

## ÍNDICE.

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 7 DE MAYO DE DOS MIL NUEVE.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
<b>1418/2006</b>	<p data-bbox="428 760 1224 801"><b>LISTA OFICIAL ORDINARIA DOS DE 2009.</b></p> <p data-bbox="404 895 1252 1306"><b>AMPARO EN REVISIÓN</b> promovido por Radiomóvil Dipsa, S. A. de C. V., contra actos del Congreso de la Unión y otras autoridades, consistentes en la expedición y aplicación de los artículos 239, 244-B de la Ley Federal de Derechos y Transitorio Décimo, fracción XVII del Decreto de reformas publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2003</p> <p data-bbox="404 1360 1252 1446"><b>(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL</b></p>	<p data-bbox="1328 895 1446 935"><b>3 A 61</b></p> <p data-bbox="1328 989 1446 1077"><b>EN LISTA.</b></p>

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**TRIBUNAL PLENO**

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA JUEVES 7  
DE MAYO DE DOS MIL NUEVE.**

**ASISTENCIA:**

**PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:**

**GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.**

**SEÑORES MINISTROS:**

**SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO.  
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.  
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.  
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.  
GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL.  
JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO.  
MARIANO AZUELA GÜITRÓN.  
SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ.  
JUAN N. SILVA MEZA.**

**AUSENTE: SEÑORA MINISTRA:**

**OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO.**

**(SE INCORPORÓ AL SALÓN DE PLENO EN  
EL TRANCURSO DE LA SESIÓN)**

**(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:10 HORAS).**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se abre la sesión.

Señor secretario, sírvase dar cuenta con los asuntos del día.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS, LICENCIADO  
RAFAEL COELLO CETINA:** Sí, señor presidente, con mucho  
gusto.

Se somete a su consideración la aprobación del proyecto del acta relativa a la sesión pública número 50 ordinaria, celebrada el jueves treinta de abril de dos mil nueve.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** A consideración de la señora y señores ministros el acta con la que se ha dado cuenta.

Señor ministro Fernando Franco.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Señor presidente, si me permite el Pleno parecería que en el acta faltarían una intervención mía y una del ministro Azuela, si me permiten, es nada más una omisión, se lo pasaría al señor secretario para que lo incorpore y quede constancia.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ¿De acuerdo?

Con la modificación sugerida por el señor ministro Franco, consulto la aprobación del acta en votación económica.

**(VOTACIÓN FAVORABLE).**

**QUEDÓ APROBADA SEÑOR SECRETARIO.**

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:**  
Gracias señor presidente.

Se someta a su consideración, el proyecto relativo al

**AMPARO EN REVISIÓN NÚMERO 1418/2006. PROMOVIDO POR RADIOMÓVIL DIPSA, S.A. DE C. V., CONTRA ACTOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN Y OTRAS AUTORIDADES, CONSISTENTES EN LA EXPEDICIÓN Y APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 239, 244-B DE LA LEY FEDERAL DE DERECHOS Y TRANSITORIO DÉCIMO, FRACCIÓN XVII DEL DECRETO DE REFORMAS PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 31 DE DICIEMBRE DE 2003.**

Bajo la ponencia del señor ministro Góngora Pimentel.

El proyecto propone:

**PRIMERO.- SE REVOCA LA SENTENCIA RECURRIDA.**

**SEGUNDO.- LA JUSTICIA DE LA UNIÓN NO AMPARA NI PROTEGE A RADIOMÓVIL DIPSA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, EN CONTRA DE LOS ARTÍCULOS 239 Y 244-B DE LA LEY FEDERAL DE DERECHOS, ASÍ COMO EL ARTÍCULO DÉCIMO TRANSITORIO FRACCIÓN XVII DEL PROPIO ORDENAMIENTO LEGAL DEL DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL TREINTA Y UNO DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRES, EN TÉRMINOS DE LOS CONSIDERANDOS QUINTO A OCTAVO DE ESTA RESOLUCIÓN.**

**NOTIFÍQUESE; "..."**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Tiene la palabra el señor ministro Góngora Pimentel.

**SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL:** Gracias señor presidente.

Previo a la presentación del asunto, pienso hacerle algunos ajustes en el resultando Noveno y al Considerando Primero; estos están visibles en las páginas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro del proyecto.

