instituto al emitir regulación, con fundamento en el artículo 28 constitucional, **"responde a la decisión del constituyente de establecer un esquema de división de trabajo de producción normativa"** entre el legislador y el órgano constitucional autónomo **"que no incluye un criterio material para distinguir con nitidez un espacio apartado y diferenciado reservado a cada uno de ellos, sino que se dispone de un espacio material común - denominado como sectores de telecomunicaciones y radiodifusión- a los que ambos están llamados a desplegar sus facultades de producción normativa de una manera concurrente"**.

254. En esa lógica, es dable colegir que la función regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones no se presenta como un límite a las facultades legislativas del Congreso de la Unión en la materia de telecomunicaciones, por el contrario, son las leyes emitidas con base en el artículo 73, fracción XVII, de la Constitución Federal, las que establecen los términos conforme a los cuales el Instituto Federal de Telecomunicaciones desarrollará su función regulatoria.

255. Atento a lo anteriormente expuesto, resulta inconcuso que al expedirse los artículos impugnados de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, el Poder Legislativo Federal de manera alguna invadió la esfera de facultades con la que cuenta el Instituto Federal de Telecomunicaciones, pues es la propia Constitución Federal la que permite, en términos amplios, que el Congreso de la Unión regule lo relativo a la materia de telecomunicaciones **-incluyendo desde luego lo relativo al trato asimétrico entre concesionarias-**, siendo que como se ha expresado, tales disposiciones jurídicas, por su nivel jerárquico, *delimitan las normas generales de carácter administrativo que emita el Instituto Federal de Telecomunicaciones.*

256. En ese sentido, el Congreso de la Unión se encuentra plenamente facultado para establecer en los artículos reclamados las obligaciones que deben cumplimentar los agentes económicos preponderantes, lo que desde luego, no conlleva a que el Instituto Federal de Telecomunicaciones se encuentre impedido para regular lo relativo al trato asimétrico de las concesionarias -y con ello incumplir con sus objetivos legales para los cuales fue creado-, sino que simplemente implica que, atento al artículo 28 de la Constitución Federal, **el uso de esa facultad regulatoria deberá realizarse "en los términos que fijen las leyes"**, es decir, sin contrariar lo establecido en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión -pues como se ha precisado, tal ente no es un órgano subordinado jerárquicamente al Poder Legislativo, sino un órgano con competencias apto para configurar el ordenamiento jurídico con regulación propia-.

257. Lo anterior, además tiene sustento en lo dispuesto por el artículo Cuarto Transitorio de las reformas constitucionales en la materia, el

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

cual prevé que "el Congreso de la Unión deberá expedir un solo ordenamiento legal que regule de manera convergente, el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones, así como la prestación de servicios de radiodifusión y telecomunicaciones". Siendo que ese mandato conlleva, desde luego, a la emisión de normas que regulen, entre otros temas, el relacionado con la regulación asimétrica.

258. En suma, el estar constitucionalmente facultado el Congreso de la Unión para regular la materia de telecomunicaciones, es dable concluir que esa libertad configurativa le permite normar las cuestiones atinentes a las obligaciones específicas con las que cuentan los agentes económicos preponderantes, como lo es, precisamente, lo relativo a sus tarifas, en los términos que mencionan los preceptos impugnados, de ahí que fue correcto que la Juez de Distrito estimara **infundado** el concepto de violación hecho valer al respecto por la quejosa.

259. A mayor detalle, se responden a continuación los distintos argumentos que formula la quejosa revisionista en su primer agravio, en los siguientes términos:

260. ► **El Instituto tiene una nómina competencial propia y diferenciada de facultades que configuran el ámbito material de la función regulatoria.** Resulta cierto que el Instituto Federal de Telecomunicaciones, cuenta con una nómina competencial propia y diferenciada respecto de los otros poderes y órganos previstos en el texto fundamental y que se distingue, sobre todo, por la naturaleza altamente especializada, técnica y práctica de las determinaciones y regulaciones que emita; sin embargo, debe precisarse que ello no implica ni que la regulación que este Instituto emita, se encuentre en una posición jerárquica similar o superior a lo previsto en la ley –en

aquellos aspectos en que el legislador estime necesario desarrollar preceptos que normen u orienten el actuar del Instituto y de los sujetos regulados-, ni menos aún, que ello implique que en caso de contradicción entre lo regulado simultáneamente por el legislativo y por el Instituto, deba prevalecer lo determinado por este último.

261. Cobra sentido a este criterio, el hecho de que :

262. –**El artículo 6º constitucional**, impone a todo el Estado las obligaciones de (i) garantizar el derecho de acceso a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, y la de (ii) establecer condiciones de competencia efectiva; por lo que de entrada, el que se establezcan condiciones de competencia efectiva en el mercado que nos ocupa, se irradia como una responsabilidad que corresponde a todos los entes del Estado en el marco de su competencia, incluyendo entre otros, tanto al Congreso como al propio Instituto Federal de Telecomunicaciones, sin que pueda alegarse que sólo a este último corresponde intervenir en los factores técnicos asociados a este servicio público de interés general. Incluso, el precepto menciona en su fracción VI, del apartado B, que será “**la Ley**” la que establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, así como los mecanismos para su protección, sin que pueda desconocerse que precisamente las medidas asimétricas en materia tarifaria en el mercado de telecomunicaciones, tengan, entre otros fines, el correspondiente a la protección de los usuarios.

263. –**El artículo 27 constitucional**, contempla que las concesiones en radiodifusión y telecomunicaciones, se otorgarán por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, sin que se pierda la conexión que la norma prevé en cuanto a que las mismas, deberán otorgarse de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes,

como se prevé para las concesiones que otorgue directamente el Ejecutivo Federal.

264. –**El artículo 28 constitucional**, prevé claramente que **serán las leyes** las que fijen las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y las que buscarán evitar fenómenos de concentración que contraríen el interés público. Tal afirmación que la Carta Magna incluye de forma general, se particulariza en lo que se refiere a la radiodifusión y las telecomunicaciones, en el Instituto Federal de Telecomunicaciones, pero se destaca en la norma constitucional, que el objeto del Instituto, consistente en el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, se realizara conforme a lo dispuesto en la propia Constitución y de manera acorde a los **términos que fijen las leyes**, por lo que de forma alguna, se otorgan poderes meta-legales al referido Instituto, pues si bien se ha reconocido que el mismo podrá emitir libremente regulación en aquellos aspectos propios de su competencia que no contraríen la ley o en los que ésta no regule, ello no implica ni prohibición alguna al Congreso para legislar al respecto, ni menos subordinación del mismo a lo que técnicamente determine el Instituto Federal de las Telecomunicaciones.

265. Así, aún y cuando el artículo 28 constitucional, prevea que el Instituto “***tendrá a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales***”, la Carta Magna, como norma primaria, es clara en cuanto a que en dichas actividades, deberá garantizarse lo establecido en los artículos

6º y 7º de la propia Constitución, mismos que como ya se refirió, al igual que el propio artículo 28 constitucional, remiten a la ley como fuente secundaria de regulación, de ahí que la regulación emitida por el Instituto, surja como fuente normativa terciaria, sea para precisar y, en cierta forma, “reglamentar” aquellos aspectos previstos en la ley, o para definir aquellos aspectos que la ley no contemple, lo que no impide que en un futuro, la propia ley incurriere en la creación de normas técnicas secundarias que prevalezcan sobre las del Instituto y que guíen o mandaten a este último sobre el desarrollo de sus funciones.

266. Incluso, el artículo 28 constitucional, abunda en el hecho de que en materia de competencia económica de los sectores de la radiodifusión y telecomunicaciones, el Instituto **ejercherà** en forma exclusiva las facultades que el propio precepto y las leyes establecen para la Comisión Federal de Competencia Económica, y que **regulará** de forma asimétrica a los participantes en estos mercados con el objeto de eliminar eficazmente las barreras a la competencia y a la libre concurrencia, pero ello se entiende en el sentido de que la **exclusividad** corresponde al **ejercicio** de las facultades citadas (aplicación de la ley), y no a la emisión de regulación asimétrica de los participantes en estos mercados, máxime que dicho supuesto jurídico redirige a lo previsto en los artículos 6º y 7º constitucionales, preceptos que en las correspondientes materias expresamente refieren a la ley como fuente de regulación.

267. Incluso, aún y cuando pudiera en un extremo, llegar a concederse que el Instituto tiene facultades regulatorias exclusivas, ello estaría acotado a aquéllas de carácter terciario, esto es, a que el Instituto frente a otros entes del Estado, es el único que puede regular los aspectos señalados, pero siempre dentro del marco de lo que

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

señale la norma constitucional y la norma secundaria, en el caso de que ésta exista.

268. Por otro lado, después de la previsión constitucional que obliga al Instituto Federal de Telecomunicaciones, a llevar un registro público de concesiones, se refiere nuevamente que será la ley, la que establezca 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 ahí, que sin dejar de reconocer las amplias y especializadas facultades que tiene el Instituto en la materia que nos ocupa, las normas constitucionales redirigen una y otra vez a la ley como fuente secundaria de regulación, por lo que no existe duda de que las facultades regulatorias del Instituto deben estar acotadas en cualquier caso a lo que al respecto prevea la ley, con la única excepción ya aclarada, de que el mismo puede regular libremente aspectos de su competencia en los que el legislador ordinario no intervenga de manera específica, y ello es lo que otorga el tono especial al régimen competencial del Instituto, pues a diferencia del Ejecutivo que sólo puede reglamentar lo que la ley mandata, el Instituto, puede además de ello, también regular lo que la ley no contemple y constitucionalmente se encuentre en la esfera de su competencia.

269. Debe subrayarse que inclusive, la independencia del Instituto Federal de Telecomunicaciones en sus decisiones y funcionamiento, no llega al extremo de entender que el mismo puede actuar de manera absolutamente libre y sin respeto a la ley, pues en realidad, son la propia Constitución y la ley las que le dan existencia y competencia, por lo que no puede el Instituto estar por encima de las normas

secundarias que finalmente, son sustento del principio de legalidad a que todos los organismos del Estado están sujetos.

270. –No debe en todo caso olvidarse, que el **artículo 73 constitucional**, sigue reservando de manera general y sin limitación alguna, la facultad del Congreso de la Unión para dictar leyes sobre telecomunicaciones, por lo que las facultades regulatorias del Instituto, siguen subordinadas a lo que el Congreso defina; sin perjuicio de la libertad de regular también libremente aquellos temas que no previstos expresamente en la ley, sean propios de su competencia y no entren en contradicción con el mandato legal.

271. –En cuanto al **Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones**, publicado el once de junio de dos mil trece, el mismo como ya se ha señalado, mandata en su **tercero transitorio**, que el Congreso de la Unión realice las adecuaciones necesarias al marco jurídico conforme al propio Decreto, y para, entre otros rubros, ***aprobar las leyes, reformas y adiciones que deriven del mismo.***

272. Ello permite concluir de manera contundente, que de ninguna forma fue intención del constituyente permanente, el excluir al Congreso como ente emisor de legislación secundaria relacionada con el sector de las telecomunicaciones, incluida aquélla que pudiese impactar medidas asimétricas afines a tarifas o a otras cuestiones relacionadas con la competencia entre concesionarios del sector.

273. Ello se confirma en el cuarto transitorio del aludido Decreto, que mandata al Congreso a expedir un solo ordenamiento legal que regule de manera **convergente, el uso, aprovechamiento y explotación**

**del espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones, así como la prestación de servicios de radiodifusión y telecomunicaciones.**

274. A la vez, el **séptimo transitorio** del Decreto en estudio, reitera el peso de la legislación secundaria, pues si bien permitió que el Instituto Federal de Telecomunicaciones ejerciera sus facultades conforme al Decreto y las leyes entonces vigentes, en tanto se realizaran adecuaciones al marco jurídico, finalmente destacó tal situación como provisional y condicionada a la emisión de las leyes, reformas o adiciones legales respectivas. De ahí que, en su caso, el ejercicio de facultades directas del Instituto, en términos estrictos de lo previsto en el Decreto, sólo se permitió de forma provisional, y de hecho, sin dejar de considerar en lo que no se opusieren al Decreto, las leyes entonces vigentes. Así, no queda duda que una vez actualizado el marco jurídico, el Instituto quedaría sujeto a lo previsto en las leyes secundarias, incluso en lo referido al ejercicio de las facultades de regulación, con la excepción o modulación ya anotada, en cuanto a una aplicación no estricta del principio de reserva de ley.

275. De hecho, el **Octavo transitorio** del Decreto, únicamente establece reglas que deben observarse una vez constituido el Instituto Federal de Telecomunicaciones, incluyendo aquéllas previstas en la fracción III en materia de agentes económicos preponderantes y de imposición de medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales; sin embargo, ello de ninguna forma libera al Instituto de observar lo que, en su caso, prevea la ley de la materia, pues la regla general es que el citado Instituto, conforme a lo señalado en el artículo 28 constitucional, párrafo quince, es que el Instituto actúe conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes, sin que obste a ello el que tal previsión haga referencia al objeto del

Instituto consistente en el “desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones”, pues sin duda, tal objeto general, incluye, entre otras, las funciones de regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, así como a la vez, las funciones de competencia económica y regulación asimétrica con respecto a los participantes en dicho mercado.

276. Incluso, las propias jurisprudencias que derivan de la Controversias Constitucional 117/2014 que cita la propia revisionista, son útiles para respaldar las consideraciones anteriores, pues de las mismas, se advierten las siguientes premisas específicas que no dejan duda de la necesidad de que el Instituto Federal de Telecomunicaciones, se sujete a lo previsto en la legislación secundaria aplicable:

277. a).- El Instituto, al contar con competencias propias, puede oponerlas a los tres Poderes de la Unión en que se divide el poder público, según el artículo 49 de la Constitución Federal, en un ámbito material delimitado constitucionalmente definido, consistente en el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, **conforme a lo dispuesto en la propia Ley Suprema y en los términos que fijen las leyes.** [P./J. 43/2015 (10a.)]

278. b).- El Instituto Federal de Telecomunicaciones, tiene la facultad constitucional de emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para cumplir su función regulatoria en el sector de su competencia, **constituyendo sus disposiciones generales una fuente jurídica jerárquicamente inferior a las leyes emitidas por el Congreso** con fundamento en el artículo 73, fracción XVII, de la Constitución Federal, a cuyos términos debe ajustarse

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

dicho órgano constitucional autónomo, en términos del invocado artículo 28. **[P./J. 44/2015 (10a.)]**

279. c).- El Instituto Federal de Telecomunicaciones, tiene asignada en el texto constitucional una facultad regulatoria que debe garantizarse en el margen necesario para cumplir sus fines institucionales a costa de lo que decidan en contrario los otros Poderes, lo que incluye necesariamente la capacidad de emitir reglas generales, abstractas e impersonales, **condicionándose la validez competencial de sus actos y normas a que se inserten en el ámbito material de la regulación y no se extralimite invadiendo la facultad legislativa del Congreso de la Unión, definida en el artículo 73 constitucional.** **[P./J. 45/2015 (10a.)].**

280. d).- Con motivo de los artículos 73, fracción XVII, 6º y 28 constitucionales, a las disposiciones de carácter general emitidas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones **les resulta aplicable el principio de subordinación jerárquica con las leyes**, entendido de una forma diferenciada acotada a la expresión del artículo 28 constitucional, que establece que las facultades de éste deben entenderse conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes; atendiendo a su carácter diferenciado, este principio no implica que necesariamente deba existir una ley precedida que sea la medida de sus disposiciones de carácter general, pues constitucionalmente, de existir una inactividad legislativa sobre la materia, el órgano regulador podría emitir dichas disposiciones y autónomamente lograr validez si no exceden las delimitaciones internas del indicado artículo 28; **no obstante, de existir una ley en la materia y un cuerpo de disposiciones administrativas de carácter general, debe concluirse que ambas fuentes no se encuentran en paridad, pues las normas administrativas de carácter general del**

Instituto Federal de Telecomunicaciones se encuentran en un peldaño normativo inferior, por lo que en caso de conflicto deben ceder frente a la ley; luego, deben respetar la exigencia normativa de no contradicción con las leyes. [P./J. 48/2015 (10a.)].

281. e).- Para determinar si el Instituto Federal de Telecomunicaciones actuó dentro del ámbito material habilitado en su favor por el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al emitir normas administrativas de carácter general, se debe analizar si éstas se insertan en un ámbito eminentemente regulatorio, **que no implique una invasión al ámbito de competencias legislativas** asignadas al Congreso de la Unión en el artículo 73, fracción XVII, constitucional, toda vez que el citado artículo 28 precisa que **el objeto del IFT deberá realizarse conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes**, lo cual se constataría cuando se demuestre una contradicción entre la política pública adoptada por el legislador en una ley y la regulación de aquél. [P./J. 49/2015 (10a.)].

282. f).- **El principio de no contradicción** es el único criterio de resolución de antinomias entre normas emitidas por el legislativo y aquellas emitidas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, porque el Constituyente decidió fijar un esquema de división de trabajo de producción normativa entre el legislador y el órgano constitucional autónomo **-uno para legislar y el otro para regular-**, que no incluye un criterio material para distinguir con nitidez un espacio apartado y diferenciado reservado a cada uno de ellos, sino que se dispone de un espacio material común -denominado como sectores de telecomunicaciones y radiodifusión- a los que ambos están llamados a desplegar sus facultades de producción normativa de una manera **concurrente**. En consecuencia, **para determinar la validez de dicha**

regulación debe acudir a la ley de la materia y determinar si el legislador abordó directamente la cuestión a debate y aportó una solución: si la respuesta es positiva, debe hacerse explícita la solución apoyada por el legislador y confrontarla con la disposición de carácter general del órgano regulador y sólo en caso de resultar contradictorias, debe declararse su invalidez, en el entendido de que el regulador no es un órgano subordinado jerárquicamente al Poder Legislativo, sino un órgano con competencias propias apto para configurar el ordenamiento jurídico con regulación propia; sin embargo, toda vez que debe ajustarse a los términos que establezcan las leyes, **es claro que no puede contradecir la legislación**. Por otra parte, si la respuesta es negativa, esto es, que la ley de la materia no otorgue una respuesta normativa sobre el punto en cuestión, debe reconocerse la validez de la disposición de carácter general impugnada, siempre y cuando sea una opción normativa inserta en el ámbito regulatorio asignado a su esfera de competencias en su carácter de órgano constitucional autónomo, siendo innecesario, por tanto, que a la regulación impugnada le sea precedida una ley, sin que lo anterior implique que el regulador esté habilitado para emitir la regulación que desee con cualquier contenido, libre de escrutinio constitucional, pues el artículo 28, párrafo décimo quinto, constitucional prevé claramente que su mandato, como órgano constitucional autónomo, "tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones". [P./J. 49/2015 (10a.)].