En el Noveno, quedaría en esta forma: **“en sesión celebrada el doce de noviembre de dos mil ocho, por la Segunda Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, se dio cuenta con este asunto y por unanimidad de cinco votos, se acordó remitirlo al Pleno de este Alto Tribunal para su resolución”**; y el Considerando Primero, quedaría en esta forma: **“este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII inciso A) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 84 fracciones I, inciso A) y III de la Ley de Amparo y 10, fracción II inciso A) de la Ley Orgánica del Poder Judicial; así como el punto Tercero, fracción II del Acuerdo Plenario 5/2001, publicado en el Diario Oficial de la Federación del veintinueve de junio de dos mil uno.**

**(En este momento, se incorpora al Salón de Sesiones, la señora ministra Olga Sánchez Cordero).**

Toda vez que el recurso fue interpuesto en contra de una sentencia dictada por un juez de Distrito en la audiencia constitucional de un juicio de garantías y subsiste el problema de constitucionalidad de los artículos 239 y 244-B de la Ley Federal de Derechos, en relación con el Décimo Transitorio del decreto de reformas de esa Ley, publicado el treinta y uno de diciembre de dos mil tres, siendo necesaria la intervención del Tribunal Pleno, dada la importancia y trascendencia de los temas jurídicos a tratar. Esos serían los ajustes que presentaría en el proyecto.

Señores ministros, este asunto se somete a su distinguida consideración, es el Amparo en Revisión como se ha anunciado 1418/2006 de Radiomóvil Dipsa, Sociedad Anónima de Capital Variable.

Es importante precisar que este asunto se presentó por primera vez en la Segunda Sala, bajo la ponencia del señor ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano, asimismo; en la Sala se decidió cambiar de ponente por no compartir el sentido del proyecto, razón por la cual se presentó nuevo proyecto bajo mi ponencia, pero una vez analizado, se tomó la decisión por la importancia del asunto de remitirlo al Tribunal Pleno.

El asunto, en síntesis, analiza si el artículo 239 de la Ley Federal de Derechos, viola o no el principio de equidad tributaria, al respecto, se propone calificar de fundado el agravio de la autoridad recurrente, en virtud de que el numeral en cita al exentar de pago a quienes usen bandas de frecuencia cuya concesión fue otorgada a un tercero, se dijo: no es conculcatorio del principio de equidad tributaria, --mira, reparte por favor--. Bien, -reanudo-, el asunto en síntesis analiza si el artículo 239 de la Ley Federal de Derechos viola o no el principio de equidad tributaria, al respecto se propone calificar de fundado el agravio de la autoridad recurrente, en virtud de que el numeral en cita al exentar de pago a quienes usen bandas de frecuencia, cuya concesión fue otorgada a un tercero, no es conculcatorio del principio de equidad tributaria, ya que como se advierte del propio precepto, son sujetos del derecho por el uso o aprovechamiento del espectro radioeléctrico las personas físicas o morales que usen o aprovechen el espacio aéreo y en general, cualquier medio de propagación de las ondas electromagnéticas en materia de telecomunicaciones.

Lo anterior es así, toda vez que del análisis del artículo 239 de la Ley Federal de Derechos, se pone de manifiesto que existen razones objetivas para el otorgamiento de la exención en el pago del derecho para el uso o aprovechamiento del espectro radioeléctrico, pues los concesionarios o permisionarios u otros usuarios de servicios de telecomunicaciones, que hayan contratado la operación de frecuencias o bandas de frecuencias con quienes obtuvieron la concesión de ellas mediante licitación pública, no se encuentran en similar grado de uso, aprovechamiento o explotación respecto de ese bien del dominio público, lo que no se traduce en un beneficio uniforme para ellos.

En efecto, en el supuesto normativo que se analiza, la distinción de trato se justifica en virtud de que por una parte, quien usa o aprovecha el referido bien del dominio público por ser titular de la concesión respectiva, la cual obtuvo mediante licitación pública, cuenta con un derecho exclusivo respecto de la frecuencia o banda de frecuencia; de tal suerte que al Estado no le es permitido concesionar a otra persona el mismo bien, pues dada la naturaleza de éste, sólo puede ser utilizado o aprovechado por un solo sujeto; en tanto que, quien tiene el uso o aprovechamiento, lo hace depender de la autorización que contractualmente le otorga el titular de la concesión, no cuenta con ese derecho exclusivo frente al Estado o a terceros, sino únicamente frente al autorizante; así, puede decirse que este último ejerce un derecho originario, en tanto que el subcontratista ejerce un derecho derivado, lo que lo hace diferente a aquél frente a la ley.

Por otro lado, el hecho de que el titular de la concesión para el uso o aprovechamiento del bien del dominio público de que se trata, se le permita legalmente autorizar a un tercero subcontratista para que lo use o aproveche, no lo releva de su carácter de sujeto de la contribución; así como tampoco lo pone en igualdad de

circunstancias respecto del autorizado, ya que el titular de la concesión continúa en el aprovechamiento del bien del dominio público, lo cual realiza por conducto de un tercero a través de un contrato en el que lo autoriza para su uso en la medida y forma que se estipule.

Por tanto, el subcontratista no adquiere la misma obligación tributaria que conforme a la Ley Federal de Derechos tiene el titular de la concesión.

Atento a lo anterior, se estima infundado el agravio de la quejosa expuesto en la revisión adhesiva con el que pretende justificar la determinación del a quo.

Por otra parte, resulta fundado el agravio expresado por la autoridad recurrente en el que aduce que la sentencia recurrida es incorrecta al haber declarado la inconstitucionalidad del artículo 244-B, de la Ley Federal de Derechos, ya que para determinar la cuota del tributo a pagar, no sólo se toma en cuenta la región, sino además se atienden a las características técnicas de cada banda de frecuencia para poder establecer un monto específico de cuota de pago de derechos, dándole con ello un trato diferente a cada una de las concesiones involucradas.

Por consiguiente, cuando exista coincidencia en los parámetros o en las variables, éstos pagarán igual monto de derechos.

Asimismo, si no hay semejanza en dichas variables o en los parámetros, no se podrá cubrir la misma cuota, sino distinta.

Al respecto, resulta aplicable lo sustentado por el Tribunal Pleno en la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, también llamada “Ley Televisa”, que en la parte relativa dice –menciono-: “al igual que la

Ley Federal de Telecomunicaciones, en la Ley Federal de Radio y Televisión, se establece que es el uso que se da a la banda de frecuencias para servicios de radio difusión, lo que origina la necesidad de obtener la concesión o el permiso, según se trate de estaciones comerciales, o de estaciones oficiales, culturales, de experimentación, de escuelas radiofónicas o de las entidades y organismos públicos, para el cumplimiento de sus fines y servicios; así, el objeto propio de concesión o permiso, no lo constituye aisladamente considerado, el espacio radioeléctrico correspondiente a la frecuencia o frecuencias asignadas al servicio de telecomunicación que se va a prestar, sino que, tal frecuencia o frecuencias son atribuidas en todos los casos, para un uso o varios usos determinados y específicos, lo que permite concluir que existe una relación indisoluble entre la concesión otorgada y el uso del bien otorgado; dicho de otra manera: la concesión se otorga sobre la banda de frecuencia que corresponda al servicio que se desea prestar, asignándose un canal o canales de frecuencia o frecuencias que, por tanto, se encuentran vinculados al servicio de telecomunicaciones que se prestará, sea radio, televisión, telefonía, etc., e incluso con la modalidad correspondiente del servicio relativo, como lo es una estación de televisión comercial, cultural y demás. Lo anterior quedó reflejado en la Jurisprudencia 66/2007, que dice: **“CONCESIÓN O PERMISO SOBRE BANDAS DE FRECUENCIA DEL ESPECTRO RADIO ELÉCTRICO. SE OTORGAN PARA UN USO ESPECÍFICO. DE LOS ARTÍCULOS 1º, 3º, FRACCIONES I, II, IV, XIV, XV, Y XVI; 10, 14, 18, FRACCIÓN II Y 20 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, SE ADVIERTE QUE SÓLO LAS BANDAS DE FRECUENCIA DEL ESPECTRO RADIO ELÉCTRICO, PARA USOS DETERMINADOS Y PARA USOS EXPERIMENTALES, REQUIEREN DE CONCESIÓN; ES DECIR, ES EL USO ESPECÍFICO QUE SE ASOCIA A LA BANDA DE FRECUENCIA, LO QUE DETERMINARÁ LA NECESIDAD DE**

**OBTENER LA CONCESIÓN, PARA SU EXPLOTACIÓN O APROVECHAMIENTO”.** De igual manera, la Ley Federal de Radio y Televisión, en sus artículos 1º, 2º, 3º, y 13, establece que es el uso que se da a la banda de frecuencia para servicios de radio difusión, radio y televisión abiertas, lo que origina la necesidad de obtener la concesión o el permiso, según se trate de estaciones comerciales, oficiales, culturales, de experimentación, de escuelas radiofónicas, o de las entidades y organismos públicos para el cumplimiento de sus fines y servicios. Así, el objeto propio de concesión o permiso, no lo constituye aisladamente considerado, el espacio radioeléctrico, correspondiente a la frecuencia o frecuencias asignadas al servicio de telecomunicación que va a prestarse, sino que tal frecuencia o frecuencias, son atribuidas, en todos los casos, para uno o varios usos determinados y específicos, por lo que existe una relación indisoluble entre la concesión otorgada y el uso del bien concesionado. El criterio anterior, apoya la conclusión del proyecto que ahora se analiza, visible, como verán ustedes, en la página ciento cincuenta y cuatro, que dice: Estima que a pesar de que los contribuyentes que tributan conforme a los artículos 244-A y 244-B de la Ley Federal de Derechos, hacen uso del espectro radioeléctrico, esto no los ubica en situación semejante para efectos tributarios, ya que conforme al objeto de la concesión, dichos sujetos pasivos se encuentran en circunstancias diversas, pues tributariamente no es lo mismo que un contribuyente pague el tributo por la explotación de un servicio específico que por los servicios integrales o múltiples que fueron concesionados. En este contexto, las diversas cuotas establecidas en el artículo 244-B de la Ley Federal de Derechos, vigente en dos mil cuatro, no son violatorias del principio de equidad tributaria -¿por qué no son?- pues están homologadas cuando se use y aproveche el mismo tipo de banda de frecuencia en la misma región o área de cobertura; pero son distintas cuando se trata de otras bandas de frecuencia, es otro el ancho de banda y distinta la región en que se explote y