283. g).- En consecuencia, la regulación del Instituto Federal de Telecomunicaciones, debe proveer a la realización del fin constitucional de una manera no arbitraria ni caprichosa, lo que deberá analizarse caso por caso, e igualmente, debe reconocerse que **si el legislador discrepa con los juicios técnicos del Instituto Federal**

**de Telecomunicaciones puede superarlos mediante la emisión de una nueva ley. [P./J. 49/2015 (10a.)].**

284. Incluso, es pertinente atender a las **facultades que la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión** confiere al Instituto, las cuales, se precisan de manera clara en el artículo 7°, que dice lo siguiente:

*“Artículo 7. El Instituto es un órgano público autónomo, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propios, que tiene por objeto **regular y promover la competencia y el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones** y la radiodifusión en el ámbito de las atribuciones que le confieren la Constitución y en los términos que fijan esta Ley y demás disposiciones legales aplicables.*

*El Instituto tiene a su cargo la **regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, los recursos orbitales, los servicios satelitales, las redes públicas de telecomunicaciones y la prestación de los servicios de radiodifusión y de telecomunicaciones**, así como del acceso a la infraestructura activa y pasiva y otros insumos esenciales, sin perjuicio de las atribuciones que corresponden a otras autoridades en los términos de la legislación correspondiente.*

*Asimismo, el Instituto es la **autoridad en materia de competencia económica** de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, por lo que en éstos ejercerá en forma exclusiva las facultades que establecen el artículo 28 de la Constitución, esta Ley y la Ley Federal de Competencia Económica.*

*El Instituto es la autoridad en materia de **lineamientos técnicos relativos a la infraestructura y los equipos** que se conecten a las redes de telecomunicaciones, así como en materia de homologación y evaluación de la conformidad de dicha infraestructura y equipos.*

*Los funcionarios del Instituto deberán guiarse por los principios de autonomía, legalidad, objetividad, imparcialidad, certeza, eficiencia, eficacia, transparencia y rendición de cuentas. Desempeñarán su función con autonomía y probidad.*

*El Instituto podrá establecer delegaciones y oficinas de representación en la República Mexicana”.*

285. Por otra parte, en el artículo 15 de la referida Ley Federal, se establece la competencia del Instituto, señalando:

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

“Artículo 15. Para el ejercicio de sus atribuciones corresponde al Instituto:

*I. Expedir disposiciones administrativas de carácter general, planes técnicos fundamentales, lineamientos, modelos de costos, procedimientos de evaluación de la conformidad, procedimientos de homologación y certificación y ordenamientos técnicos en materia de telecomunicaciones y radiodifusión; así como demás disposiciones para el cumplimiento de lo dispuesto en esta Ley;*

*II. Formular y publicar sus programas de trabajo;*

*III. Elaborar, publicar y mantener actualizado el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias;*

*IV. Otorgar las concesiones previstas en esta Ley y resolver sobre su prórroga, modificación o terminación por revocación, rescate o quiebra, así como autorizar cesiones o cambios de control accionario, titularidad u operación de sociedades relacionadas con concesiones;*

*V. Realizar las acciones necesarias en coordinación con el Ejecutivo Federal para incluir en el marco del Sistema Nacional de Planeación Democrática, el Programa Nacional de Espectro Radioeléctrico al que se refiere el artículo Décimo Séptimo Transitorio, fracción V del Decreto; así como sus actualizaciones;*

*VI. Publicar los programas de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico que se deriven del Programa Nacional de Espectro Radioeléctrico al que se refiere la fracción anterior, así como para ocupar y explotar recursos orbitales con sus bandas de frecuencias asociadas, que serán materia de licitación pública;*

*VII. Llevar a cabo los procesos de licitación y asignación de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, y de recursos orbitales con sus bandas de frecuencias asociadas;*

*VIII. Fijar tanto el monto de las contraprestaciones por el otorgamiento de las concesiones, así como por la autorización de servicios adicionales vinculados a éstas, previa opinión no vinculante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;*

*IX. Emitir disposiciones, lineamientos o resoluciones en materia de interoperabilidad e interconexión de las redes públicas de telecomunicaciones, a efecto de asegurar la libre competencia y concurrencia en el mercado;*

*X. Resolver y establecer los términos y condiciones de interconexión que no hayan podido convenir los concesionarios respecto de sus redes públicas de telecomunicaciones conforme a lo previsto en la presente Ley;*

XI. Emitir lineamientos de carácter general para el acceso y, en su caso, uso compartido de la infraestructura activa y pasiva, en los casos que establece esta Ley;

XII. Resolver los desacuerdos de compartición de infraestructura entre concesionarios, conforme a lo dispuesto en esta Ley;

XIII. Resolver los desacuerdos que se susciten entre concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, entre comercializadores, entre concesionarios y comercializadores o entre cualquiera de éstos con prestadores de servicios a concesionarios, relacionados con acciones o mecanismos para implementar o facilitar la instrumentación y cumplimiento de las determinaciones que emita el Instituto, conforme a lo dispuesto en esta Ley;

XIV. Resolver las solicitudes de interrupción parcial o total, por hechos fortuitos o causas de fuerza mayor de las vías generales de comunicación en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, del tráfico de señales de telecomunicaciones entre concesionarios y de la prestación de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión a usuarios finales;

XV. Resolver sobre el cambio o rescate de bandas de frecuencia;

XVI. Proporcionar al Ejecutivo Federal el apoyo que requiera para la requisita de vías generales de comunicación en materia de telecomunicaciones y radiodifusión;

XVII. Autorizar el acceso a la multiprogramación y establecer los lineamientos para ello;

XVIII. Ejercer las **facultades en materia de competencia económica en telecomunicaciones y radiodifusión**, en términos del artículo 28 de la Constitución, esta Ley, la Ley Federal de Competencia Económica y demás disposiciones aplicables;

XIX. Imponer límites a la concentración nacional y regional de frecuencias, al concesionamiento y a la propiedad cruzada que controle varios medios de comunicación y ordenar la desincorporación de activos, derechos o partes necesarias para asegurar el cumplimiento de estos límites, conforme a lo previsto en esta Ley;

XX. **Determinar la existencia de agentes económicos con poder sustancial en los mercados relevantes que correspondan, así como agentes económicos preponderantes en los sectores de radiodifusión y de telecomunicaciones; e imponer las medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia en los mercados materia de esta Ley;**

XXI. Declarar la existencia o inexistencia de condiciones de competencia efectiva en el sector de que se trate y, en su caso, la

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*extinción de las obligaciones impuestas a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial;*

*XXII. Establecer las medidas e imponer las obligaciones específicas que permitan la desagregación efectiva de la red local del agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o del agente que a nivel nacional tenga poder sustancial en el mercado relevante de servicios de acceso al usuario final, de manera que otros concesionarios puedan acceder a los medios físicos, técnicos y lógicos de conexión entre cualquier punto terminal de la red pública de telecomunicaciones y el punto de acceso a la red local pertenecientes a dichos agentes, entre otros elementos;*

*XXIII. Declarar la extinción simultánea de las obligaciones de ofrecer y retransmitir gratuitamente los contenidos radiodifundidos cuando existan condiciones de competencia en los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, de conformidad con el cuarto párrafo de la fracción I del artículo Octavo Transitorio del Decreto;*

*XXIV. **Autorizar, registrar y publicar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión en los términos de esta Ley, y cuando los títulos de concesión lo prevean, así como cuando se trate de medidas establecidas a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial;***

*XXV. Determinar los adeudos derivados de las contraprestaciones y derechos asociados a las concesiones del espectro radioeléctrico y recursos orbitales, de conformidad con las disposiciones fiscales aplicables y remitirlos al Servicio de Administración Tributaria para su cobro;*

*XXVI. Autorizar a terceros para que emitan certificación de evaluación de la conformidad y acreditar peritos y unidades de verificación en materia de telecomunicaciones y radiodifusión;*

*XXVII. **Vigilar el cumplimiento a lo dispuesto en los títulos de concesión otorgados en materia de telecomunicaciones y radiodifusión y ejercer facultades de supervisión y verificación, a fin de garantizar que la prestación de los servicios se realice con apego a esta Ley y a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables, a los títulos de concesión y a las resoluciones expedidas por el propio Instituto;***

*XXVIII. Requerir a los sujetos regulados por esta Ley y a cualquier persona la información y documentación, incluso aquella generada por medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, necesarios para el ejercicio de sus atribuciones;*

*XXIX. Coordinarse con las autoridades federales, del Gobierno del Distrito Federal, estatales y municipales, así como con los órganos autónomos, a fin de recabar información y documentación necesaria para el ejercicio de sus atribuciones;*

XXX. *Imponer sanciones por infracciones a las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas; o por incumplimiento a lo dispuesto en los títulos de concesión o a las resoluciones, medidas, lineamientos o disposiciones emitidas por el Instituto, dictar medidas precautorias y declarar, en su caso, la pérdida de bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación;*

XXXI. *Realizar las acciones necesarias para contribuir, en el ámbito de su competencia, al logro de los objetivos de la política de inclusión digital universal y cobertura universal establecida por el Ejecutivo Federal; así como a los objetivos y metas fijados en el Plan Nacional de Desarrollo y los demás instrumentos programáticos relacionados con los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones;*

XXXII. *Colaborar con la Secretaría en las gestiones que realice ante los organismos internacionales competentes, para la obtención de recursos orbitales a favor del Estado Mexicano;*

XXXIII. *Colaborar con la Secretaría en la coordinación de recursos orbitales ante los organismos internacionales competentes, con las entidades de otros países y con los concesionarios u operadores nacionales o extranjeros;*

XXXIV. *Colaborar con el Ejecutivo Federal en la negociación de tratados y convenios internacionales en materia de telecomunicaciones y radiodifusión y vigilar su observancia en el ámbito de sus atribuciones;*

XXXV. *Celebrar acuerdos, bases de coordinación y convenios de colaboración en materia de radiodifusión y telecomunicaciones con autoridades y organismos, así como con instituciones académicas y asociaciones culturales, para el mejor cumplimiento de sus atribuciones;*

XXXVI. *Participar en foros y eventos internacionales en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9, fracciones XIV y XV de esta Ley;*

XXXVII. *Realizar por sí mismo, a través o en coordinación con las dependencias y entidades competentes, así como con instituciones académicas y los particulares, la investigación y el desarrollo tecnológico en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, la capacitación y la formación de recursos humanos en estas materias;*

XXXVIII. *Establecer y operar laboratorios de pruebas o autorizar a terceros a que lo hagan, a fin de fortalecer la autoridad regulatoria técnica en materias de validación de los métodos de prueba de las normas y disposiciones técnicas, aplicación de lineamientos para la homologación de productos destinados a telecomunicaciones y radiodifusión, así como sustento a estudios e investigaciones de prospectiva regulatoria en estas materias y las demás que determine, en el ámbito de su competencia, de conformidad con la disponibilidad presupuestaria autorizada;*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

XXXIX. Realizar estudios e investigaciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, así como elaborar proyectos de actualización de las disposiciones legales y administrativas que resulten pertinentes;

XL. Formular, de considerarlo necesario para el ejercicio de sus funciones, consultas públicas no vinculatorias, en las materias de su competencia;

XLI. Establecer las disposiciones para sus procesos de mejora regulatoria;

XLII. Llevar y mantener actualizado el Registro Público de Telecomunicaciones, que incluirá la información relativa a las concesiones en los términos de la presente Ley;

XLIII. Establecer a los concesionarios las obligaciones de cobertura geográfica, poblacional o social, de conectividad en sitios públicos y de contribución a la cobertura universal, en los términos previstos en esta Ley. Para estos efectos, el Instituto considerará las propuestas de la Secretaría conforme a los planes y programas respectivos;

XLIV. Realizar el monitoreo del espectro radioeléctrico con fines de verificar su uso autorizado y llevar a cabo tareas de detección e identificación de interferencias perjudiciales;

XLV. Expedir los lineamientos para el despliegue de la infraestructura de telecomunicaciones y radiodifusión;

XLVI. Elaborar, emitir y mantener actualizada una base de datos nacional geo-referenciada de infraestructura de telecomunicaciones y radiodifusión existente en el país;

XLVII. Fijar los índices de calidad por servicio a que deberán sujetarse los prestadores de los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, así como publicar trimestralmente los resultados de las verificaciones relativas a dichos índices;

XLVIII. Establecer las métricas de eficiencia espectral que serán de observancia obligatoria, así como las metodologías de medición que permitan cuantificarlas;

XLIX. Establecer la metodología y las métricas para lograr las condiciones idóneas de cobertura y capacidad para la provisión de servicios de banda ancha;

L. Publicar trimestralmente la información estadística y las métricas del sector en los términos previstos en esta Ley;

LI. Establecer los mecanismos y criterios para hacer público el acceso a la información contenida en las bases de datos que se encuentren en sus registros, en términos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental;

*LII. Establecer los mecanismos para que los procedimientos de su competencia, se puedan sustanciar por medio de las tecnologías de la información y comunicación;*

*LIII. Resolver en los términos establecidos en esta Ley, cualquier desacuerdo en materia de retransmisión de contenidos, con excepción de la materia electoral;*

*LIV. Fijar, en su caso, el monto de las contraprestaciones que, en los términos establecidos en esta Ley, se tendrán que pagar por el acceso a la multiprogramación;*

*LV. Establecer y administrar un sistema de servicio profesional de los servidores públicos del Instituto;*

*LVI. Aprobar y expedir las disposiciones administrativas de carácter general necesarias para el debido ejercicio de las facultades y atribuciones del Instituto;*

*LVII. Interpretar esta Ley, así como las disposiciones administrativas en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, en el ámbito de sus atribuciones;*

*LVIII. Vigilar y sancionar el cumplimiento de los tiempos máximos establecidos para la transmisión de mensajes comerciales conforme a lo dispuesto en esta Ley;*

*LIX. Vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias de acuerdo con lo señalado por esta Ley;*

*LX. Supervisar que la programación dirigida a la población infantil respete los valores y principios a que se refiere el artículo 3o. de la Constitución, las normas en materia de salud y los lineamientos establecidos en esta Ley que regulan la publicidad pautaada en la programación destinada al público infantil, con base en las disposiciones reglamentarias emitidas por las autoridades competentes;*

*LXI. Ordenar la suspensión precautoria de las transmisiones que violen las normas previstas en esta Ley en las materias a que se refieren las fracciones LIX y LX de este artículo, previo apercibimiento;*

*LXII. Informar a la Secretaría de Salud y a la Secretaría de Gobernación, los resultados de las supervisiones realizadas en términos de la fracción LX de este artículo, para que éstas ejerzan sus facultades de sanción, y*

*LXIII. Las demás que esta Ley y otros ordenamientos le confieran”.*

286. De lo que se advierte, que los artículos transcritos se refieren, tanto a **facultades para el desarrollo eficiente de la radiodifusión y**

**las telecomunicaciones, como de competencia económica** de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, sin que ello impida entender que las facultades de competencia contribuyen también al desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y que, en todo caso, ambas son parte del objeto de un Instituto obligado a actuar conforme a lo que le mandatan tanto la Constitución como la ley.

287. Así, el Instituto Federal de Telecomunicaciones, para llevar a cabo de manera correcta la rectoría del sector, puede emitir todas las normas necesarias para llevar a la práctica las estipulaciones contenidas en la Ley Federal o bien aquéllas que por ser cuestiones técnicas, sólo pueda emitir éste, como Instituto especializado, con base en los estudios científicos y técnicos de igual manera especializados, en aquellos ámbitos materiales no regulados por la ley.

288. Ante lo anterior, queda claro que si bien el Instituto Federal de Telecomunicaciones no es un ente subordinado al legislativo, sus actos y concretamente, la regulación que emita, sí está subordinada a lo que disponga la ley, fundamentalmente en aquellos casos en que sí exista norma legal que concurra en su ámbito de competencia, manteniendo un amplio e importante espacio de libertad regulatoria en aquellos aspectos en los que la ley no disponga previsión alguna, y sólo un espacio de libertad regulatoria más restringida, en los aspectos que la ley sí atienda, pues en éstos, sí será la ley la que acote el margen de libertad que tenga el Instituto para emitir su propia regulación.

289. De todo lo anterior, se puede desprender que el Modelo Constitucional de Estado Regulador referido por la revisionista en su escrito de agravios, no tiene los alcances que ésta pretende dar al mismo, pues el principio de legalidad sigue aplicando a la esfera

regulatoria que competente al Instituto Federal de Telecomunicaciones, con la única reserva de que la modulación de dicho principio, aplica únicamente en lo que respecta al subprincipio de reserva de ley, precisamente, con el alcance de que no necesariamente deba existir una ley precedida que sea la medida de las disposiciones de carácter general del Instituto Federal de Telecomunicaciones, pues constitucionalmente, de existir una inactividad legislativa sobre la materia, el Instituto sí podría emitir disposiciones generales y autónomamente lograr validez si no exceden las delimitaciones internas del artículo 28 constitucional. Pero de ninguna forma, se insiste, la modulación del principio de legalidad bajo el modelo de estado regulador, lleva a entender que la regulación del Instituto se encuentra por encima de la competencia del legislador para precisar en la ley aquellos aspectos que, acorde a los principios constitucionales, estime pertinente definir al nivel de la legislación secundaria.

290. Con base en ello, es correcto validar las consideraciones de la Juez de Distrito vertidas en la resolución impugnada, en las que concluye que:

291. [i] En términos del artículo 73, fracción XVII de la Constitución Federal, en concordancia con lo dispuesto en el párrafo décimo primero del artículo 28 constitucional, y con independencia de la existencia del Instituto en su carácter de organismo constitucional autónomo con atribuciones en materia de telecomunicaciones, **el Congreso de la Unión tiene competencia originaria exclusiva para legislar en materia de telecomunicaciones y fijar en las leyes las modalidades y condiciones que aseguren la eficiencia de la prestación de dichos servicios; facultad que incluye la autorización de las tarifas al AEP previo a su comercialización.**

292. [ii] Los artículos 28, párrafo décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción IV, y 105, fracción I, inciso 1), de la Constitución Federal, no instituyen una delegación directa de la función regulatoria al Instituto Federal de Telecomunicaciones, **ni le delegan la totalidad de las atribuciones del Congreso de la Unión**, porque si bien el Instituto debe orientar su actuar al desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, **debe hacerlo con arreglo a la Constitución y a las leyes.**

293. [iii] El Congreso de la Unión no estaba obligado a observar el régimen previamente aprobado por el Instituto en la Resolución de Preponderancia y en las Medidas Móviles, toda vez que es su facultad legislar en la materia. En esa medida, no es aceptable estimar que el Sistema Normativo Impugnado afecte la garantía de seguridad jurídica de \*\*\*\*\*.