aproveche por el concesionario, sin que sea el caso que se puedan cobrar las mismas cuotas para todas las regiones en que está dividido el país en materia de telecomunicaciones, ya que el espectro radioeléctrico no es igual en todas las regiones, pues además de las diferencias geográficas y de población indicadas, existen las técnicas relativas a las bandas de frecuencia, el ancho de banda y el valor de mercado de cada banda de frecuencia.

Por otro lado, la quejosa, en su tercer concepto de violación, manifestó que el artículo 10º, fracción XVII, de las Disposiciones Transitorias para 2004 de la Ley Federal de Derechos, viola el principio de equidad tributaria que tutela el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que trata de manera desigual a los iguales.

Dicho planteamiento se estima infundado, toda vez que, si bien es cierto que tanto los concesionarios que tributan conforme a los artículos 244-A y 244-B de la Ley Federal de Derechos, usan o explotan el espectro radioeléctrico, también lo es que lo hacen en condiciones diversas, situación que hace que el artículo 10º, fracción XVII, de las Disposiciones Transitorias para 2004 de la Ley Federal de Derechos, no transgreda al principio de equidad tributaria que tutela el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Consecuentemente, dado que cada uno de los sujetos tributarios usa y explota servicios públicos diversos, está justificado que el mecanismo de cálculo de la contribución también sea diferente.

Por último, señores ministros, quiero comentarles que cuando vimos la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006, "Ley Televisa", el señor ministro José Ramón Cossío Díaz solicitó declararse impedido por la estrecha relación de amistad con alguna de las partes,

impedimento que este Tribunal Pleno aprobó por estimar fundada esa causa de impedimento.

Y tomando en consideración que en este asunto también guarda, este asunto, íntima relación con la quejosa, espero que también el señor ministro solicite declararse impedido, petición que con mucho gusto apoyaré tal como lo hice en aquella ocasión.

Gracias señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Aunque ha pedido la palabra el señor ministro Aguirre Anguiano, por ser una cuestión de previo y especial pronunciamiento, se la doy al señor ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor presidente.

A mí no me deja de sorprender lo errático de la memoria del ministro Góngora, de verdad, porque empieza diciendo que es estrecha la relación de amistad.

Si el ministro Góngora hubiera leído la sesión, recordaría que ese no fue el motivo, yo planteé y él lo calificó en su momento el hecho, porque era yo asesor de la Comisión del Senado de la República, no entiendo si lo hace con la perversidad que le caracteriza, o no sé cuál es la razón de mencionar esto ahora, pero en fin, en todo caso le recuerdo simplemente, y ahí están las actas que son las acciones 17 y 18 del artículo 46.

Por otro lado, efectivamente, y también aquí me llama profundamente la atención lo débil de su memoria, es que en aquellos asuntos estaba la Ley a la que él alude, señalada como acto reclamado, y en los amparos del ministro Góngora, no veo dónde esté señalada esta Ley, se trata de un asunto puramente tributario, de forma tal que tampoco lo entiendo y creo que la explicación es nuevamente la que di hace un momento.

Pero con independencia de ésta, pues yo diría ya pobre memoria, hay un asunto que es también interesante, y es que en la sesión del veinticuatro de junio del año pasado, se resolvió el Amparo en Revisión 1067/2007, y ahí se consideró que yo tenía la posibilidad de participar en esos asuntos, dado que en estos casos de amparo aplica el artículo 66 de la Ley de Amparo, no el 146 de la Ley Orgánica, y por esa razón entiendo yo y entendieron los señores ministros que me permitieron participar en esta Comisión, que yo no estaba impedido y por esa razón pude votar los amparos.