294. Incluso, es **infundado** el que la revisionista alegue que la diferenciación entre [i] las modalidades o condiciones para la prestación del servicio, y la [ii] imposición de medidas que pueden imponerse por la regulación asimétrica que emita el Instituto en materia tarifaria, deba llevar a que para las primeras el legislador sí conserve facultades legislativas, pero no para las segundas, pues éstas se confirieron, en su opinión, de manera exclusiva al Instituto por parte del constituyente permanente.

295. Ello es así, pues resulta indiscutible que las medidas asimétricas en materia tarifaria, sólo pueden imponerse a **concesionarios de telecomunicaciones** o de televisión radiodifundida con poder sustancial en cualquiera de los mercados de telecomunicaciones o radiodifusión o como agentes económicos preponderantes, y por tanto, finalmente, las medidas asimétricas que lleguen a determinarse,

afectarán sin duda las modalidades y condiciones en que prestan el servicio los citados concesionarios.

296. Así las cosas:

297. **7.1.5.1.- Por cuanto hace al argumento de la revisionista, consistente en que la Juez de Distrito omitió distinguir entre las modalidades y condiciones a las que está sujeta la prestación de servicios concesionados,** debe decirse que las concesiones otorgadas en el sector de las telecomunicaciones, están sujetas al cumplimiento de determinadas reglas técnicas, económicas y jurídicas, y que finalmente, estas reglas constituyen las condiciones y modalidades a las que está sujeta la prestación de los servicios concesionados.

298. Lo que la Constitución autoriza, es que los agentes económicos preponderantes, estén sujetos a reglas diferenciadas, con respecto a otros concesionarios que no tengan una participación relevante en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones. Estas reglas diferenciadas, incluyen precisamente la posibilidad de que el Estado, les imponga una regulación asimétrica, que precisamente puede impactar aspectos técnicos, económicos o jurídicos determinados. Dentro de dichos aspectos económicos, es posible considerar una regulación específica y diferenciada en materia de tarifas.

299. Dado que el legislador determinó prever en la ley reglas generales en la materia, esto es, establecer directamente en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, supuestos jurídicos que, como regulación asimétrica, está dirigida a los agentes económicos preponderantes; luego entonces, al Instituto Federal de

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

Telecomunicaciones corresponde emitir regulación a un mayor nivel de especificidad que permita llevar a la práctica tales supuestos y, en su caso, regular aquellos aspectos relacionados que la ley no contemple o en los que la misma sea vaga o imprecisa.

300. En suma, más que una absoluta diferenciación, existe una correlación entre la regulación asimétrica y la regulación afín a las condiciones y modalidades a las que está sujeta la prestación de servicios concesionados en el sector de las telecomunicaciones, pues se insiste, la regulación asimétrica nace de dichas condiciones y modalidades, alterando precisamente las reglas generales aplicables a otros concesionarios, para generar condiciones de competencia y eficiencia en el mercado.

301. **7.1.5.2.- Por cuanto hace al argumento de la revisionista, consistente en que la Juez de Distrito se abstuvo de estudiar la causa de pedir a la luz del modelo constitucional de estado regulador adoptado por el legislador constituyente e identificado por el Tribunal Pleno,** debe decirse que ello no es así, pues en la sentencia impugnada, se estudió y atendió correctamente lo trazado por dicho modelo, únicamente que la conclusión a la que se llegó por la Juez de Distrito del conocimiento, no coincide con la pretensión de la parte quejosa, aquí recurrente.

302. Así, se estima que la Juez de Distrito, realizó un estudio correcto del problema planteado, partiendo fundamentalmente de lo dispuesto por los artículos 73, fracción XVII y 28 de la Constitución Federal y de las jurisprudencias P.J. 12/2008, P.J. 44/2015, del Pleno de este Alto Tribunal, lo que le llevó a concluir que el Congreso de la Unión no está excluido de legislar en materia de medidas asimétricas en materia de tarifas en el sector de las telecomunicaciones, conclusión afín a las

consideraciones que previamente se han incluido sobre el tema en este considerando.

303. No obsta a ello, el que se considere que la prohibición de diferenciar tarifas On Net / Off Net, implique una decisión de orden eminentemente técnico, pues finalmente, es evidente que el legislador, atendiendo a que este tipo de medidas, *-relacionadas con la posibilidad que tiene el operador dominante de ofrecer incentivos a sus usuarios en materia de precios, con lo que se crea una comunidad que prefiere los servicios de un solo operador y desplaza la de terceros-*, tiene un alto impacto en el mercado de la telefonía móvil, lo que puede generar o genera distorsiones importantes, consideró que era necesario que la ley vinculara al Instituto Federal de Telecomunicaciones para no dejar de considerar a tal cuestión como una de las medidas a incluir en la regulación y medidas asimétricas a adoptarse, por lo que finalmente, el Instituto sigue teniendo bajo los parámetros de la ley, la posibilidad de regular de manera específica cuestiones prácticas y particulares de tales medidas, pero en principio, el legislador resaltó la importancia de las mismas y reglas generales afines a su aplicación.

304. Pero en todo caso, lo relevante es que no era indispensable bajo las consideraciones de la Juez de Distrito, el pronunciarse de manera específica sobre la naturaleza específica de las medidas relacionadas con la prohibición de diferenciar tarifas On Net/ Off Net, pues finalmente, aceptándose a las mismas como materia de la regulación asimétrica de que se ha hablado, era suficiente, como así lo hizo la juzgadora, referirse concretamente a la competencia del legislador para regular al respecto.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

305. Fue correcto entonces, contrario a lo que afirma la revisionista, que la juzgadora a foja 20 del fallo impugnado, determinara que el Congreso de la Unión no estaba obligado a observar el régimen previamente aprobado por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, al ser su facultad legislar en la materia, y no tener competencia legislativa como límite, tal cual se ha dicho, el marco regulatorio que el Instituto emita, pues inversamente, es más bien éste el que tiene que sujetarse a lo previsto en la ley cuando ésta regule materias esfera de su competencia.

306. **7.1.5.3.-** De igual forma, **en lo referente a que la Juez de Distrito no expuso las razones por las que sostiene que la regulación tarifaria es facultad del Congreso**, debe decirse que reconocido por la propia quejosa en su demanda de amparo, que la autorización de tarifas y cuestiones afines a este rubro, constituye una medida regulatoria asimétrica impuesta al agente económico preponderantemente, era innecesario que la juzgadora explicitara ello, pues finalmente, la cuestión evaluada, lo era la competencia del Congreso para legislar en materia de medidas asimétricas, aspecto focal cuestionado en la peticionaria de garantías.

307. Así, no es incorrecto que la juzgadora expusiera a foja 16 de su sentencia, que el Congreso de la Unión tenía facultades para legislar en materia de tarifas.

308. **7.1.5.4.-** En cuanto al **supuesto desconocimiento de la Juez de Distrito del mecanismo constitucional para la extinción de las condiciones de preponderancia impuestas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones** previsto en la fracción III del artículo Octavo del Decreto de reformas constitucionales en la materia a que reiteradamente se ha hecho referencia, debe decirse que la respuesta

que al respecto dio la juzgadora, fue correcta, en cuanto a que con el *sistema normativo reclamado*, no se extinguieron los efectos de las obligaciones resultantes de la determinación de preponderancia, pues dicho sistema no se traduce en un acto que modifique las situaciones determinadas en la resolución de preponderancia, sino en un acto formalmente legislativo expedido con la finalidad de condicionar la explotación del servicio público de telecomunicaciones.

309. Atinado fue también que la juzgadora considerara que, el resultado de la actividad regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en modo alguno podía estimarse como un derecho permanente de la quejosa, puesto que su objetivo fue el que se **adoptaran inmediatamente** acciones orientadas a disminuir el poder de mercado de las empresas que detentaban mayor participación, a través de la imposición de regulación específica para los agentes económicos preponderantes, para propiciar el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y regular, promover y supervisar el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de telecomunicaciones.

310. De hecho, no debe pasar desapercibido que las medidas adoptadas en los artículos transitorios de la reforma constitucional, eran precisamente destinadas a generar un proceso transitorio *-de transición-* en tanto se emitía el marco jurídico mandatado por el constituyente permanente, esto es, las leyes, reformas y adiciones derivadas del Decreto, y en especial, en tanto se expedía un solo ordenamiento legal que regulara de manera convergente, el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones, así como la prestación de servicios de radiodifusión y telecomunicaciones.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

311. Ante ello, fue atinada la consideración de la juzgadora, en cuanto a que el hecho de que el artículo octavo transitorio del decreto constitucional publicado el once de junio de dos mil trece, estableciera la posibilidad de que el Instituto Federal de Telecomunicaciones adoptara una serie de medidas para cumplir con los fines de esa reforma, tampoco podía considerarse como una restricción a la libertad legislativa del Congreso de la Unión, ni que se restringiera la posibilidad de imponer los términos y condiciones para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, tales como el control previo de las tarifas.

312. De hecho, el que el referido artículo octavo, dispusiera en el último párrafo de su fracción III, que las obligaciones impuestas al agente económico preponderante, se extinguirían en sus efectos por declaratoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones una vez que conforme a la ley existan condiciones de competencia efectiva en el mercado de que se trate, no implica que por un lado, el legislador estuviera inhibido para reiterar tal cuestión en su cuerpo normativo, como de facto lo hizo en los artículos 15, fracción XXIII y 262, tercer párrafo, ni menos aún, que sólo la Constitución pudiera pronunciarse sobre dicha cuestión, pues precisamente, como ordenamiento primario, establece el marco sobre el que la legislación secundaria y terciaria deben desarrollar las reglas específicas que en cada nivel normativo correspondan.

313. De ahí que es incorrecto pretender que como la Carta Magna estableció la posibilidad de que se establecieran de inmediato agentes económicos preponderantes y medidas asimétricas a los mismos, no tuviera permitido el legislador ordinario actuar en su esfera hasta que tales medidas previstas en un régimen meramente transitorio, dejaran de existir, pues ello anularía precisamente la naturaleza de lo que

constituye una provisión transitoria, cuya finalidad es precisamente establecer condiciones que faciliten la migración de un marco jurídico establecido, a un nuevo régimen legal actualizado, modificado o que supera el previo.

314. Esto es, el derecho transitorio, suele identificarse con el conjunto o sistema de reglas que determinan la norma o disposición aplicable a una o más situaciones o relaciones jurídicas que deberán observarse al producirse un cambio constitucional, legislativo o reglamentario y que estará vigente en tanto esté plenamente adoptado y en vigor la norma que supera la anterior. Así, las disposiciones transitorias básicamente están destinadas a considerar previsiones para asuntos que quedaron pendientes bajo un marco jurídico que se abandona o para determinar acciones inmediatas que deben llevarse a cabo acorde al nuevo marco jurídico que se adopta, entre otras tantas cuestiones que pueden estar implicadas en la transición de una norma anterior a una posterior.

315. Nuevamente, debe insistirse en que las medidas y regulación que pudo haber adoptado el Instituto Federal de Telecomunicaciones con base en las disposiciones transitorias referidas, no pueden tener superioridad jerárquica a la legislación del Congreso de la Unión, y que a la vez, esta legislación emitida posteriormente, no implica tampoco el que las referidas medidas y regulación quedaren automáticamente extinguidas, pues tendría en su caso que estarse a lo previsto en cada caso y conforme a ello, analizar la validez correspondiente de cada acto o norma respectiva en cuanto a su contenido, pero no cuestionando su constitucionalidad en cuanto a la competencia del Congreso para haber legislado sobre la materia, pues dicha situación ha quedado exhaustivamente demostrado, no es válida

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

para respaldar un alegato de inconstitucionalidad de la legislación impugnada.

316. Sobre ello, la revisionista alega que se transgredió en su contra la garantía de seguridad jurídica, pues en realidad, la entrada en vigor de la legislación impugnada, tuvo como consecuencia la extinción de los efectos de la Medida Móvil SEXAGÉSIMA CUARTA, en contravención al referido artículo octavo transitorio, fracción III del Decreto de Reformas constitucionales en el sector de dos mil trece, pues en particular, ello generó como consecuencias:

317. –La imposición de una medida más restrictiva y de carácter privativo sin que mediara audiencia previa a favor de **\*\*\*\*\***, y

318. –La aplicación retroactiva del Sistema Normativo Impugnado;

319. Sin embargo, en realidad, se insiste, el derecho transitorio previsto en la reforma constitucional de dos mil trece, si bien permitió la adopción de medidas inmediatas aplicables en tanto se emitía la legislación secundaria mandatada en la propia reforma, también sentó las bases para la construcción de la legislación secundaria que debía de emitirse; y, por tanto, no puede negarse la facultad del legislador de ir en la ley más allá de lo determinado por el Instituto durante el régimen transitorio, siempre y cuando se respetara el contexto constitucional en que descansa la referida ley.

320. A mayor abundamiento, nada impedía al legislador ordinario, el desarrollar en la ley, dentro del marco constitucional, reglas afines a la determinación de agentes económicos preponderantes y a las medidas asimétricas que podrían imponerse a los mismos. Por otro lado, acorde a la ley, resultaría necesario que el Instituto actualizara su

regulación y, en su caso, sus resoluciones, para no sólo ajustarse al marco constitucional, sino también al marco legal aplicable.

321. En todo caso, lo que sí sería indispensable, o al menos conveniente, es que, por un lado, la ley previera un régimen transitorio adecuado, precisamente para contemplar la atención de los asuntos pendientes o la continuación del tratamiento de aquéllos resueltos durante el régimen transitorio.

322. Por su parte, el Instituto, atendiendo al régimen transitorio respectivo previsto a la entrada en la ley, o de motu propio a falta de éste, estaría facultado para actualizar su regulación y determinaciones, siempre cuidando de, en ello, no apartarse del marco constitucional ni de la legalidad, la seguridad jurídica y demás principios aplicables, respetando desde luego los derechos de cualquier concesionario que pudiera resultar afectado.

323. Esto es, nada impediría al Instituto dejar sin efectos una resolución por la que se determinó previamente un agente económico preponderante y, acorde a la ley, emitir una nueva acorde a las bases previstas en la Constitución y en la propia ley, o simplemente, actualizar la referida resolución previa, notificando lo conducente al concesionario o concesionarios afectados, pues sólo así los mismos, estarían en posibilidad de, en su caso, establecer la defensa respectiva frente a la nueva resolución o la resolución actualizada.

324. De ahí que si bien la ley impugnada, por su sola entrada en vigor, no extingue las previsiones contempladas previamente para los agentes económicos preponderantes –salvo que existiera disposición expresa al respecto-, lo cierto es que, en todo caso, una nueva determinación emitida con base en la ley o la actualización de la

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

resolución previamente emitida, sí podría en sí misma generar afectaciones o la propia aplicación de la ley, lo que sí daría lugar a que el o los concesionarios afectados ejercieran la defensa respectiva en contra de los actos o normas respectivas.

325. En el caso, los artículos transitorios Décimo Segundo, fracción X y Vigésimo –no impugnados-, así como Cuadragésimo –sí impugnado- del Decreto por el que se publicó el catorce de julio de dos mil catorce, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, contemplan precisamente provisiones para los agentes económicos preponderantes que hubiesen sido determinados previa la emisión de la ley, durante el régimen transitorio que a su vez estableció la reforma constitucional de dos mil trece, y en su caso, corresponde evaluar la constitucionalidad del referido transitorio cuadragésimo, sobre todo en aspectos distintos al de la competencia del Congreso para legislar en la materia, como lo son precisamente los argumentos de que dicho transitorio y, a la vez, los demás preceptos impugnados:

326. –Imponen un régimen retroactivo, y

327. –Extinguen el régimen que gira alrededor de la declaración de preponderancia otorgado previamente y de las relativas medidas asimétricas, mismo que se alega, en términos del Decreto constitucional, quedaría expresamente extinguido una vez que conforme a la ley existieran condiciones de competencia efectiva en el mercado de que se tratare.

328. Sobre ello, es importante entender que la legislación impugnada, altera en su caso la regulación asimétrica aplicable únicamente hacia el futuro, por lo que de forma alguna se imponen medidas que afecten retroactivamente a la concesionaria revisionista.

329. Por otro lado, el propio Decreto, en su artículo octavo transitorio, fracción III, último párrafo, refirió la citada extinción con respecto al momento en que, **conforme a la ley**, existieran condiciones de competencia efectiva en el mercado de que se trate. De ahí que, en principio, el Decreto no habla de manera exclusiva de las medidas impuestas solamente por el Instituto, previa la emisión de la ley, sino también puede considerarse dentro de dicho supuesto a las medidas que llegaren a imponerse posteriormente en términos de la legislación aplicable. Pero aún en un extremo, de llegarse a conceder que ello se refiriere sólo a las obligaciones establecidas por el Instituto previa la emisión de la ley, de cualquier forma, las únicas medidas que podrían extinguirse en los términos anotados serían las así impuestas por el Instituto, lo que no impediría que el legislador impusiera hacia el futuro medidas adicionales, ni que, en su caso, pudiese concederse que la propia ley, en beneficio de los concesionarios, dejara de exigir algunas medidas previamente establecidas, para luego, dar lugar a nuevas medidas, similares o incluso distintas, aplicables sólo hacia el futuro.

330. En el caso, lo relevante es que como se apuntó, la ley sí previó un régimen transitorio que no es, cuando menos en las normas impugnadas, de carácter retroactivo en perjuicio de la empresa quejosa, ahora recurrente, máxime que en su caso, las nuevas medidas previstas en la ley, tendrían sólo una aplicación futura, como lo refiere el propio artículo cuadragésimo impugnado, en los siguientes términos:

*“CUADRAGÉSIMO. El agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o el agente con poder sustancial en el mercado relevante que corresponda, **estarán** obligados a cumplir con lo dispuesto en los artículos 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, **a partir de su entrada en vigor**”.*

331. De ahí que la referida norma impugnada, no impone hacia el pasado ninguna obligación, y si bien refiere un nuevo marco aplicable hacia el futuro, nada constitucionalmente impide que ello sea así, ni que se determinen nuevas medidas asimétricas a cumplir por los agentes económicos preponderantes.

332. Por tanto, básicamente con la emisión de la ley impugnada, se establece un proceso de cierre del periodo transitorio previsto en la reforma constitucional, y acorde a lo señalado en dicha reforma, se emite una ley que no sólo establece reglas específicas aplicables hacia el futuro en el sector que se regula, sino que también, se establece un nuevo esquema o derecho transitorio aplicable a la transición de decisiones previas al nuevo régimen legal, pero partiendo de que las disposiciones de la ley emitida, serán aplicables sólo en el futuro y a partir de su entrada en vigor.

333. Esto es, como bien lo señaló la Juez de Distrito del conocimiento, los preceptos reclamados no constituyen normas de carácter retroactivo, puesto que las condiciones derivadas de la resolución de preponderancia, en modo alguno le otorgaron derechos adquiridos, ya que su efecto fue que se tomaran acciones inmediatas para propiciar condiciones efectivas de competencia en el sector de las telecomunicaciones y radiodifusión.

334. En cualquier caso, en lo referido al cuestionamiento que hace la recurrente y revisionista, con respecto a la justificación o racionalidad de las normas impugnadas que establecen la necesidad de contar con controles tarifarios, se cuestiona básicamente el hecho de que al tratarse de medidas que requieren de sustentos técnicos especializados, era necesario que el Instituto Federal de

Telecomunicaciones, y no el Congreso, fuere el que desarrollare tales normas; sin embargo, como ha quedado reiteradamente señalado, tal cuestión no era ajena a la competencia del legislador ordinario.

335. De lo hasta aquí expresado, puede concluirse que no es cierto que la juzgadora desatendiera su deber de motivación, y actuara en contra del modelo de Estado regulador a que alude la quejosa y aquí revisionista, pues finalmente, lo asentado en la resolución impugnada se ajusta a lo previsto en el marco constitucional y legal aplicable, y a los alcances que con respecto a dicho modelo ha precisado este Alto Tribunal.

336. **7.1.6.- Congruencia y debida motivación de la sentencia impugnada, en cuanto a la valoración de la causa de pedir vinculada con el carácter privativo de la norma.** En lo que se refiere a este apartado del escrito de agravios (Segundo), debe decirse que contrario a lo señalado por la quejosa, aquí revisionista, la juzgadora sí fue congruente, además de que sí fundó y motivó debidamente la sentencia impugnada, en lo referido a la valoración de la causa de pedir vinculada con el carácter privativo de la norma impugnada, como puede verse de lo expresado por dicho órgano de amparo:

*“...El artículo 13, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo que aquí interesa, dispone que nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales.*

*La Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que las leyes privativas se caracterizan porque se refieren a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios subjetivos y por el hecho de que después de aplicarse al caso previsto y determinado de antemano, pierden su vigencia.*

*Sustenta lo expuesto, la jurisprudencia P./J. 18/98, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página siete del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo VII, correspondiente a marzo de mil novecientos noventa y ocho, del tenor literal siguiente:*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*‘LEYES PRIVATIVAS. SU DIFERENCIA CON LAS LEYES ESPECIALES. Las leyes privativas se caracterizan porque se refieren a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios subjetivos y por el hecho de que después de aplicarse al caso previsto y determinado de antemano pierden su vigencia, encontrándose prohibidas por el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debido a que atentan contra el principio de igualdad jurídica; mientras que las leyes especiales, aun cuando se aplican a una o a varias categorías de personas relacionadas con hechos, situaciones o actividades específicas, sí se encuentran investidas de las características de generalidad, abstracción y permanencia, dado que se aplican a todas las personas que se colocan dentro de las hipótesis que prevén y no están dirigidas a una persona o grupo de ellas individualmente determinado, además de que su vigencia jurídica pervive después de aplicarse a un caso concreto para regular los casos posteriores en que se actualicen los supuestos contenidos en ellas, no transgrediendo, por tanto, el citado precepto constitucional’.*

*Los artículos 208, primer párrafo, y 267, fracción V, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, establecen:*

*‘Artículo 208. La libertad tarifaria a que se refiere el artículo 204, así como lo previsto en los artículos 205 y 207, no aplicará a los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes económicos preponderantes en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial, en cuyo caso, deberán cumplir con la regulación específica que en materia de tarifas le imponga el Instituto. Estas tarifas deberán ser aprobadas por el Instituto, el cual deberá llevar un registro de las mismas, a efecto de darles publicidad.*

*(...)*’.

*‘Artículo 267. En lo que respecta al sector de telecomunicaciones el Instituto podrá imponer las siguientes medidas al agente económico preponderante:*

*(...)*

*V. Respecto de los servicios de telecomunicaciones que se originan o terminan dentro de su red, no podrá ofrecer a sus usuarios condiciones comerciales, de calidad y precio, diferentes a aquellos que se originen en la red de un tercero y terminen en su red, o se originen en su red y terminen en la red de otro concesionario;*

*(...)*’.

*Precisado lo anterior, se insiste, son infundados los argumentos en los que la quejosa sostiene que los preceptos impugnados constituyen leyes privativas, toda vez que no hacen referencia a una persona nominalmente designada, atendiendo a criterios subjetivos; sino que dichas disposiciones están destinadas a cualquier*

*concesionario de telecomunicaciones que sea agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones, o que cuente directa o indirectamente con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento en el sector.*

*Ello, pues si bien es cierto que están destinadas a un sujeto o grupo de personas con calidad específica (agente económico preponderante en telecomunicaciones); también lo es, que los preceptos referidos cuentan con las características de generalidad, abstracción y permanencia, que pueden ser aplicados a cualquier persona que sea declarada con tal carácter por el Instituto Federal de Telecomunicaciones.*

*Además, en la hipótesis que la quejosa dejara de tener el carácter de agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones y, en caso de que existiera la declaratoria del Instituto en la que se atribuyera tal calidad a otro concesionario o grupo de personas, tales preceptos serían aplicables a éstos y no a aquélla, como inexactamente afirma.*

*Por tanto, también es infundado que los preceptos tengan la característica de ser temporales, porque contrariamente a lo que afirma la quejosa, no pierde eficacia hacia el futuro, toda vez que esa calidad puede ser otorgada en cualquier momento en el que algún concesionario o grupo de personas detenten el poder para influir determinantemente en los precios del mercado.*

*Aunado a lo anterior, también es desacertado que tales preceptos se refieran únicamente al agente económico preponderante declarado con tal carácter por el Instituto Federal de Telecomunicaciones en la resolución de seis de marzo de dos mil catorce, puesto que como ya se destacó, los artículos reclamados están dirigidos a cualquier sujeto que sea declarado con tal carácter por el órgano correspondiente. De ahí lo infundado de los argumentos sintetizados...”.*

337. Como se advierte, la juzgadora para dar respuesta al respectivo concepto de violación, referido al carácter privativo de las normas impugnadas, partió de lo señalado en el artículo 13 de la Constitución Federal, de lo sustentado en la jurisprudencia P.J.18/98 y del análisis específico de los preceptos impugnados, lo que llevó a concluir, que, en efecto, dichos preceptos están dirigidos a cualquier sujeto que sea declarado con el carácter de órgano preponderante por el órgano correspondiente, y no a una persona nominalmente designada.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

338. Ello, sin perjuicio de que las referidas normas están destinadas a un sujeto o grupo de personas con calidad específica (agente económico preponderante en telecomunicaciones); pero como atinadamente precisó el órgano de amparo inferior, las mismas cuentan con las características de generalidad, abstracción y permanencia, que pueden ser aplicados a cualquier persona que sea declarada con tal carácter por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, lo que neutraliza el carácter privativo de los preceptos impugnados.

339. Es cierto como señala la recurrente, que es prácticamente imposible que existan simultáneamente dos agentes económicos preponderantes, pues si la regla para tal definición, es que se considerará como tal al que en razón de su participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones, cuente, directa o indirectamente, con una **participación nacional mayor al cincuenta por ciento**, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto Federal de Telecomunicaciones, luego entonces, aún de existir sólo dos concesionarios con una participación del cincuenta por ciento, ninguno de ellos sería preponderante; sin embargo, es importante precisar que el carácter de agente preponderante no necesariamente corresponde a una sola persona que como concesionario adquiera tal carácter, sino que en realidad, dicho carácter puede corresponder a grupos de interés económico representados por distintas personas morales, por lo que finalmente, el carácter de preponderante no está dirigido a una sola persona determinada.

340. Por otro lado, olvida la recurrente que tal previsión no se encuentra determinada ni por el legislador ni por el propio Instituto Federal de Telecomunicaciones, sino que la misma deriva del mandato constitucional contenido en el segundo párrafo del octavo transitorio de la reforma constitucional, por lo que finalmente, tal previsión tiene origen directo en una norma constitucional que si bien incluida en el apartado transitorio del decreto, define el contenido que a su vez, debe prever la ley al respecto, razón por la que ello de forma alguna podría estimarse inconstitucional, pues se insiste, deriva precisamente de un imperativo de la Carta Magna.

341. Argumenta la recurrente, que las normas impugnadas sí son privativas al estar dirigidas al agente económico preponderante que previa la emisión de la ley impugnada, ya había sido determinado por el Instituto Federal de Telecomunicaciones y que dicho agente sí es identificable específicamente; sin embargo, lo cierto es que en realidad, el agente económico preponderante determinado pudo ser otro si la recurrente no hubiese participado del grupo económico que fue considerado como tal, y que a la vez, de haber reducido su participación en el mercado antes de la emisión de la ley, pudo también haber dejado de tener tal carácter, por lo que en cualquier caso, si bien son más bien las circunstancias las que hacen que las normas impugnadas apliquen a la quejosa y aquí recurrente, en realidad, las normas en su generalidad, pudieron haber sido aplicadas a cualquier otro concesionario, y finalmente, en el futuro, si la quejosa deja de tener el carácter de agente económico preponderante y surge otro agente con tal participación, luego entonces la norma no aplicaría a la quejosa sino a un sujeto distinto, lo que habla precisamente de la generalidad de la norma y de lo incorrecto de que la misma haya sido específicamente diseñada con respecto a la quejosa o de que nominalmente la misma se hubiese referido a la propia quejosa que se

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

dice sujeto destinatario de la norma, aun implícitamente, lo que se insiste, no es así y deriva sólo de una condición circunstancial en la que se encontraba la quejosa, ahora recurrente, en el momento en que se emitió la norma impugnada.

342. Ante lo anterior, es **infundado** que la resolución impugnada viola el principio procesal de congruencia y debida motivación, al concluir que las normas impugnadas no tienen el carácter de privativas.

343. **7.1.7.- En su tercer agravio, la recurrente alega que la sentencia impugnada viola los principios procesales de exhaustividad, congruencia y motivación en relación con los conceptos de violación séptimo a décimo primero.** Aquí, se cuestiona la determinación de la Juez de Distrito del conocimiento, al haber concluido que los referidos conceptos de violación resultan *inoperantes* por una parte, e *infundados* por la otra.

344. Para ello, primeramente se retoman por la recurrente los argumentos que para dar respuesta a los argumentos expuestos en la demanda con respecto a la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, por supuestamente violar la libertad de comercio en su faceta de libertad tarifaria, vertió la juzgadora en la sentencia impugnada (fojas 28 a 31).

345. Ahí, se critica la determinación de la juzgadora al declarar la inoperancia referida, bajo la estimación de que la quejosa hizo depender la constitucionalidad del sistema normativo impugnado de circunstancias particulares e hipotéticas.

346. Por otro lado, se cuestiona la determinación del órgano de amparo al haber determinado infundados distintos planteamientos

relacionados con la aludida libertad, bajo consideraciones afines a que la libertad de comercio:

347. –Es susceptible de restricciones;

348. –Está sujeta en la prestación de los servicios de telecomunicaciones a las modalidades y condiciones que establezca el Estado, pues es éste el que en términos del artículo 28 constitucional es el explotador originario de dichos servicios;

349. –Implica que los concesionarios quedan supeditados a las modalidades y condiciones que el Estado imponga respecto a dichos servicios, como lo es el caso de la autorización previa de tarifas a los usuarios;

350. –En el caso, no se vulnera a la quejosa pues no se le prohíbe de manera absoluta el desempeño de sus actividades comerciales, no le prohíbe ejercer las actividades inherentes a la concesión otorgada, ni le impide establecer libremente las tarifas que cobrará a los usuarios por los servicios que preste, sino que simplemente le impone una modalidad para el ejercicio de su concesión.

351. A la vez, se refiere la decisión de la juez al haber estimado insuficiente el dictamen pericial ofrecido por **\*\*\*\*\***, pues se afirmó que carece incuestionablemente de un análisis exhaustivo para demostrar que el sistema impugnado transgrede la libertad de comercio.

352. Sobre todo ello, alega la recurrente que la causa de pedir de **\*\*\*\*\***, implica que la misma se duele de que el sistema normativo impugnado comprende dos restricciones desproporcionales:

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

353. • Al ejercicio de su libertad comercial, y

354. • A su derecho fundamental para concurrir al mercado en condiciones de competencia efectiva.

355. En particular, que es este último derecho el que omite estudiar el órgano de amparo inferior, alegándose también que tales restricciones:

356. • **Imponen un sistema de control de precios ex ante**, por virtud del cual, previo a la comercialización de los servicios, se requiere que las tarifas respectivas sean aprobadas por el Instituto, e

357. • **Imponen un criterio de replicabilidad** que le prohíbe a la quejosa distinguir entre las tarifas al usuario final en función de la red de destino de tráfico cursado, esto es, prohíbe realizar una diferenciación o discriminación tarifaria de tráfico On-Net y Off-Net.

358. Cuestiones que señala la recurrente fueron planteadas en la demanda de amparo en los conceptos de violación séptimo a décimo primero de la demanda de amparo (Tercera Parte).

359. Afirma la recurrente que tales restricciones, materializan un desplazamiento de **\*\*\*\*\*** del mercado de contratación pública de servicios de telecomunicaciones móviles, lo que afecta el derecho fundamental a la competencia y a la libre concurrencia. De igual forma, se señala que en el décimo primer concepto de violación, se desarrolló un examen de proporcionalidad que no es superado por el sistema normativo impugnado.

360. Así, para continuar el cuestionamiento de la Juez de Distrito, con relación a que la misma, desatendió los planteamientos formulados por la quejosa, se incluye un apartado especial denominado ***“indebida motivación, falta de exhaustividad e incongruencia al realizar un estudio superficial e incompleto de la libertad de comercio.”***

361. Alega aquí la recurrente, que en su demanda planteó que si bien reconoce abiertamente que la libertad de comercio no es irrestricta ni ilimitada, cualquier restricción a la misma, debe resistir parámetros de justificación y proporcionalidad.

362. Básicamente, después de cuestionar afirmaciones realizadas por la Juez de Distrito, que la recurrente estima ajenas a lo realmente planteado, centra su agravio en defender que las normas impugnadas impiden a **\*\*\*\*\*** concurrir libremente al mercado y en condiciones de competencia, alegando que existen otras medidas menos restrictivas para lograr el fin constitucional consistente en que no se afecten precisamente el proceso de competencia y libre concurrencia, y que con ello se perjudique a los usuarios finales en el sector de las telecomunicaciones. Razones por las que la recurrente afirma que la juez del conocimiento debió realizar el examen de proporcionalidad correspondiente.

363. Incluso, la recurrente afirma que es inaplicable al caso la jurisprudencia **2ª.J. 79/2015**<sup>23</sup> que se invoca en la sentencia

---

<sup>23</sup> Décima Época, Registro 2009358, Segunda Sala, Jurisprudencia, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I. Materia(s): Constitucional. Tesis: 2a./J. 79/2015 (10a.), Página 733. ***“ALMACENAMIENTO Y CUSTODIA GRATUITA DE MERCANCÍAS DE COMERCIO EXTERIOR. EL ARTÍCULO 15, FRACCIÓN V, DE LA LEY ADUANERA QUE LOS PREVÉ, NO CONTRAVIENE EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE TRABAJO. El apartado normativo citado, que forma parte de la regulación de un servicio público cuya prestación, en principio, corresponde al Estado y previa su autorización pueden prestarlo los particulares, no contraviene el derecho fundamental a la libertad de trabajo, reconocido en el artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no prohíbe a los autorizados o concesionarios ejercer las actividades inherentes a los servicios de manejo, almacenaje y custodia de mercancías de comercio exterior y no se constituye la realización de un trabajo o la prestación***

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

impugnada, pues indica que la admisibilidad de las restricciones a la libertad de comercio en tratándose de servicios concesionados ahí invocados, no toman en consideración la libertad de competir y concurrir en el mercado.

364. Hasta aquí, debe decirse que en el cuerpo de este fallo, ha quedado superada la alegación de que las medidas asimétricas, no constituyen condiciones o modalidades para la prestación de servicios públicos, pues al contrario, como se ha dicho, las mismas precisamente actualizan un supuesto de condiciones diferenciadas en la prestación de los servicios públicos, y en cualquier caso, la tesis invocada por la Juez de Distrito, se estima que sí resulta útil para acreditar que en la prestación de servicios concesionados, el Estado puede imponer o condicionar el ejercicio de los mismos a la satisfacción de diversos presupuestos, lo que no es inconstitucional.

365. Pero en todo caso, la juez sí se pronunció de manera general en cuanto a que, de conformidad a los párrafos decimoprimer y decimosegundo del artículo 28 constitucional, y tratándose de servicios concesionados, es constitucionalmente posible que en casos de interés general, se concesione la prestación de servicios públicos o

---

*de un servicio sin justa retribución, ya que la actividad aduanera correspondiente no es gratuita, sino lucrativa para el particular que la desempeña; por otra parte, la limitante en el sentido de que sólo se pagarán el servicio de manejo de mercancías y las maniobras para el reconocimiento previo durante el plazo a que se refiere el propio numeral no lo torna ilegal, habida cuenta que el derecho fundamental en cita no es absoluto, irrestricto e ilimitado, sino que su ejercicio puede condicionarse a la satisfacción de diversos presupuestos, entre ellos el relativo a que será exigible siempre y cuando la actividad, siendo lícita, no afecte el derecho de la sociedad. Además, los particulares autorizados prestan el servicio de mérito previo consentimiento, pues voluntariamente han aceptado, a través de la solicitud de autorización gubernamental, hacerlo bajo las condiciones y los lineamientos que establezca la normatividad, los cuales obedecen a un beneficio del orden público, atendiendo a causas de índole nacional, toda vez que se trata del ejercicio de operaciones de carácter de comercio internacional que inciden en el aumento de la economía del país, de efecto positivo para la colectividad, con el objetivo de lograr la competitividad que demanda, fortalecer la seguridad jurídica de los sujetos obligados a observar la ley de la materia y asignar derechos y beneficios en su justa medida; por tanto, es una prerrogativa que no viola el derecho fundamental aludido".* Tesis de jurisprudencia 79/2015 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintisiete de mayo de dos mil quince. Esta tesis se publicó el viernes 12 de junio de 2015 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 15 de junio de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la federación, **con las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes** y que a la vez, en términos del propio precepto, se dispone que se **evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público.**

366. Así, la Juez de Distrito se refirió tanto a las cuestiones relacionadas con la libertad de comercio, como a aquéllas relacionadas con la participación de los concesionarios en el sector que nos ocupa, pues finalmente, son las medidas de que se adolece la recurrente, aquéllas que precisamente buscan cumplir con el mandato constitucional al buscar no sólo la eficacia de la prestación de los servicios de telecomunicaciones, sino también, el evitar los fenómenos de concentración que contraríen el interés público.