De forma tal señor presidente, que dado que yo no considero estar impedido, y dado que la Ley no le permite al señor ministro Góngora recusarme por disposición expresa en la primera parte del artículo 66, considero que no lo estoy y someto el asunto a la consideración del Pleno.

**SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL:** Presidente, para contestarle.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Góngora.

**SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL:** Señor ministro Cossío, acepte usted las disculpas de un ministro perverso.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** En lo que vale, en lo que vale.

**SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL:** No está usted impedido.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** En lo que vale señor, gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Muy bien.

Superado este incidente, la manifestación del señor ministro Cossío es en el sentido de que no le afecta ninguna causa de...

**SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL:** No le afecta.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ...de impedimento, y esto basta para que continuemos la sesión en cuanto al tema de fondo.

Señor ministro Aguirre Anguiano.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** Aun teniendo una terrible desconfianza acerca de la fidelidad de mi memoria, les voy a tratar de recordar algo a los señores ministros, algo que ya había comentado con ustedes.

Este asunto fue turnado a mi ponencia en la Segunda Sala; para proyectarlo tuve como en otros casos, la precaución de buscar antecedentes, y había un antecedente que caía como anillo al dedo en este asunto, que era un asunto que había resuelto la Segunda Sala, presentado por la ponencia del señor ministro Góngora Pimentel, en donde se concedía el amparo a otra quejosa con igual fin societario, por los artículos ordinarios, por algunos artículos ordinarios de la Ley Federal de Derecho, además de por el artículo 10°, fracción XVII, de la norma de tránsito.

Así presenté el proyecto con aquél antecedente, al conocimiento de los señores ministros de la Segunda Sala. Me sorprendió un poco que fue rechazado con argumentaciones jurídicas diferentes a las que contenían el antecedente, por el propio señor ministro Góngora Pimentel. Retiré el asunto y presenté otro, a mí me pareció convincente su argumentación, en el sentido de que las normas ordinarias no eran contrarias a la Constitución, y por tanto, no lastimaban los intereses de la quejosa.

No me pareció, sin embargo, que le asistiera la razón en cuanto a que afirmaba la constitucionalidad del artículo 10, fracción XVII transitorio, de la reforma impugnada.

Presenté a los señores ministros un proyecto consecuente con esto, y fue rechazado y se le turnó el asunto al señor ministro Góngora Pimentel, que fiel a su nueva reflexión, a su nueva profunda reflexión, presentó un proyecto negando el amparo por las normas ordinarias y las de tránsito; pedí que el asunto se viniera a Pleno, y en el Pleno me encuentro con el proyecto que dice aproximadamente lo mismo, palabras más, palabras menos.

Yo sostengo, en primer lugar que estoy de acuerdo con la óptica del señor ministro Góngora Pimentel en cuanto a las normas ordinarias, pero difiero en cuanto a la norma de tránsito, en cuanto al artículo 10, fracción XVII de tránsito. ¿Por qué difiero con él? El plato central, el plato fuerte de su argumentación consiste en lo siguiente: Los que tengan concesiones concedidas antes de la reforma, deben de ajustarse a la norma de tránsito por razón de que no se otorgaban concesiones para servicios múltiples, sino referenciadas y exclusivamente a un servicio. Les ruego a ustedes que vean por favor lo que se establece en las páginas -bueno, ahorita se las entrego, no quiero cortar el discurso por la referencia a una página concreta- en donde afirma el señor ministro que por esta razón, existiendo en las nuevas concesiones otorgadas, la facilidad de usar los servicios múltiples dentro de la banda de frecuencia, es lógico que hayan cambiado las condiciones económicas, que siendo así, no puede haber ningún efecto de retroactividad en perjuicio de aquellos que ya tenían concesiones limitadas para servicios únicos.

Esto es aproximadamente lo que dice el proyecto del señor ministro Góngora Pimentel. Yo creo que no tiene razón, yo les ruego que vean uno de los múltiples títulos de concesión que obran en el

expediente, en las páginas 325 a 344 de autos se encuentra el título de concesión que tiene un anexo -está firmado el siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho-. Esta fecha es relevante, porque es obviamente precedente a la norma impugnada de la que se nos informa en el proyecto que en la actualidad hay servicios múltiples y antes no los había.

Y en el anexo A del título de concesión se dice lo siguiente: “En los términos usados en este anexo, tendrán el significado que se les dé a la concesión o a la ley, exceptuando cuando sean expresamente definidos en el presente anexo”.

A.2. Servicios comprendidos. En el presente anexo se encuentran comprendidos los siguientes servicios de acceso inalámbrico fijo o móvil, que se prestarán a través de la red pública de telecomunicaciones.

A.2.1. El servicio de telefonía inalámbrica fija o móvil.