367. En todo caso, precisamente disposiciones normativas como las impugnadas, están dirigidas a restringir la competencia y concurrencia en el mercado de quienes concentran la prestación de servicios públicos, y de ahí lo asimétrico de su diseño, pues buscan desincentivar a quienes actúen como agentes económicos preponderantes a mantener su posición de concentración en el mercado, con la simple previsión de que una vez que se elimine dicha concentración o participación preponderante, será posible ubicarse en una situación similar al resto de los participantes en el mercado y participar sin mayores restricciones, en igualdad de circunstancias.

368. Esto es, lo que la recurrente busca, que se le trate de manera igualitaria a aquellos concesionarios que no tienen el carácter de agente económico preponderante, siendo que finalmente, las

restricciones de que se duele, tienen un origen constitucional y están diseñadas precisamente para desincentivar la restricción.

369. De ahí, que es constitucionalmente válido que mediante las disposiciones legales impugnadas, se impongan a la quejosa y aquí recurrente, determinadas medidas restrictivas a su libre participación y concurrencia en el mercado, en tanto mantenga el carácter de agente económico preponderante.

370. Lo anterior, en el entendido, se insiste, de que la quejosa quedaría libre de las restricciones impuestas, cuando precisamente deje de estar en una posición de concentración en el mercado.

371. Además, olvida la revisionista, que en el caso, el legislador permanente, en la multicitada fracción III del octavo transitorio de la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones de dos mil trece, fue preciso en cuanto a que **una de las medidas susceptibles de imponerse a los agentes económicos preponderantes para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia**, lo es precisamente, la emisión de regulación asimétrica en tarifas e infraestructuras de red, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales e incluso, medidas relacionadas con la información, oferta y calidad de los servicios, acuerdos en exclusiva y limitaciones al uso de equipos terminales entre redes.

372. Así, en realidad no es el legislador ordinario, sino el constituyente permanente el que consideró, al menos en lo general, que medidas como las que contienen los preceptos impugnados, son compatibles con la regulación asimétrica y demás condiciones que pueden imponerse a los agentes económicos preponderantes para

evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales.

373. En el caso, la intervención legislativa al desarrollar los preceptos impugnados no sólo persigue un fin constitucionalmente válido, sino que básicamente, reproduce y a la vez cumple un mandato constitucional expreso, relacionado al hecho de que en las reformas, leyes y adiciones emitidas en términos del decreto constitucional de dos mil trece, se prevea como una medida susceptible de ser aplicada al agente económico preponderante, entre otras, la consistente en la regulación asimétrica de las tarifas.

374. Así, si sólo se cuestionare la idea de que, en lugar de la referida regulación asimétrica en tarifas, pudieran haberse previsto otras medidas alternativas menos restrictivas, luego entonces, se estaría cuestionando la constitución misma y no la legislación ordinaria.

375. En su caso, podría ser sujeta a estudio la previsión específica en sí misma desarrollada en la ley, y sobre ello, no pasa desapercibido que la entonces quejosa, sí aportó distintos elementos que consideró sustento para soportar la solicitud de que se realizare el examen de la justificación y proporcionalidad; sin embargo, como ya se refirió previamente, la Juez de Distrito estimó inoperantes distintos argumentos, en especial aquéllos relacionados con que con la medida impuesta se transgrede los derechos ya aludidos, al carecer la empresa quejosa de la flexibilidad para presentar ofertas comerciales en caso de que participara en un proceso de licitación, con el eventual efecto perjudicial para el Estado; así como los restantes argumentos en que afirma que con tal medida, podría generarse una afectación a los usuarios finales, al privarlos de la posibilidad de contratar esas tarifas durante el periodo de aprobación.

376. La inoperancia de los argumentos previos, señaló la juzgadora, derivó de que se hacía depender la constitucionalidad de los artículos 208, párrafo primero y 267, inciso a), fracción II, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, de circunstancias particulares e hipotéticas, para lo cual, se citó la jurisprudencia 2ª./J.88/2003, de la Segunda Sala de este Alto Tribunal, de rubro: “**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO TIENDEN A DEMOSTRAR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGÚN PRECEPTO, SUSTENTÁNDOSE EN UNA SITUACIÓN PARTICULAR O HIPOTÉTICA**”.<sup>24</sup>

377. A fojas 44 a 48 del escrito de agravios, la recurrente pretende combatir las consideraciones en que descansó la inoperancia decretada por la juzgadora, y solicita que dicha medida se revoque, al no estarse en presencia de ninguna situación o circunstancia hipotética, pues al haber sido \*\*\*\*\* declarada agente económico preponderante previa la emisión de la ley impugnada, en esa medida se encuentra la misma sujeta al régimen de regulación tarifaria *ex ante* que prevé la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, sin necesidad de que se actualice al respecto condicional adicional alguna.

378. En este caso, lo que es cierto, es que, en efecto, la regulación impugnada como tal, es aplicable a la quejosa revisionista, pues tanto

---

<sup>24</sup> Novena Época, Registro 183118, Segunda Sala, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, Octubre de 2003. Materia(s): Común, Tesis: 2a./J. 88/2003, Página 43. “**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO TIENDEN A DEMOSTRAR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGÚN PRECEPTO, SUSTENTÁNDOSE EN UNA SITUACIÓN PARTICULAR O HIPOTÉTICA.** Los argumentos que se hagan valer como conceptos de violación o agravios en contra de algún precepto, cuya inconstitucionalidad se haga depender de situaciones o circunstancias individuales o hipotéticas, deben ser declarados inoperantes, en atención a que no sería posible cumplir la finalidad de dichos argumentos consistente en demostrar la violación constitucional, dado el carácter general, abstracto e impersonal de la ley. Tesis de jurisprudencia 88/2003. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del tres de octubre de dos mil tres”.

del contenido de los preceptos de la ley impugnados, como, sobre todo, del transitorio también cuestionado, se advierte que a partir de la emisión de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se previó que *“El agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o el agente con poder sustancial en el mercado relevante que corresponda, estarán obligados a cumplir con lo dispuesto en los artículos 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, a partir de su entrada en vigor”*.

379. Sin embargo, lo que pasa desapercibido por la recurrente, es que la Juez de Distrito no decretó la inoperancia de los conceptos de violación por el hecho de que los preceptos impugnados no hubiesen sido aplicados a la entonces quejosa, sino porque los argumentos en que descansaba su supuesta inconstitucionalidad, sí se hacían depender de ***circunstancias particulares e hipotéticas***, esto es, por ejemplo, el hecho de no poder participar la quejosa aquí recurrente, bajo las circunstancias que detalla, en procesos de licitación gubernamentales a causa de la regulación impugnada.

380. Lo señalado por la juzgadora, resulta acertado, pues en efecto, en el caso, no se advierte que se esté cuestionando el sistema normativo impugnado, con motivo de una licitación previamente desarrollada, ni que, en efecto, el Instituto Federal de Telecomunicaciones hubiese en efecto tardado tanto tiempo en actuar en un procedimiento concreto afín a cuestiones tarifarias, como para generar el hipotético daño que ilustró en su demanda la quejosa aquí recurrente.

381. Lo cierto, es que después de referencias de orden académico e incluso de derecho comparado, se llega a argumentar la

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

inconstitucionalidad de las normas impugnadas bajo cuestiones referidas a ejemplos como el citado (participación en una licitación gubernamental), sin embargo, en los aspectos en que se decretó la inoperancia, no se advierten en efecto aportaciones argumentativas que permitiesen contrastar la norma impugnada con el texto constitucional o con derechos protegidos por ésta o por los tratados suscritos por el Estado Mexicano, que permitieran evaluar objetivamente la constitucionalidad de los preceptos impugnados.

382. Y en su caso, en lo que se refiere a los derechos constitucionales que sí se citaron y contrastaron por la recurrente, sí se dio la respuesta respectiva por la juzgadora desde la perspectiva de la restricción justificada a la libertad de comercio, a la libertad de trabajo y a la propia participación y concurrencia en condiciones de competencia en el sector de las telecomunicaciones.

383. Dice la recurrente, que el Congreso de la Unión estaba obligado a acreditar que el sistema normativo impugnado beneficiaba a los usuarios finales; sin embargo, olvida la revisionista que toda ley goza de la presunción de constitucionalidad, y que era preciso que ella, más allá de la inclusión de afirmaciones dogmáticas, desvirtuara tal presunción y probara que la ley reclamada en los preceptos impugnados era en efecto inconstitucional.

384. De ahí que al menos en lo que a la declaración de inoperancia se refiere, no se estima que existen elementos para revocar la decisión de la Juez de Distrito. Sin que obste a ello lo aportado por la recurrente con relación a lo resuelto en el amparo en revisión 1014/2003 sobre un asunto diverso, pues en cualquier caso, lo ahí señalado confirma que los argumentos arriba mencionados fueron correctamente estimados inoperantes, pues

se hacía valer la inconstitucionalidad de la norma con base en hechos futuros de realización incierta, como lo es el caso de que \*\*\*\*\* participe en licitaciones gubernamentales, y además, el retraso de la autoridad reguladora sea tal que le genere afectación, entre otros supuestos igualmente hipotéticos que refirió la recurrente en su demanda de amparo.

385. Sin embargo, a pesar de que dicha inoperancia debe quedar firme, se estima que la recurrente tiene razón en cuanto a que, en esencia, se pronunció sólo con respecto a la medida general consistente en que el legislador previera en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, reglas específicas afines a la regulación asimétrica en materia tarifaria. No obstante, sí existió omisión de la Juez de Distrito del conocimiento, en cuanto a pronunciarse específicamente con respecto a la constitucionalidad de los preceptos impugnados, en lo que se refiere al desarrollo específico bajo el cual se previó la referida regulación asimétrica.

386. Esto es, sí existió pronunciamiento de la Juez de Distrito con respecto a la posibilidad de que el legislador estableciera medidas de regulación asimétrica en materia de tarifas, cuestión que analizó tanto aspectos competenciales del Congreso de la Unión y del Instituto Federal de Telecomunicaciones, como aspectos referidos a la libertad de comercio y a las posibles restricciones a que está sujeta la misma acorde al mandato constitucional, cuando se trata de la prestación de servicios que concede el Estado; pero no existió pronunciamiento concreto sobre las alegaciones de la entonces quejosa de que las medidas específicas que en materia de regulación tarifaria incorporó el legislador a los preceptos impugnados, resultaba desproporcional e innecesaria, además de excesiva, entre otros calificativos que con

referencia a dichas medidas previsionales externó la hoy revisionista en su demanda de garantías.

387. Así, cuando menos en este aspecto, debe estimarse **fundado** el agravio vertido por la revisionista; sin embargo, el mismo de cualquier forma resulta **inoperante**, pues como puede advertirse del siguiente análisis, las normas impugnadas de cualquier forma resultan constitucionales.

388. **◇ Argumentos sobre la falta de razonabilidad, justificación y Proporcionalidad sobre la “Regulación Ex Ante de Tarifas”:** En este apartado, se realizará el estudio que la quejosa planteó en la demanda de amparo, con relación al hecho de que contrario a lo señalado en el artículo 204<sup>25</sup> de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión que establece la libertad tarifaria de los concesionarios de telecomunicaciones para uso comercial o para uso social, los agentes económicos preponderantes, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 208<sup>26</sup> impugnado no cuentan con dicha libertad, lo cual, alegó la entonces quejosa, constituye una restricción injustificada y

---

<sup>25</sup> “Artículo 204. Los concesionarios del servicio de telecomunicaciones para uso comercial o para uso social fijarán libremente las tarifas a los usuarios de los servicios que presten”.

<sup>26</sup> “Artículo 208. La libertad tarifaria a que se refiere el artículo 204, así como lo previsto en los artículos 205 y 207, no aplicará a los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes económicos preponderantes en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial, en cuyo caso, deberán cumplir con la regulación específica que en materia de tarifas le imponga el Instituto. Estas tarifas deberán ser aprobadas por el Instituto, el cual deberá llevar un registro de las mismas, a efecto de darles publicidad. El agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial en el mercado de terminación de llamadas y mensajes cortos, tendrá, entre otras obligaciones, las siguientes: I. No podrá establecer a sus usuarios cargas o condiciones comerciales distintas en calidad y precio, para los servicios que se originan y terminan en su red, que aquellas que aplique a los servicios que se originan o terminan en la red de otro concesionario; II. No podrá cobrar de manera diferenciada a sus usuarios del servicio móvil por las llamadas que reciban provenientes de su red o de la de otros concesionarios; III. Abstenerse de cobrar al resto de los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, tarifas mayores a las que ofrece dicho agente a cualquier usuario final, debiendo hacerse extensiva dicha tarifa al concesionario que la solicite; IV. Abstenerse de celebrar acuerdos de exclusividad en la compra y venta de equipos terminales, así como de cualquier conducta que tenga como objeto o efecto limitar el acceso de equipos terminales para el resto de competidores, y V. Abstenerse de celebrar contratos de exclusividad para puntos de venta y de distribución, incluyendo compra de tiempo aire, distintos a los del agente económico preponderante, que impidan u obstaculicen a otros concesionarios a acceder a dichos puntos de venta”.

arbitraria. Ello, además de que el artículo 267, fracción II, inciso a)<sup>27</sup> de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, prohíbe al agente económico preponderante la comercialización o publicitación de sus servicios en medios de comunicación, sin la previa autorización del Instituto.

389. Aquí, es donde después de argumentar distintos aspectos relacionados con la libertad de comercio, que ya fueron analizados, la entonces quejosa, alegó que resulta absurda por desproporcional, la medida consistente en que el agente económico preponderante no pueda comerciar con un producto u ofrecer un determinado servicio, hasta en tanto no se cuente con la autorización del órgano regulador con respecto a las tarifas respectivas.

390. Para ello, incorporó la quejosa a su demanda de amparo, un apartado de derecho comparado, denominado **“la experiencia estadounidense en relación con el registro de las tarifas de**

---

<sup>27</sup> “Artículo 267. En lo que respecta al sector de telecomunicaciones el Instituto podrá imponer las siguientes medidas al agente económico preponderante: I. Someter anualmente a la aprobación del Instituto las ofertas públicas de referencia para los servicios de: a) interconexión, la que incluirá el proyecto de convenio marco de interconexión y lo dispuesto en el artículo 132, b) usuario visitante, c) compartición de infraestructura pasiva, d) desagregación efectiva de la red pública de telecomunicaciones local, e) accesos, incluyendo enlaces, y f) servicios de reventa mayorista sobre cualquier servicio que preste de forma minorista; II. **Presentar para la autorización del Instituto las tarifas que aplica:** i) a los servicios que presta al público ii) a los servicios intermedios que presta a otros concesionarios, y iii) a su operación de manera desagregada e individual a efecto de impedir subsidios cruzados entre servicios o esquemas que desplacen a la competencia. A tal efecto: a) **Deberá someter junto con la solicitud de autorización de las tarifas al público, los paquetes comerciales, promociones y descuentos, y desagregar el precio de cada servicio.** No se podrá comercializar o publicitar los servicios en medios de comunicación, sin la previa autorización del Instituto. El Instituto deberá asegurarse que las tarifas al público puedan ser replicables por el resto de los concesionarios. Para tal efecto, el Instituto deberá elaborar y hacer público el dictamen de autorización de las tarifas. Dicho dictamen deberá analizar los costos que imputa el agente económico preponderante al resto de los concesionarios y los que se aplica a sí mismo, a fin de evitar que la propuesta comercial tenga como objeto o efecto desplazar a sus competidores; b) Las tarifas de los servicios intermedios que provea a otros concesionarios deberán ser iguales o menores a aquellas que aplica o imputa a su operación, excepto en las casos en que esta Ley disponga algo distinto. No podrá imputarse tarifas distintas a las que tenga autorizadas ante el Instituto. El Instituto emitirá un dictamen a fin de evitar subsidios cruzados, depredación de precios o prácticas anticompetitivas;... V. Respecto de los servicios de telecomunicaciones que se originan o terminan dentro de su red, no podrá ofrecer a sus usuarios condiciones comerciales, de calidad y precio, diferentes a aquellos que se originen en la red de un tercero y terminen en su red, o se originen en su red y terminen en la red de otro concesionario; VI. No podrán discriminar entre el tráfico de su propia red y el tráfico de los demás concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones;...”.

**telecomunicaciones”**, en el que ejemplificó que en dos mil uno, la Comisión Federal de Telecomunicaciones, eliminó el requisito de que las tarifas fuesen registradas ante agencias reguladoras, lo cual ocurrió, cuando precisamente el mercado se volvió verdaderamente competitivo. Se explicó que cuando se estableció la obligación de registro, ello derivó de que:

391. (i).- Las compañías que prestaban el servicio de telecomunicaciones, como cualquier empresa, podían no tener en consideración el mejor interés de los clientes; adicionalmente, a que

392. ii).- Las compañías solían no informar con claridad y de manera abierta al público.

393. Se citó por la quejosa que cuando existía el régimen de registro de tarifas, el mismo tenía efectos meramente publicitarios, pero sin que dicho registro se proyectara como parte de procesos de autorización que eliminase la posibilidad de que una compañía gozara de la facultad real de comerciar.

394. Se cuestionó así, primeramente, la constitucionalidad del artículo 208, párrafo primero y la fracción II, inciso a), del artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en cuanto a que se requiera la aprobación previa de las tarifas al público para su entrada en vigor, pues se adujo que ello derivaba en un atentado contra el núcleo esencial de las libertades de comercio y libre competencia, pues se estaba evitando que uno de los operadores en el mercado - uno de los principales- pudiera, de hecho, comerciar y concurrir libremente a ofertar sus tarifas al público usuario, sujetando la parte más importante y sensible de su actividad, es decir su interacción con el público, a un procedimiento burocrático y artificial que desplaza el

dinamismo natural que debe caracterizar toda actividad comercial en la cual los prestadores de servicios sean varias personas distintas.

395. A partir de aquí, la quejosa incluyó argumentos afines a la situación particular de \*\*\*\*\* frente a otras empresas, y citó el ejemplo de la barrera que le generan las normas impugnadas a la empresa frente a un proceso de licitación y frente a los demás competidores.

396. Estos últimos argumentos son los que fueron estimados inoperantes en efecto, por referirse a cuestiones inciertas y futuras. Sin embargo, los demás argumentos que no fueron expresamente declarados inoperantes, sí resultan útiles para iniciar un examen de proporcionalidad de las normas impugnadas, pues es evidente que el tener que esperar al registro de tarifas, como acto “burocrático” de autorización para poder realizar determinadas actividades, sí coloca a cualquier posible agente económico preponderante que pueda llegar a determinarse y por ahora, a la quejosa, en una desventaja importante frente a los demás concesionarios que paraliza sus operaciones y desarrollo en el mercado, al menos en tanto el registro de la tarifa respectiva tiene lugar.

397. Defendió así la quejosa la libertad tarifaria como medio más idóneo para promover la competencia económica en los mercados de telefonía celular, y en realidad, centró el cuestionamiento del registro previo de tarifas en el caso de los agentes económicamente preponderantes, al hecho de la demora que pueda existir en la autorización tarifaria.

398. Por otro lado, se precisó que medidas como la adopción de tarifas de interconexión asimétricas que permitan igualar el piso para

## **AMPARO EN REVISIÓN 717/2016**

los competidores según se considere la posición del agente económico preponderante en el mercado, así como la acreditación de la replicabilidad de sus tarifas, para asegurar que las ofrecidas a sus usuarios podían ser igualadas por otros operadores de modo que éstos tuvieran posibilidades reales de competir sin verse desplazados del mercado, resultaban más eficientes y afines a la finalidad de la regulación asimétrica en el mercado de telecomunicaciones.

399. Así, para definir si en el caso corresponde realizar un escrutinio estricto o flexible de los preceptos impugnados aquí referidos, debe primero que nada considerarse que:

400. (a).- Sea cual fuere el contenido específico de la regulación asimétrica referida al control tarifario, la misma descansa en la previsión constitucional de que tratándose de agentes económicos preponderantes, existe la posibilidad de que los mismos sean tratados de manera diferente con respecto a otros concesionarios de las telecomunicaciones, lo cual, explica que es la propia Constitución la que mandata que en el caso, existan restricciones a la libertad de comercio para dichos agentes, aún si los coloca en una situación de desigualdad frente a los competidores, pues precisamente, lo que este tipo de medidas asimétricas busca, es eliminar eficazmente las barreras a la competencia y la libre concurrencia en este tipo de mercados.

401. Así, la pregunta en cuanto a si en el caso debe preferirse un escrutinio flexible o uno estricto, se decanta por el primer supuesto, pues en el caso, no sólo se permite constitucionalmente en el artículo 28, párrafo quince que se adopten dichas medidas, sino que el octavo transitorio, fracción III de la reforma a dicho precepto constitucional, acepta que, como parte de la regulación asimétrica en cuestión, se

impacte el régimen tarifario (“regulación asimétrica en tarifas”), y a la vez, se mandata cuando menos en los artículos tercero y cuarto transitorio, que el Congreso realice ajuste el marco jurídico conforme a lo previsto en el Decreto y emita un solo ordenamiento legal que regule de manera convergente, el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones, así como la prestación de servicios de radiodifusión y telecomunicaciones.

402. Por tanto, el constituyente permanente, dejó al legislador ordinario, y al propio Instituto, una amplia libertad en la configuración normativa de la materia que nos ocupa, si bien guiada por los lineamientos constitucionales de la reforma en cuestión, no sujeta a límites específicos que obligaran a evaluar la constitucionalidad de normas relacionadas de manera estricta en cuanto a su idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

403. Bajo tal postura, se parte en el presente caso del hecho de que no puede vulnerarse la libertad política del legislador, en campos como el de las telecomunicaciones, más aún si ya se ha definido claramente por este Alto Tribunal el régimen competencial del legislador ordinario y del Instituto Federal de Telecomunicaciones, dejándose clara la amplia capacidad de intervención diferenciada del Estado que según el caso, corresponde a una u otra fuente normativa.

404. De cualquier forma, en el presente caso, [i] la regulación asimétrica impugnada en materia de tarifas, cumple con una finalidad constitucionalmente válida, consistente en eliminar eficazmente las barreras a la competencia y a la libre concurrencia; [ii] a la vez, la propia regulación, resulta idónea en cuanto a la obligación impuesta para el registro de tarifas, pues no puede partirse de una regulación asimétrica en la materia si antes las mismas no se conocen y evalúan,

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

ello, máxime que el citado registro aplica a todos los concesionarios; [iii] siendo precisamente por ello que la medida es necesaria pues ello permite aportar al organismo regulador y a la sociedad en general, información pertinente para la toma de decisiones en la materia, aunque no necesariamente tal necesidad se justifica por las mismas razones en lo referido a que el agente económico preponderante, esté sujeto no sólo al registro, sino también a la autorización (aprobación) de tarifas.

405. Sin embargo, aquí, la necesidad descansa en el hecho de que, siendo precisamente el agente económico preponderante el que se considera está afectando o puede afectar la competencia y la libre concurrencia en el mercado, debe estar sujeto a un trato diferenciado frente a los demás competidores, y en ello, la autorización de tarifas resulta indispensable para que el Estado pueda precisamente intervenir en el mercado a favor de la competencia y la libre concurrencia.

406. Esto es, frente a la plena libertad tarifaria, la asimetría regulatoria sólo podría descansar en el control de tarifas, y aquí, es menester entender que siendo la propia Constitución la que prevé como supuesto la introducción de asimetrías en las reglas tarifarias, luego entonces es la propia Carta Magna la que considera posible un control de dicha naturaleza.

407. Sin embargo, lo que no podría ni debería ocurrir, es que las medidas asimétricas en materia de tarifas, actualicen un modelo de parálisis, bloqueo o muy grave afectación comercial al agente económico preponderante, pues dichas medidas no buscan que el mismo desaparezca del mercado, sino sólo que disminuya su

participación en el mismo para permitir también la eficiente participación de otros concesionarios.

408. Por otro lado, las citadas medidas deben tener una intensidad tal, que las identifique como un verdadero desincentivo al agente económico preponderante para seguir participando en el mercado en más del cincuenta por ciento y para que ello, además, si bien acorde a procesos de transición, se concrete en un periodo razonablemente corto.

409. A la vez, dichas medidas aplicadas al agente económico preponderante, en lo que se refiere al impacto indirecto en otros competidores, deben orientarse a construir un escenario de competencia efectiva que les incentive a realmente incrementar o mantener su participación en el mercado, sin que ello les lleve a situarse en un nuevo agente económico preponderante.

410. Todo ello se entiende, más allá de buscar una sana competencia entre concesionarios del sector, tiene como principal beneficiario a los usuarios finales, quienes podrán elegir entre distintas ofertas disponibles y competitivas, la que más convenga a sus propios intereses, razón por la que está presente en el caso la protección del interés social.

411. En todo, es razonable y justificado que el Estado, por conducto del legislador, imponga un control tarifario en lo que toca al agente económico preponderante, y que, como base del control, se determine la necesidad de que las tarifas a aplicar por dicho agente estén sujetas a aprobación, lo que no necesariamente se traduce en una parálisis o bloqueo comercial del propio agente.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

412. Ahora bien, el referido control tarifario, puede ser impuesto *ex ante*, como ocurre en el caso, o *ex post*. Esto es, puede imponerse la revisión tarifaria antes de que ésta entre en vigor, o una vez ya establecida a efecto de, en su caso, intervenir en su ajuste.

413. De dichos modelos, el legislador prefirió utilizar el control tarifario *ex ante*, y ello en sí mismo, no resulta inconstitucional, pues es razonable que, de esa forma, el Estado pueda intervenir desde antes de que las tarifas entren en vigor, corrigiendo oportunamente lo necesario para alentar precisamente que el citado control alcance el objetivo de competencia efectiva que se persigue.

414. En ejercicio de su libertad configurativa, el Estado pudo también elegir un control tarifario *ex post*, pero decidió no hacerlo, al menos no en el momento en que se expidió la ley, lo que no descarta que en el futuro, bajo mejores condiciones de eficiencia y competencia en el mercado de telecomunicaciones, pueda transitar la legislación de un modelo de control tarifario *ex ante* a un modelo *ex post* en lo que se refiere al agente económico preponderante.

415. Pero lo que es comprensible, es que dadas las características del mercado de telecomunicaciones en el que el agente económico preponderante, tenía alrededor de la fecha en que se discutió la iniciativa de ley, según consta en las discusiones respectivas, cerca del setenta por ciento del mercado, se justificara un enfoque más riguroso en cuanto al diseño de las medidas regulatorias asimétricas.

416. Ello, pues una vez que se determina construir un mercado de telecomunicaciones en el que exista competencia efectiva, se requiere iniciar con intervenciones profundas en el prevaleciente mercado monopólico o cuasi-monopólico, que podrán ser atenuadas una vez

que se alcance un grado de competencia suficiente e incluso eliminadas, cuando se logró la plena competencia efectiva que se traza como objetivo de la regulación respectiva.

417. Lo anterior, máxime que, en principio, el órgano regulador requiere una vigilancia intensa del agente económico preponderante, la que se facilita a partir de medidas *ex ante*, y no de medidas *ex post*, lo que no implica que deba ser siempre y en todos los casos, y aquí es donde la regulación respectiva debe también ser respetuosa del agente económico preponderante, pues se insiste, lo que se busca es incentivar una disminución de su participación en el mercado que permita la introducción o desarrollo de otros competidores, más no el que el agente económico preponderante quede fuera del mercado regulado, ni menos aún que la afectación que le cause la regulación asimétrica, sea tal que le cause graves perjuicios en una participación justa y competitiva en el mercado, pues una vez que dicho agente deje de tener el carácter de preponderante, debe tener el derecho de seguir participando en el mercado de manera competitiva y en igualdad frente a otros concesionarios.

418. En cualquier caso, el solo hecho de que las tarifas del agente económico preponderante deban ser autorizadas antes de que las mismas entren en vigor, forma parte precisamente del trato diferenciado que tiene dicho concesionario frente a otros participantes en el mercado y que deriva precisamente de su participación en el mercado en un grado superior al cincuenta por ciento. Trato que no sólo es constitucionalmente válido, sino incluso mandatado por el texto de la Carta Magna que permite en estos casos la existencia de regulación asimétrica.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

419. No obstante, como cuestiona la revisionista, es la **demora** en el trámite de autorización lo que sí podría generar tal parálisis o bloqueo muy grave en perjuicio del agente económico preponderante, y ahí, cobra sentido la transcripción que hace la revisionista en su demanda de amparo, sobre afirmaciones de dos comisionados del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en cuanto a que:

420. • Existe la necesidad de buscar acelerar los procesos de autorización de tarifas para que se den de una manera equitativa, pues si bien la ley planteó un proceso asimétrico completamente con respeto al agente económico preponderante y al resto de los proveedores, lo cierto es que éstos pueden empezar a hacer la aplicación de su tarifa prácticamente el mismo día en que están presentándola, en tanto que el agente económico preponderante, debe por la asimetría establecida en la ley, esperar la autorización de dichas tarifas.

421. • Debe buscarse la abreviación de los tiempos de autorización, para que dichas tarifas no tengan efectos anticompetitivos en forma alguna, de tal forma que puedan ser autorizadas oportunamente y generar el mejor ambiente de competencia.

422. Ahí se coincide en que el hecho de que sea justificado y razonable un control *ex ante* de tarifas, no implica una tolerancia absoluta o permiso abierto para que el órgano regulador dilate indefinidamente en responder al agente económico preponderante ante una solicitud de registro de tarifas, y en este caso, es razonable también que existan procedimientos expeditos de revisión de dichas tarifas que permitan liberar las mismas o las que se autoricen, lo antes posible.

423. Sin embargo, lo cierto es que, en el caso, los preceptos legales impugnados, sólo regulan en lo general el hecho de que las tarifas deban ser autorizadas previamente en el caso del agente económico preponderante, más no los términos, plazos y condiciones específicos de autorización, cuestiones que quedaron precisamente en el ámbito de competencia del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

424. Lo anterior, puesto que:

425. –El artículo 15, fracción XXIV de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, **sólo prevé como una atribución del Instituto Federal de Telecomunicaciones, la de autorizar**, registrar y publicar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión en los términos de esta ley, y cuando los títulos de concesión lo prevean, así como cuando se trate de medidas establecidas a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial; sin embargo, la norma no señala los plazos o reglas específicas afines a la autorización de tarifas señaladas;

426. –El artículo 208 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, sólo menciona que la libertad tarifaria prevista en el artículo 204 no aplicará a los agentes económicos preponderantes, quiénes deberán, en su caso, cumplir con la regulación específica que en materia de tarifas les imponga el Instituto Federal de Telecomunicaciones, por lo que es evidente que quien regula de forma específica la autorización tarifaria lo es el Instituto y no el Congreso, quien sólo previó dicha medida regulatoria asimétrica como una de las que deben considerarse en el caso de agentes económicos preponderantes, estableciendo además que, en efecto, dichas tarifas deben ser aprobadas por el Instituto quien deberá llevar un registro de las mismas a efecto de darles publicidad.

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

427. –El artículo 267 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, sí contempla criterios específicos aplicables a la autorización de tarifas, pero no reglas específicas en cuanto al proceso de autorización, tales como las afines al plazo de respuesta en que el Instituto Federal de Telecomunicaciones deba atender una solicitud de autorización concreta. Entre los aspectos que destacan del precepto, se encuentra el de que el agente económico preponderante, no podrá comercializar o publicitar los servicios en medios de comunicación, sin la previa autorización del Instituto. A la vez, destaca que la autorización en comento, está sujeta a un dictamen que deberá hacerse público.

428. -Finalmente, el cuadragésimo transitorio de la ley, sólo ordena el que el agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones, estaría obligado, a partir de la entrada en vigor de la ley, a cumplir con lo dispuesto en los artículos 138, fracción VIII, 208 y en las fracciones V y VI del artículo 267 de la propia Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

429. Así, es evidente que ninguno de los preceptos impugnados, regula el plazo de respuesta a los trámites de autorización de tarifas que realice el agente económico preponderante, por lo que no puede atribuirse a ninguno de ellos un supuesto o probable efecto de demora, que permita realizar un estudio al respecto.

430. De ahí que al menos en lo que se refiere a la constitucionalidad de las provisiones en los preceptos legales impugnados, con respecto a la necesidad de que se autoricen previamente las tarifas del agente económico preponderante, debe excluirse el criterio de una afectación generada por una demora en la respuesta, pues como bien afirmó la

juzgadora, ello parte de supuestos hipotéticos y hechos futuros, y precisamente los aspectos al respecto relacionados, resultados inoperantes.

431. Lo anterior, sin perjuicio de que, como arriba fue señalado, la regulación específica en materia de tarifas, correspondería en términos de la ley, al Instituto Federal de Telecomunicaciones, por lo que, aunque hubiese sido pertinente que el legislador estableciera en la ley reglas concretas aplicables al plazo de respuesta correspondiente a las respectivas solicitudes de autorización de respuesta, y, en su caso, reglas aplicables a la positiva o negativa ficta respectiva, lo cierto es que no lo hizo expresamente, quedando entonces en el ámbito de atribuciones del Instituto, el definir dichas cuestiones. Ello, sin perjuicio del análisis que pudiera realizarse sobre la aplicación supletoria a la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de reglas aplicables a plazos, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Pero, en cualquier caso, no se cuestionó en este juicio de amparo el plazo de respuesta a las solicitudes de autorización de tarifas que formule el agente económico preponderante, ni menos aún, el posible vacío o indefinición en ello, sino sólo la introducción de la medida *ex ante* en el control de tarifas.

432. Así las cosas, fue correcta la determinación de la Juez de Distrito al considerar inoperantes los argumentos referidos a la supuesta demora que pudiera existir en la respuesta a una solicitud de autorización de tarifas, asociados a eventos hipotéticos y futuros, como lo podría ser la participación en una licitación, y a la vez, fue correcto estimar infundados los demás argumentos esgrimidos por la recurrente, sobre todo aquéllos referidos a la supuesta restricción a las libertades de comercio y de libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones, pues finalmente, quedó en el caso demostrado

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

que existe un interés público que prevalece sobre el interés del agente económico preponderante designado, quienquiera que éste sea.

433. De aquí que sirven para demostrar la constitucionalidad de los preceptos impugnados en la materia analizada, tanto el argumento de la Juez de Distrito en el sentido de que los preceptos impugnados, imponen, acorde a la rectoría del Estado en materia de telecomunicaciones, una modalidad al ejercicio de la concesión del agente económico preponderante; como los argumentos que se han referido en los párrafos precedentes, en cuanto a que, en cualquier caso, es justificado, razonable, idóneo y necesario el que bajo las condiciones prevalecientes del mercado en el momento en que se emitió la ley impugnada, el Estado tuviera una intervención profunda para controlar *ex ante* las tarifas del citado agente. Ello sin perjuicio de que, además, en el caso, no era indispensable realizar un escrutinio estricto de las normas cuestionadas, sino un escrutinio flexible o laxo, dado que las condiciones de desigualdad que enfrenta la revisionista, frente a otros concesionarios, tiene origen en un mandato constitucional que a la vez, permite al legislador y al ente regulador, una amplia libertad en la configuración normativa en materia de telecomunicaciones y tratamiento de agentes económicos preponderantes, justificada precisamente en la máxima capacidad de intervención que se otorga al Estado para eliminar eficazmente las barreras a la competencia y a la libre concurrencia.

434. Con ello, resultan infundados los argumentos que expresó la quejosa en su demanda de amparo, con relación a la proporcionalidad de las medidas contempladas en los preceptos impugnados, relacionadas con la autorización *ex ante* de tarifas; por lo que no obstante se levantó la inoperancia decretada al respecto por la

juzgadora, de cualquier forma el análisis respectivo sustenta la propia negativa del amparo resuelta por el órgano de amparo impugnado.

435. ◇ **Argumentos sobre la falta de razonabilidad, justificación y Proporcionalidad sobre la “Regulación de Tarifas ON-NET/OFF-NET”:** Bajo similares consideraciones a las referidas en el caso del control de tarifas *ex ante*, vía la autorización, se estima que resulta constitucional el conjunto de medidas dispuestas en los preceptos impugnados, en lo referente a las restricciones impuestas al agente económico preponderante en materia de tarifas On-Net/Off-Net.

436. Lo anterior, pues de igual forma, en el caso, la evaluación de la medida no debe descansar en un escrutinio estricto, sino en un escrutinio laxo o flexible, al derivar tales restricciones de la previsión constitucional de que pueda imponerse al agente económico preponderante una regulación asimétrica.

437. Aquí, las normas impugnadas, y especialmente los artículos 208, fracción I y 267, fracción V, establecen una prohibición al agente económico preponderante para realizar cualquier tipo de diferenciación tarifaria entre el tráfico que termina en su propia red (On-Net) y el que termina en una red distinta (Off-Net), esto es, una diferencia de cobro en lo correspondiente a llamadas que se realizan cuando el número telefónico al que se está llamando pertenece al mismo proveedor del servicio (On-Net) y el que corresponde cuando el número al que se está llamando pertenece a otro operador (Off-Net), diferencias que se entienden deben evitarse pues llevan a la posibilidad de que el operador dominante ofrezca incentivos a sus usuarios en materia de precios, con lo que se crea una comunidad que prefiere los servicios de un solo operador, con desplazamiento de los de terceros.