A.2.2. La comercialización de la capacidad de la red para la emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza; y,

A.2.3. Acceso a redes de datos, video, audio y video conferencia. Si estos no son servicios múltiples, pues la mera verdad no entiendo nada; siendo así que se afirma correcto que las nuevas tarifas de derechos se apliquen al concesionario precedente, porque tenía concesiones a servicios limitados y no múltiples y a partir de la reforma sirven para servicios múltiples, yo creo que este argumento queda absolutamente destroncado con lo que acabo de manifestar, ¿esto qué quiere decir? Que el artículo 10º, fracción XVII en cuanto se aplica a los que ya habían pagado los derechos por el otorgamiento de sus concesiones, resulta ser inconstitucional tal y como lo he venido sosteniendo un poco machacona y

reiteradamente, gracias por su atención, estoy con el deseo de escucharlos.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, en temas previos al fondo no abrí a comentarios el asunto, pero si hay alguno es momento de hacerlo, el asunto viene ya de un Tribunal Colegiado, que se ocupó de los temas de legitimación, oportunidad del recurso y todo eso fue tratado ya así como las causas de sobreseimiento; la competencia del Tribunal Pleno, ya corrigió el señor ministro Góngora Pimentel, el Considerando Primero que la fincaba en la Segunda Sala y que al venir para acá ya cambió los fundamentos, por eso estimé que no era necesario pero ¿si hubiera algún comentario de algún tema previo al fondo? No lo hay.

Entonces, continuamos con el fondo del asunto, está a discusión el proyecto.

Señor ministro Valls.

**SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ:** Gracias señor presidente, en razón de que el amparo se está promoviendo contra tres artículos de la Ley Federal de Derechos que se publicó el treinta y uno de diciembre de dos mil tres en el Diario Oficial, esos artículos son el 239, el 244-B así como el Décimo Transitorio fracción XVII del mismo ordenamiento, yo me voy a referir primero en esta parte de mi intervención al primero de los citados artículos, es decir al 239.

En este aspecto, el proyecto propone calificar como fundado el agravio hecho valer por la autoridad recurrente, al considerar que la juez de Distrito determinó indebidamente que dicho dispositivo es violatorio del principio de equidad tributaria.

La propuesta del proyecto, considero que es acertada como se desprende de la siguiente argumentación: este Alto Tribunal, ha

considerado que el principio de equidad tributaria, se cumple si los contribuyentes que se encuentran dentro del mismo supuesto de causación, tributan en idénticas condiciones, esto es deben recibir un tratamiento igual en lo concerniente a la acumulación de ingresos gravables, deducciones, plazos de pago etc., pero sin que ello se traduzca en que los sujetos pasivos del gravamen deben encontrarse en condiciones de absoluta igualdad ante cualquier circunstancia, así, tal y como lo propone el proyecto, para poder determinar si el artículo impugnado es violatorio del principio constitucional de equidad es preciso tomar en consideración si la quejosa se encuentra en el mismo supuesto de causación que los sujetos exentos del tributo a que hace referencia el multicitado artículo 239.

Para ese efecto, me voy a permitir darle lectura en lo que nos interesa de dicho artículo dice así: Las personas físicas y las morales que usen o aprovechen el espacio aéreo y en general cualquier medio de propagación de las ondas electromagnéticas en materia de telecomunicaciones están obligadas a pagar el derecho por el uso del espectro radioeléctrico, conforme a las disposiciones aplicables”, y en un párrafo posterior, añade: "Aquellos concesionarios o permisionarios u otros usuarios de servicios de telecomunicaciones que hayan contratado la operación de frecuencias o bandas de frecuencia con concesionarios que hayan obtenido frecuencia o bandas de frecuencia mediante licitación pública y que estén autorizados para la prestación del servicio de provisión de capacidad para el establecimiento de enlaces de microondas de punto a punto, de punto a multipunto o para la prestación del servicio de acceso inalámbrico fijo o móvil; así como para la prestación del servicio de televisión o radio restringido u otros servicios estarán exentos del pago de la cuota de derechos correspondiente a las frecuencias contratadas"; hasta ahí el texto del artículo.