438. Aquí, la revisionista entonces quejosa, pretendió demostrar la inconstitucionalidad de la medida, bajo los argumentos de que ello afectaba sus libertades de comercio, concurrencia y competencia, además de que finalmente, no se beneficiaba al usuario final y se generaban externalidades adversas en el mercado, lo que en suma, desplazaba del mercado al agente económico preponderante, al no permitirle replicar las ofertas del resto de los concesionarios. De igual forma, se cuestionaron las medidas previstas en los preceptos impugnados, por su falta de justificación y razonabilidad, y se explica que además de la prohibición impuesta a \*\*\*\*\* para dicha diferenciación, se le ha impuesto la obligación de pagar a sus competidores una tarifa de interconexión o terminación explícitamente por encima de la que supuestamente sería su propio costo de terminación.

439. Dijo la quejosa en su demanda de amparo, que *“la interpretación de tarifas On-Net / Off-Net como una estrategia anticompetitiva, y/o exclusiva de los operadores con altas participaciones de mercado, es una interpretación errónea y sin fundamento en la experiencia tanto internacional como mexicana, ya que la misma constituye una práctica de competencia para atraer grupos de consumidores a cualquier red, independientemente de su tamaño en relación al mercado global”*.

440. Se argumenta también que *“la posibilidad de diferenciar tarifas On-Net/Off-Net -en función de su diversa estructura de costos- permite una reducción de tarifas en llamadas On-Net, transfiriendo eficiencias y valor a los usuarios finales”*. Y que, al contrario *“al prohibirse la práctica de diferenciación tarifaria, se produce una distorsión de mercado que generará aumentos de precio en las llamadas On-Net”*.

441. Sin embargo, olvida la entonces quejosa, que las medidas asimétricas pretenden precisamente evitar que siga creciendo la concentración del mercado e incentivar una disminución de la participación del agente económico preponderante, de ahí, que más allá del beneficio directo de los usuarios de dicho agente, se atiende a un interés general de todos los usuarios y competidores del mercado.

442. Esto es, las medidas de regulación asimétrica, descansan constitucionalmente en la intención de eliminar eficazmente las barreras a la competencia y la libre concurrencia, pero parten del hecho de que de existir un agente económico preponderante, debe el mismo estar sujeto a reglas diferenciadas que incentiven una disminución de su participación en el mercado y mayor participación de otros y nuevos concesionarios.

443. Así, aún si fuera mínimo el impacto de la prohibición al agente económico preponderante de diferentes tarifas On-Net / Off-Net, aun así, la medida asimétrica estaría justificada, pues la misma no debe observarse como aislada, sino como parte de un paquete de medidas orientadas a alcanzar la finalidad constitucional ya mencionada, y es que como reconoce la propia quejosa en su demanda de amparo, \*\*\*\*\* es el concesionario con mayor presencia y cobertura en todo el territorio nacional, mientras que la disponibilidad de sus competidores varía marcadamente en áreas geográficas rurales y de menores recursos. Pero en realidad, precisamente lo que buscan las medidas asimétricas es que no sólo \*\*\*\*\* tenga dicha cobertura y presencia, sino que se genere un mercado que permita a otros concesionarios alcanzar similar cobertura y presencia en el mercado, pero en un escenario de competencia efectiva, y en lo posible, sin concesionarios económicos preponderantes. Así, debe entenderse

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

que las medidas asimétricas buscan beneficios al interés social, incluso, si éstos están proyectados al largo plazo, así como cuando sea posible, en el corto y mediano plazo; pero partiendo del máximo beneficio que tiene socialmente la existencia de un mercado de telecomunicaciones con competencia efectiva, sobre un mercado en el que un solo agente controla el mismo o una parte importante y preponderante del mismo. De ahí que aquí, lo que se busca es finalmente el beneficio de todos los usuarios finales del mercado de las telecomunicaciones, y no sólo el beneficio de los usuarios de un solo agente, pues de otra forma, el mercado estaría condenado a permanecer bajo un control prevaleciente.

444. Ahora bien, en el caso, la prohibición para diferenciar tarifas On/Net Off/Net, se establece con respecto al agente económico preponderante, por lo que únicamente es al mismo al que puede afectar en su caso dicha medida asimétrica, de ahí que no tienen razón los argumentos vertidos en la demanda de amparo en cuanto a que este tipo de medidas afectan la competencia en el mercado, pues finalmente, se insiste, se trata de sólo una medida asimétrica aplicada en lo que se refiere a un concesionario preponderante.

445. Tal asimetría, se justifica también en el efecto que alega la entonces quejosa en cuanto a que la regulación desplaza al agente económico preponderante al no permitirle replicar las ofertas del resto de los concesionarios; pues en realidad, precisamente el objetivo de dichas medidas es desincentivar la existencia de agentes económicos preponderantes, y en el caso, no existe prueba alguna en autos de que \*\*\*\*\* haya sido en realidad desplazado del mercado, siendo ello más bien una argumentación dogmática por parte de la impetrante de garantías, y aún y cuando la misma se duela de que no puede ofrecer las mismas condiciones de otros concesionarios a los usuarios,

incluso dentro de su propia red, ello de igual forma, se mantendría dentro de los efectos naturales de medidas asimétricas destinadas precisamente a desincentivar la participación preponderante de agentes económicos en el mercado de las telecomunicaciones.

446. Esto es, en realidad, la quejosa se duele de que las medidas asimétricas, al disminuir sus libertades, disminuyen también la competitividad de sus esquemas comerciales, dados los impactos que determinadas reglas impositivas o prohibitivas tienen en la forma en que presta el servicio concesionado. Sin embargo, lo incorrecto es que las medidas asimétricas no tuvieran efecto alguno y que más que incentivar la desconcentración, alentaran la concentración, supuesto en que otros competidores estarían en posibilidad de impugnar lo conducente.

447. Pero en todo caso, no se advierte de ninguna forma el que la medida asimétrica que nos ocupa, resulte abusiva o ajena al entorno constitucional en que tiene sustento, pues finalmente, el argumento de impugnación radica en que se trata diferente al agente económico preponderante y en el caso, es eso lo que precisamente buscan las medidas asimétricas.

448. Más aún, en cualquier momento, el agente económico preponderante puede reducir su participación en el mercado que nos ocupa, y con ello, buscar el que se le deje de considerar como tal, lo que le permitiría ingresar a un esquema de plena igualdad con otros competidores del sector.

449. Finalmente, no debe dejar de considerarse que entre las medidas asimétricas que previó el constituyente permanente en la reforma constitucional de telecomunicaciones de dos mil trece, se

previeron en lo aplicable, aquéllas relacionadas con información, **oferta** y calidad de servicios, acuerdos en exclusiva, limitaciones al uso de equipos terminales entre redes, **regulación asimétrica en tarifas e infraestructuras de red**, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales y, en su caso, la separación contable, funcional o estructural de dichos agentes; mientras que en el caso, la quejosa no demostró de forma alguna que la prohibición de diferenciación de tarifas on-net/off-net quedaba excluida de dicha prohibición, sino más aún, lo que se cuestiona es más bien el impacto de las medidas, sin que se acredite que dicho impacto es ajeno al fin constitucional de las mismas.

450. ◇ **Argumentos sobre la imposición de cargas desproporcionales e injustificadas a \*\*\*\*\***. En este apartado, la quejosa insistió en su demanda de amparo, en que las medidas asimétricas previstas en los dispositivos impugnados, no cumplen con los parámetros de regularidad constitucional, a saber, con los de que la medida sea necesaria, que resuelva problemas de competencia y libre concurrencia, y que genere beneficios a los usuarios finales. Para ello, la entonces quejosa citó como aplicable lo resuelto en el amparo en revisión 159/2003, del que derivó la tesis P.XXXV/2004, en el que se indica el Alto Tribunal, concluyó lo siguiente:

***"La concesión es un acto jurídico administrativo mixto, sujeto a las modificaciones del orden jurídico que regulan la prestación del servicio público o el bien público por explotar, sin que éstas puedan imponer cargas que afecten desproporcionada o injustificadamente la esfera jurídica y el patrimonio del concesionario"***.

451. Sin embargo, en la cita de la tesis referida, la entonces quejosa omitió considerar que si bien la misma tiene el carácter de concesionaria, en el caso, está sujeta a una excepción prevista

constitucionalmente, derivada de su carácter de agente económico preponderante, por lo que en el caso, las medidas impuestas en las leyes impugnadas no están sujetas a un escrutinio estricto, sino a uno flexible o laxo, dada la amplia libertad configurativa que se otorgó en la materia tanto al legislador como al Instituto Federal de Telecomunicaciones, en lo que se refiere a regulación asimétrica.

452. Por tanto, y como ya se refirió previamente, el control tarifario *ex ante* no resulta inconstitucional, pues el mismo no sólo no es arbitrario, sino que tiene un fin constitucionalmente válido y previsto expresamente por la Carta Magna, y más allá de ello, el propio Decreto de reformas en materia de telecomunicaciones de dos mil trece, contempló a la regulación asimétrica en tarifas, como una medida posible a ser aplicada a quien o quienes se sitúan o lleguen a situarse en la condición de agentes económicos preponderantes.

453. No obsta a ello el que el Instituto, al adoptar medidas regulatorias asimétricas previa la emisión de la legislación impugnada, como lo permitía el citado Decreto, no consideró como una medida la imposición a la quejosa de la prohibición a la diferenciación de tarifas entre tráfico On-Net y Off-Net, pues como ya fue afirmado, el Instituto actuó de forma inmediata en el marco del derecho transitorio previsto en el referido Decreto, lo que no excluyó la posibilidad de intervención del legislador para emitir la legislación que el propio Decreto le mandataba, incluso, en medidas como la definición de medidas asimétricas. De igual forma, no obsta a ello el que el Instituto hubiese considerado, como afirmó la quejosa, la no imposición de tal medida bajo la posibilidad de que la misma llevara a generar incrementos de precios, ineficiencias trasladadas a los usuarios y otros problemas de competencia, pues finalmente, tal determinación ingresa precisamente al amplio margen de libertad configurativa que el constituyente

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

permanente previó en la materia tanto para el legislador, como al Instituto, según el caso, lo que además, no impide a dichas instancias evaluar las normas emitidas y su aplicación, a efecto de, en su caso, reajustar las normas respectivas a las necesidades que prevalezcan en un momento dado en el mercado.

454. Nuevamente, en el tema el legislador pudo haber optado por la imposición de medidas asimétricas actualizadas en un control *ex post*, sin embargo, prefirió el control *ex ante* dada la intensidad de la intervención requerida en el mercado para lograr los fines constitucionales, sin que obste a ello el que existan sanciones (artículo 298) para quienes infrinjan este tipo de disposiciones que además, impiden iniciar promociones y ofrecer planes comerciales a los usuarios, hasta que una autorización de la tarifa permita concluir que la misma está acorde a lo previsto por la ley. Ello, pues finalmente, el legislador consideró necesario fortalecer las medidas asimétricas que previamente había impuesto el Instituto, lo cual, no le era vedado constitucionalmente, como no lo sería que en un momento futuro, determinara modificar la ley para en una siguiente fase, migrar a un control *ex post* cuando las condiciones de competencia del mercado sean suficientes, y sin perjuicio, se insiste, de que en un escenario de competencia perfecta, en la que el agente económico preponderante dejara de tener dicho carácter, simplemente el mismo no tendría necesidad alguna de ser sujeto a la imposición de medidas asimétricas.

455. En cualquier caso, debe puntualizarse que el constituyente permanente y el legislador, en las normas que nos ocupan, han sido en gran medida prudentes y respetuosos del agente económico preponderante, pues al momento, han partido de la adopción de medidas asimétricas que buscan “*desincentivar*” su participación

altamente concentrada en el mercado, para promover así una ruta de transición hacia un mercado de competencia efectiva; de tal forma, que en ningún momento se ha buscado que \*\*\*\*\* sea desplazado totalmente del mercado de las telecomunicaciones, sino sólo que permita la concurrencia en condiciones competitivas de otros competidores, y así, en ningún momento se ha impuesto alguna medida de extrema intensidad al agente económico preponderante que realmente le obligue a inmediatamente y a toda costa, reducir al cincuenta por ciento o menos su participación en el mercado de las telecomunicaciones.

456. En realidad, lo cierto es que, a pesar de las medidas asimétricas, todo indica que la entonces quejosa mantiene su carácter de participación preponderante en el mercado de las telecomunicaciones, misma que si bien se ha reducido marginalmente, sigue siendo notable y presentando una alta concentración del mercado.

457. En cualquier caso, la adopción de medidas asimétricas tarifarias *ex ante*, elegidas por el legislador en el marco de su libertad configurativa derivada del mandato constitucional, tienen justificación en una mayor intensidad de intervención sobre el agente económico preponderante, bajo un escenario en el que prevalece una participación de su parte con alta concentración en el mercado, y en el que ese peso dominante, puede derivar en riesgos actualizados ante la posibilidad de que se restrinja o falsee la competencia.

458. Se insiste, no existen razones para pensar que un control tarifario *ex ante* necesariamente resulta inconstitucional, por la posibilidad de que el control se impusiera *ex post*, incluso con sanciones, pues precisamente, el constituyente permanente derivó en el legislador una libertad configurativa para diseñar de la mejor forma

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

posible, atendiendo a las condiciones del mercado, el contenido y alcance de las medidas asimétricas a imponer para lograr la finalidad constitucional última, consistente en que se eliminen eficazmente las barreras a la competencia y a la libre concurrencia, con la excepción también constitucional para que, en tanto ello se logre, el agente económico preponderante esté sujeto a las medidas asimétricas que resulten necesarias para avanzar en la consecución de dicho fin.

459. Por tanto, es también infundado el concepto de violación en el que se alega que el sistema normativo impugnado impone cargas desproporcionadas e injustificadas.

460. Sirven de apoyo a lo anterior, aplicados por analogía, los siguientes criterios de esta Primera Sala:

*“Época: Décima Época  
Registro: 2008256  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Aislada  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 14, Enero de 2015, Tomo I  
Materia(s): Constitucional  
Tesis: 1a. XIII/2015 (10a.)  
Página: 750*

**CONDONACIÓN DE DEUDAS TRIBUTARIAS. LA INTENSIDAD DE SU ESCRUTINIO CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE IGUALDAD, CONFORME A LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICO Y DE DIVISIÓN DE PODERES, NO ES DE CARÁCTER ESTRICTO, SINO FLEXIBLE O LAXO.** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión 2199/2009, del que derivó la tesis aislada 1a. CII/2010,(1) estableció que el hecho de individualizar la relación, materia o ámbito sobre el cual se proyectan los reclamos de igualdad es necesario para determinar qué tan intenso o laxo debe ser el escrutinio que debe realizar este alto tribunal sobre la labor legislativa, y debe ser el primer paso del análisis constitucional en materia de igualdad. En ese sentido, **la intensidad del escrutinio constitucional en materia de igualdad, conforme a los principios democrático y de división de poderes, no es de carácter estricto en materia de condonaciones, sino flexible o laxo, en razón de que el legislador cuenta con una amplia libertad en la configuración normativa en esa materia, para no vulnerar la libertad política del legislador, en campos como el mencionado, en donde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

*establece una amplia capacidad de intervención y regulación diferenciada del Estado.*

Amparo en revisión 282/2014. Quálitas Compañía de Seguros, S.A.B. de C.V. 27 de agosto de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Ricardo Manuel Martínez Estrada. (1) Nota: La tesis aislada 1a. CII/2010 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXII, septiembre de 2010, página 185, con el rubro: "PRINCIPIO DE IGUALDAD. INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN A EFECTOS DE DETERMINAR LA INTENSIDAD DEL ESCRUTINIO. Esta tesis se publicó el viernes 23 de enero de 2015 a las 9:00 horas en el Semanario Judicial de la Federación".

*“Época: Décima Época*

*Registro: 2000683*

*Instancia: Primera Sala*

*Tipo de Tesis: Aislada*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

*Libro VII, Abril de 2012, Tomo 1*

*Materia(s): Constitucional*

*Tesis: 1a. LIII/2012 (10a.)*

*Página: 882*

**TEST DE PROPORCIONALIDAD DE LAS LEYES FISCALES. EN ATENCIÓN A LA INTENSIDAD DEL CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS MISMAS, SU APLICACIÓN POR PARTE DE LA SUPREMA CORTE REQUIERE DE UN MÍNIMO Y NO DE UN MÁXIMO DE JUSTIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN.** *El principio de proporcionalidad, como instrumento metodológico, es un procedimiento interpretativo para la resolución de conflictos entre los contenidos esenciales de las disposiciones normativas fundamentales, que encuentra asidero constitucional en los diversos principios de igualdad e interdicción de la arbitrariedad o exceso, previstos en los artículos 1o., 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dicho principio opera principal, mas no exclusivamente, cuando se aduce la violación al principio de igualdad o equidad tributaria como manifestación específica de éste, pues en ese caso se requiere llevar a cabo, en primer lugar, un juicio de igualdad mediante la equiparación de supuestos de hecho que permitan verificar si existe o no un trato injustificado, esto a partir de un término de comparación, en la medida en que el derecho a la igualdad es fundamentalmente instrumental y siempre se predica respecto de alguien o algo. Así, para verificar si el tratamiento desigual establecido por el legislador resulta constitucionalmente válido, en segundo lugar, el principio de proporcionalidad se conforma de tres criterios, de conformidad con la jurisprudencia 1a./J. 55/2006, consistentes en: a) que la distinción legislativa persiga una finalidad objetiva y constitucionalmente válida; b) que la distinción establecida resulte adecuada o racional, de manera que constituya un medio apto para conducir al fin u objetivo perseguido, existiendo una relación de instrumentalidad medio-fin y, c) la distinción debe ser proporcional, es decir, no es válido alcanzar objetivos constitucionalmente legítimos de un modo abiertamente desproporcional. Ahora, en materia tributaria la Suprema Corte consideró en la jurisprudencia 1a./J. 84/2006, que la intensidad del escrutinio constitucional, a la luz de los principios democrático y de división de poderes, no es de carácter estricto, sino*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*flexible o laxo, en razón de que el legislador cuenta con una amplia libertad en la configuración normativa del sistema tributario sustantivo y adjetivo, de modo que a fin de no vulnerar la libertad política del legislador, en campos como el mencionado, en donde la propia Constitución establece una amplia capacidad de intervención y regulación diferenciada del Estado, considerando que, cuando el texto constitucional establece un margen de discrecionalidad en ciertas materias, eso significa que las posibilidades de injerencia del juez constitucional son menores y, por ende, la intensidad de su control se ve limitada. Consecuentemente, la aplicación del principio de proporcionalidad por parte de la Suprema Corte en su carácter de Tribunal Constitucional, implica que el cumplimiento de los criterios que lo integran requiere de un mínimo y no de un máximo de justificación, es decir, basta que la intervención legislativa persiga una finalidad objetiva y constitucionalmente válida; la elección del medio para cumplir tal finalidad no conlleva a exigirle al legislador que dentro de los medios disponibles justifique cuál de todos ellos cumple en todos los grados (cuantitativo, cualitativo y de probabilidad) o niveles de intensidad (eficacia, rapidez, plenitud y seguridad), sino únicamente determinar si el medio elegido es idóneo, exigiéndose un mínimo y no máximo de idoneidad y, finalmente, debe existir una correspondencia proporcional mínima entre el medio elegido y el fin buscado que justifique la intervención legislativa diferenciada entre los sujetos comparables.*

*Amparo en revisión 820/2011. Estación de Servicios Los Álamos, S.A. de C.V. 8 de febrero de 2012. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Jorge Jiménez. Nota: Las tesis de jurisprudencia 1a./J. 55/2006 y 1a./J. 84/2006 citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, septiembre de 2006, página 75, con el rubro: 'IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.' y Tomo XXIV, noviembre de 2006, página 29, con el rubro: 'ANÁLISIS CONSTITUCIONAL. SU INTENSIDAD A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICO Y DE DIVISIÓN DE PODERES'., respectivamente".*

461. Lo anterior, pues se insiste, en casos como el que nos ocupa, la aplicación del principio de proporcionalidad por parte de la Suprema Corte en su carácter de Tribunal Constitucional, implica que el cumplimiento de los criterios que lo integran **requiere de un mínimo y no de un máximo de justificación**, es decir, basta que la intervención legislativa persiga una finalidad objetiva y constitucionalmente válida; de ahí que **la elección del medio para cumplir tal finalidad no conlleva a exigirle al legislador que dentro de los medios disponibles justifique cuál de todos ellos cumple en todos los grados (cuantitativo, cualitativo y de probabilidad) o niveles de intensidad (eficacia, rapidez, plenitud y seguridad)**, sino

únicamente determinar si el medio elegido es idóneo, exigiéndose un mínimo y no máximo de idoneidad y, finalmente, debe existir una correspondencia proporcional mínima entre el medio elegido y el fin buscado que justifique la intervención legislativa diferenciada entre los sujetos comparables, lo que en el caso se acredita, pues:

462. A) Resulta evidente que fue el constituyente permanente el que estableció la posibilidad de imponer al agente económico preponderante medidas regulatorias asimétricas, incluso en el rubro de tarifas.