De esta lectura podemos desprender que están obligadas al pago del derecho las personas físicas y las morales que usen o aprovechen el espacio aéreo y en general cualquier medio de propagación de las ondas electromagnéticas en materia de telecomunicación. Ahora bien, para poder analizar la constitucionalidad de este artículo 239, de la Ley Federal de Derechos, recordemos que éste otorga una exención a aquellos concesionarios o permisionarios u otros usuarios de servicios de telecomunicación que hayan contratado la operación de frecuencias o bandas de frecuencia con concesionarios que a su vez hayan obtenido las frecuencias o bandas de frecuencias mediante licitación pública, sin que podamos pasar por alto que tal exención va dirigida a todas las personas que explotan el espectro radioeléctrico a través de un contrato privado con un concesionario de estas frecuencias; esto es, la excepción, la exención ¡perdón!, la exención no abarca todos y cada uno de los objetos que pueden usar o aprovechar el espectro radioeléctrico, sino solamente va dirigida a aquellos que lo hacen mediante la utilización de un documento privado con el titular de la concesión; ello, en sí mismo implica una primera diferencia que justifica que la exención no se encuentre dirigida a todas las personas físicas o morales que usan o aprovechan el referido bien del dominio público; además, si bien los que explotan este bien del dominio público a través de un contrato privado no pagan el derecho correspondiente, no quiere decir esto que el Estado no recaude por tal explotación; ya que el derecho que en su caso se aplique es cubierto por el titular de la concesión con lo que se evita el doble pago, la doble tributación que sólo es utilizado por los que contrataron las bandas de frecuencia de personas que las obtuvieron a través de una licitación pública.

De lo anterior considero, que tal como lo establece el proyecto sí existen elementos objetivos que permiten distinguir el tratamiento contenido en este 239; ya que como se ha señalado la exención va

dirigida a todos aquellos concesionarios o no que hayan contratado la operación de frecuencias o bandas de frecuencia con concesionarios que las hayan obtenido mediante licitación pública; esto es, la contratación se lleva a cabo con un particular y no directamente con el Estado. Por ello comparto la propuesta del proyecto en este aspecto, en el sentido de revocar la sentencia recurrida, por lo que hace al otorgamiento de la protección federal respecto del artículo 239 de la Ley Federal de Derechos y consecuentemente, negar el amparo a la quejosa.

Hasta ahí dejaría en este momento.

Gracias señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ¿Alguien más?

Señor ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor presidente.

Este asunto nosotros tuvimos uno semejante en la Primera Sala, el último de ellos se votó en sesión del 3 de septiembre del 2008, por unanimidad de 5 votos y venía en sentido contrario al proyecto que hoy se somete a nuestra consideración. Yo he estado reflexionando sobre este asunto y encuentro un argumento que me parece importante y quiero compartir con ustedes, porque éste me va a llevar a diferir del criterio que sostuve en la sesión, -insisto-, del tres de septiembre de dos mil ocho y quiero hacerlo explícito, que estoy apartándome del criterio que en ese momento sostuve, porque es un asunto de enorme complejidad. Para eso voy a permitirme leer muy brevemente una nota que preparé sobre este tema, pero creo que la misma resume bastante bien lo que quiero decir.

En la doctrina tributaria se suele distinguir a los derechos, también denominados tasas, de los impuestos señalando que éstos se destinan a financiar los gastos públicos indivisibles; de tal suerte, que los particulares, no reciben un beneficio directo, sino

indeterminado o no individualmente determinado. En cambio, los primeros, es decir, los derechos, se originan por la actividad concreta y singular que despliega el Estado, ordinariamente provocada por un sujeto denominado destinatario o usuario, o bien, por el uso o aprovechamiento de un bien del dominio público de la Nación, como acontece en el caso que estamos analizando, inclusive, dicha característica también ha sido reconocida en múltiples ocasiones por este Tribunal Pleno, destacando entre ellos la Acción de Inconstitucionalidad 10/2006, en la que expresamente se señaló lo siguiente, y cito: “De lo expuesto, podemos afirmar que en las contribuciones denominadas derechos, el hecho imponible lo constituye una actuación de los órganos del Estado a través del régimen de servicio público, o bien, el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación; mientras que en el caso de los impuestos, el hecho imponible está constituido por hechos o actos que sin tener una relación directa con la actividad del ente público como tal, ponen de manifiesto, de manera relevante, la capacidad contributiva del sujeto pasivo” ¿Por qué es relevante este aspecto? Porque a diferencia de los impuestos, el hecho imponible de la contribución la vincula con el aprovechamiento del bien del dominio público, siendo que en el presente caso la quejosa reclama la existencia de un trato diferenciado, consistente en que algunos usuarios gozarían de una exención, pero dicho argumento pasa por alto una cuestión, a mi juicio, fundamental. Que la solicitante o la promovente es un usuario efectivo del espacio radioeléctrico y los argumentos que se lleguen a aducir para señalar que otras personas no cubren un derecho, no afecta la circunstancia que es la justificación de la causación y el cobro de la contribución. Si de él nunca niega que sea usuario efectivo, pues me parece que es un elemento determinante, no cuando analizamos desde el punto de vista de los impuestos como lo habíamos hecho en ese precedente que, -repito-, se votó el tres de septiembre, sino cuando lo estamos analizando desde el punto de vista del derecho.