463. B) El grado de intervención en el mercado, dada la alta concentración del mismo en un agente económico preponderante, llevó al legislador a optar por una medida más profunda de control tarifario *ex ante* y no *ex post*, que le facilitare avanzar de mejor forma hacia la consecución de los fines constitucionales, identificados con la eliminación eficaz de las barreras a la competencia y la libre concurrencia.

464. No pasa desapercibido que, en su tercer agravio, la recurrente también alega que la juzgadora omitió valorar las pruebas que se tuvieron por admitidas y desahogadas en el juicio.

465. Sin embargo, sobre ello se hacen dos anotaciones:

466. 1.- En el caso, dado que las normas debían evaluarse bajo un escrutinio flexible o laxo, y no bajo un escrutinio estricto, no resultaba indispensable demostrar la efectividad práctica que han tenido o podrían tener en el mercado de las telecomunicaciones las medidas asimétricas adoptadas por el legislador, pues finalmente, el mismo contaba con la libertad configurativa para el diseño de las mismas, y

bastaba en el caso, una justificación mínima para respaldar la constitucionalidad de los preceptos impugnados, la cual, se ha concluido si existe en el caso en el alcance de un control tarifario, mismo que si bien pudo imponerse *ex post*, se determinó *ex ante*.

467. Al efecto, destaca lo afirmado como justificación de las medidas *ex ante* con respecto a agentes económicos preponderantes, en el **“DICTAMEN DE LAS COMISIONES UNIDAS DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES, RADIO, TELEVISIÓN Y CINEMATOGRAFÍA, Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE EXPIDEN LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN, Y LA LEY DEL SISTEMA PÚBLICO DE RADIODIFUSIÓN DE MÉXICO; Y SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN”**, del veintidós de abril de dos mil catorce:

*“Por otro lado, estas Comisiones Dictaminadoras coinciden con la propuesta del Ejecutivo Federal de mantener la libertad de negociación de las condiciones tarifarias de la interconexión entre no preponderantes, facultando al Instituto para resolver aquellas condiciones no convenidas, en lugar de establecer una regulación ‘ex – ante’. Esto, dado que ello se hace en un escenario en el cual **la actuación del preponderante ya se encuentra regulada** (no cobro por el servicio de interconexión). En su momento, la propia OCDE, en su ‘Estudio de la OCDE sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en México de 2012’ (pág. 66 y 67), señaló lo siguiente: ‘**El objetivo de la regulación ex ante es impedir que un operador dominante incurra en prácticas contrarias a la competencia, entre las que suelen incluirse precios predatorios, estrangulamiento de márgenes (margin squeezing), empaquetamiento abusivo y diversas prácticas de negar, demorar y degradar**’ la provisión de productos esenciales de acceso mayorista a los competidores. La preocupación es que la empresa dominante puede apalancar su poder de mercado para obtener ventaja en áreas donde esté sujeta a la competencia. La lógica de la regulación ex ante es que la regulación ex post, con base en la ley general de competencia, resulta insuficiente para atender las fallas del mercado y los temores de abuso del poder de mercado, o para conseguir los objetivos de las políticas públicas’. Como se corrobora del párrafo transcrito, la OCDE señala que sancionar a un agente económico*

*por haberse comportado en forma anticompetitiva en un sector como el de las telecomunicaciones, es decir, con posterioridad a que sus actos tuvieron consecuencias sobre el desarrollo de la competencia (ex-post), puede resultar ineficaz o insuficiente, **de ahí que en el sector telecomunicaciones resulte fundamental prever disposiciones regulatorias que de manera previa, busquen inhibir que ese agente económico genere un daño a la competencia o impida que esta se desarrolle, lo que se conoce como regulación ex-ante**".*

468. Así, se advierte que existen justificaciones mínimas y razonables del por qué, en el caso, es pertinente una regulación *ex ante*, lo que se insiste, en el ámbito de la libertad configurativa que otorgó el constituyente permanente al legislador, hacia innecesario que éste demostrara o probara de manera estricta e ineludible la idoneidad de tales medidas.

469. **2.-** Más allá de lo anterior, la juzgadora sí se pronunció de manera suficiente con respecto a la prueba pericial ofrecida por la quejosa, concluyendo lo siguiente:

*"Además, el dictamen pericial rendido en autos por el perito designado por la quejosa, valorado en términos del artículo 211 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley de Amparo, es **insuficiente para demostrar que los preceptos impugnados transgreden los derechos reconocidos en los artículos invocados, puesto que el perito designado para tal efecto se limitó a exponer**, en esencia, que: a) la exigibilidad de la autorización previa de las tarifas reduce las alternativas de consumo disponibles para el usuario final; b) limita la adecuación de las ofertas comerciales a nichos de mercado específicos; c) limita la capacidad innovadora y de desarrollo de la quejosa; d) reduce la dinámica de los precios a la baja de ésta y sus competidores; e) conlleva una sobregulación, que se traduce en distorsiones negativas que afectarían al usuario final; f) la prohibición de diferenciar tarifas en la red del agente económico preponderante y fuera de ésta, puede generar externalidades adversas, que redundarían en el usuario final y g) tal prohibición impuesta a la quejosa es una regulación que la desplaza, al no permitirle replicar ofertas del resto de los concesionarios.*

***Por tanto, es incuestionable que tales aspectos carecen de un análisis exhaustivo que permita advertir la transgresión a los derechos que la quejosa aduce afectados; de ahí que no puedan acreditarse los extremos que pretende la parte justiciable***".

470. **3.-** Con relación a las pruebas de carácter documental, resulta fundado que la juzgadora no hizo sobre ellas un pronunciamiento específico, lo que no implica necesariamente que no las haya tomado en cuenta; sin embargo, en el caso, el estudio incluido en la sentencia impugnada, se dirigió precisamente a respaldar la constitucionalidad de los preceptos impugnados por el fin que persiguen y la no violación con la emisión de dichas normas, de derechos como el afín a la libertad de comercio.

471. De ahí que, es cierto que las documentales ofrecidas no merecieron un análisis particular, lo cierto es que las mismas, incluían básicamente antecedentes de la quejosa, documentos que respaldaban su legitimación, documentos relacionados con los hechos en que se sustentó la demanda (actas del Pleno de la COFETEL, comunicados de prensa, dictámenes legislativos, comentarios de la OCDE, opiniones del Instituto Federal de Telecomunicaciones, oficios, etc.), y documentos de orden periodístico o académico que de ninguna forma desvirtúan la constitucionalidad de los preceptos impugnados, pues ninguno de dichos documentos sirve para desvirtuar el hecho de que el legislador contaba con libertad configurativa para el diseño de las medidas asimétricas en materia tarifaria, ni menos para desvirtuar la justificación mínima de que las medidas previstas en los preceptos impugnados, persiguen en efecto cumplir con la finalidad constitucional de eliminar eficazmente las barreras a la competencia y la libre concurrencia, lo que era suficiente para soportar tal previsión normativa, pues se insiste, dado el contexto constitucional que existe en el marco de agentes económicos preponderantes, no era indispensable que los preceptos legales impugnados tuvieran una justificación estrictamente probada en los términos en que planteó la quejosa, aquí recurrente, pues bastaba acreditar que tuvieran la

finalidad señalada, lo que indiscutiblemente sí es el caso, más allá de la eficacia o no de las propias medidas, lo cual, no excluye una posterior revisión de la norma que lleve a su ajuste acorde a la situación del mercado de telecomunicaciones que en su momento prevalezca.

472. En suma, aunque es fundado que la juzgadora no se pronunció con respecto a las documentales ofrecidas, lo cierto es que las mismas de cualquier forma, no trascienden al resultado del fallo, pues la recurrente parte del hecho de que debía de haberse realizado un escrutinio estricto de las normas impugnadas, siendo que, en el caso, era suficiente un escrutinio ordinario de carácter flexible o laxo, pues más allá de la doctrina, las opiniones mediáticas e incluso las opiniones y comentarios de agentes relevantes del sector, la recurrente acepta que existen posturas a favor y en contra de las medidas *ex ante* y *ex post*, y en el caso, no era indispensable probar cuáles resultan, han resultado o resultarán más efectivas, pues el escrutinio de evaluación de las normas impugnadas, sólo exigía una justificación simple del legislador para haber optado por la alternativa que eligió como la más idónea para alcanzar los fines que persigue el mandato constitucional en materia de telecomunicaciones.

473. Así, sería en este momento infructuoso estudiar si técnica y demostradamente son más eficientes las medidas de control tarifario *ex ante* que las medidas *ex post*, puesto que, de cualquier forma, el constituyente permanente desarrolló a favor del legislador una amplia libertad configurativa en la materia, incluso, para elegir ambas medidas de manera simultánea, hasta lograr eliminar eficazmente las barreras a la competencia y a la libre concurrencia; de ahí, que hasta lograr ese fin y para mantenerlo una vez alcanzado, el legislador

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

puede determinar bajo justificaciones mínimas, las medidas que estime más razonables para lograr tal objetivo.

474. En conclusión, es **infundada** la argumentación de la revisionista, que sustenta su solicitud en el sentido de que *se debió realizar por la juzgadora un análisis de proporcionalidad de las restricciones planteadas* y contenidas en las normas impugnadas, pues en realidad, lo que solicitó la recurrente es que efectuara un escrutinio estricto y no un escrutinio flexible de la norma, desconociendo la recurrente, el hecho de que, en el caso, el constituyente permanente otorgó al legislador en materia de medidas asimétricas a agentes económicos preponderantes, una amplia libertad configurativa.

475. **7.1.8.- Ilegalidad de la resolución reclamada: La sentencia recurrida parte de una indebida interpretación del artículo cuadragésimo transitorio del Decreto de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.** En este apartado, si bien el cuestionamiento de la resolución recurrida, se realiza desde el ámbito de que fue indebidamente interpretado el artículo cuadragésimo transitorio de la Ley Federal impugnada, lo cierto, es que cuando menos en esta parte del escrito, no se cuestiona la constitucionalidad del precepto, sino la aplicación retroactiva que la Juez de Distrito dio al sistema normativo impugnado.

476. Así, es evidente que en lo a ello referido, nos encontramos frente a una cuestión de legalidad cuya Litis, es básicamente determinar cuál es el *ámbito temporal de validez de la norma* y a verificar la situación concreta de la quejosa con respecto a ella, lo que, en el caso, no requiere de un ejercicio de interpretación de orden constitucional, pues la interpretación se solicita con respecto a lo previsto en otros

preceptos de la propia ley impugnada y en preceptos de la legislación abrogada.

477. Esto es, el agravio, si bien está relacionado con la aplicación del principio constitucional de no retroactividad, en realidad, no exige en su estudio una interpretación de orden constitucional, sino legal.

478. Por tal motivo, lo pertinente es que esta cuestión de legalidad sea resuelta por el Tribunal Colegiado que previno en el conocimiento del asunto, por estar encuadrada en el ámbito de su competencia, para lo cual, sirve de apoyo lo determinado en la jurisprudencia **1a./J. 12/2013 (10a.)** de esta Primera Sala, de rubro, texto y datos de localización siguiente:

*“Época: Décima Época  
Registro: 2002910  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 1  
Materia(s): Común  
Tesis: 1a./J. 12/2013 (10a.)  
Página: 320*

**REVISIÓN EN AMPARO INDIRECTO. CUANDO QUEDEN PENDIENTES CUESTIONES DE LEGALIDAD CUYO ESTUDIO, POR RAZÓN DE MÉTODO, SEA ULTERIOR AL PROPIAMENTE CONSTITUCIONAL Y DE LA COMPETENCIA EXCLUSIVA DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, EL RECURSO DEBERÁ DEVOLVERSE AL ÓRGANO QUE PREVINO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 92 DE LA LEY DE AMPARO).** *Conforme a los puntos quinto, décimo, fracción I, décimo primero, décimo segundo y décimo octavo del Acuerdo General Plenario 5/2001, cuando en la materia de la revisión concurren temas de constitucionalidad y de legalidad, los jueces de distrito -y los tribunales unitarios de circuito, según el caso- remitirán directamente los recursos de revisión al tribunal colegiado de circuito en turno para que éste resuelva los aspectos de legalidad previos al estudio de fondo, así como los temas de constitucionalidad que les resulten pertinentes por efectos de la competencia que les fue delegada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través del referido acuerdo general, y en caso de que dichos tribunales adviertan que existen tópicos relevantes o razones para que sea el Pleno o las Salas de la Suprema Corte quienes los resuelvan y*

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

*asuman su competencia originaria, enviarán los autos del amparo exponiendo sus razones, las que serán revisadas en el alto tribunal y, en su caso, éste se pronunciará respecto de ellos, pero si concluida su intervención aun quedaran pendientes de análisis temas de legalidad de la competencia exclusiva de los tribunales colegiados de circuito, conforme al artículo 92, párrafo segundo, de la Ley de Amparo, la Suprema Corte se limitará a resolver la revisión exclusivamente en el aspecto que corresponda a su competencia, dejando a salvo la del tribunal colegiado de circuito, por lo que el asunto deberá devolverse al órgano que inició el estudio de la revisión por haber sido el que previno en dicha instancia.*

***Tesis de jurisprudencia 12/2013 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dieciséis de enero de dos mil trece”.***

479. No obsta a lo anterior, el que, en el cuerpo de este fallo, se realizó ya el estudio del artículo cuadragésimo transitorio en lo que se refiere a su presunta inconstitucionalidad, incluso, bajo el supuesto de que el sistema normativo impugnado violaba el principio de no retroactividad; sin embargo, en el agravio específico que se contesta, el planteamiento relativo se enfoca no en cuanto a la constitucionalidad del transitorio anotado, sino en cuanto a la interpretación que al mismo dio la juzgadora en la resolución impugnada, cuestión que se insiste, en los términos en que está planteada, merece una respuesta en un contexto de legalidad.

480. **OCTAVO. Agravios en las revisiones adhesivas.** En atención a las conclusiones alcanzadas, deben desestimarse los agravios hechos valer en las revisiones adhesivas que se encuentran enderezadas a *demostrar que no existió una violación a las facultades de competencias constitucionales entre el Congreso de la Unión y el Instituto Federal de Telecomunicaciones*, y en general, a respaldar y fortalecer las distintas consideraciones del fallo recurrido, pues al negarse la protección constitucional a la quejosa contra los artículos reclamados, es evidente que la resolución dictada en ese sentido resulta favorable a los intereses de las amparistas adhesivas –*quienes desean que subsistan los actos reclamados*-; de ahí que al no haber

prosperado los motivos de disenso de la promovente de amparo, aquí revisionista, es innecesario el examen de los referidos agravios expresados mediante la adhesión, misma que debe quedar sin materia.

481. **NOVENO. Decisión.** Así, al resultar **infundados y fundados pero inoperantes** los agravios vertidos por la recurrente, lo procedente es que en el ámbito de competencia de este Alto Tribunal, se confirme la sentencia impugnada que negó el amparo a la quejosa, con respecto a la alegada inconstitucionalidad del Decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y específicamente, contra sus artículos 15, fracción XXIV; 208, primer y segundo párrafos, así como las fracciones I, II y III; 267, primer párrafo, y las fracciones II, incisos a) y b), V y VI; y cuadragésimo transitorio.

482. **DÉCIMO. Reserva de jurisdicción al Tribunal Colegiado.** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, reserva jurisdicción al Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, para conocer tanto del estudio correlativo al artículo 6º del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, como de las cuestiones de legalidad y demás aspectos que puedan quedar pendientes de estudio, distintos de los que son estricta competencia de este Alto Tribunal, aquí resueltos.

483. Ello es así, toda vez que dicho Estatuto, no constituye una ley o un tratado internacional, sino una disposición administrativa de observancia general, cuyo análisis de constitucionalidad puede realizarse por el referido Tribunal Colegiado, en términos de lo señalado en el Punto Cuarto, fracción I, inciso B) del Acuerdo General

## AMPARO EN REVISIÓN 717/2016

número 5/2013, de trece de mayo de dos mil trece, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que el Pleno conservará para su resolución, y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

**PRIMERO.** En la materia de la revisión, competencia de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se confirma la sentencia recurrida.

**SEGUNDO.** La Justicia de la Unión no ampara ni protege a **\*\*\*\*\***, en contra de los artículos 15, fracción XXIV, 208, párrafos primero y segundo, fracciones I, II y III, 267, párrafo primero, fracciones II, inciso a), V y VI, así como el cuadragésimo transitorio, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en términos del séptimo considerando de esta ejecutoria.

**TERCERO.** Quedan sin materia las revisiones adhesivas interpuestas por las autoridades responsables que hicieron valer dicho derecho, en términos de lo expuesto en el octavo considerando de este fallo.

**CUARTO.** Se reserva jurisdicción al Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal y Jurisdicción en toda la República, de acuerdo con lo establecido en el último considerando de esta resolución.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos a su lugar de origen y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

En términos de lo previsto en los artículos 110, 113 y 118, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.