No obstante, la colectividad también tiene intereses salvaguardados constitucionalmente sobre los cuales escasamente tenemos oportunidad de pronunciarnos. En este sentido, debe hacerse notar que así como la garantía de proporcionalidad implica, desde el punto de vista individual, que la carga tributaria debe ajustarse a la capacidad del contribuyente y que al poder público no le es lícito invadir la esfera patrimonial en una medida mayor a la apuntada, dicha garantía también implica, desde el punto de vista social, que la colectividad tiene derecho a que esa aportación ajustada así a la capacidad individual, no deje de ser cubierta. De esta forma, así como no es lícita la intromisión del poder público en una medida que exceda a la capacidad, tampoco lo es que las capacidades idóneas para tributar, dejen de hacerlo o el que el aprovechamiento de bienes que condicionan el nacimiento de un tributo quede sin contraprestación o que ésta no sea cubierta cuando dicho bien público sea efectivamente usado o aprovechado, como acontece en el caso. Dicha circunstancia es la que se materializaría en la especie, en caso de que se invalidara el derecho que se analiza, que por supuesto sólo estoy aludiendo al 239, cuarto párrafo.

La quejosa aprovecha o usa el bien del dominio público y por virtud del amparo, el particular dejaría de cubrir el pago del tributo, con lo cual, no sólo se dejaría dicho aprovechamiento sin cobertura financiera, sino que se forzaría al erario a distraer recursos que tenían una finalidad diversa a fin de cubrir el costo de dicho uso que efectivamente se está llevando a cabo. Si ello derivara de vicios propios de la legislación aplicable frente a la situación jurídica de la quejosa, como acontecería si se le cobrara excesivamente por encima del costo propio al aprovechamiento o del beneficio que derive de éste, o bien, si se le cobrara por un servicio que no utiliza o si se manifestara un signo idóneo o si no se manifestara un signo idóneo que legitime la tributación correspondiente entre otros casos,

no sólo sería lo ordinario, sino que sería la consecuencia lógica de una declaratoria de inconstitucionalidad; sin embargo, en el presente caso, tal consecuencia derivaría de su insatisfacción con el hecho de que otras personas cuenten con una exención, no con una razón atinente a lo injustificado del derecho que paga, sea por su causa, por su monto o por las condiciones propias del tributo.

Por esto, no considero que la solución adecuada al presente caso venga de un pronunciamiento de inconstitucionalidad, si con ello se provoca que ciertas manifestaciones de capacidad queden libres del pago, que efectivamente se adeuda derivado de un aprovechamiento de bienes que efectivamente tuvo lugar, máxime si con ello se entorpece la consecución de las finalidades que constitucionalmente se han trazado para el Estado mexicano.

Por las razones anteriores, considero que argumentos como el aducido por la quejosa no deben dar lugar a la concesión del amparo, pues no se encaminan a razonar sobre la inconstitucionalidad del derecho, que sí se causa y cuyo cobro se legitima constitucionalmente, sino a relatar su insatisfacción con lo que pasa con otras personas, en el caso, las exentas.

Esta circunstancia, ahora aprecio, principalmente en el caso de los derechos o tasas no debería dar lugar a la concesión del amparo en contra del artículo 239 de la Ley Federal de Derechos; por lo que estas reflexiones me llevan a variar de la posición que sostuve cuando por unanimidad de votos se resolvieron estos asuntos en la Primera Sala, en un aspecto que desafortunadamente yo no había reparado en esta situación.

Por esta razón señor presidente, pero por razones distintas yo estoy de acuerdo con el segundo resolutivo del proyecto del ministro

Góngora, en cuanto a la constitucionalidad del cuarto párrafo del artículo 239. Muchas gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro, perdón, la señora ministra Sánchez Cordero.

**SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO:** Gracias señor ministro presidente. Bueno, a mí me sucedió algo similar al ministro Cossío, yo también quiero manifestar que coincido con el proyecto y que me aparto del criterio sustentado por la Primera Sala en una nueva reflexión sobre este tema.

En realidad el proyecto presenta un diverso estudio de constitucionalidad, y quiero manifestar también porqué me aparto del criterio de la Primera Sala y estoy de acuerdo con el proyecto que presenta el ministro Genaro Góngora a nuestra consideración.

De una nueva reflexión del tema se pone de manifiesto, que si bien es cierto en la exposición de motivos de dicha Ley, de la Ley Federal de Derechos, no se justifica la diferencia de trato entre sujetos que son concesionarios o usuarios de los servicios de telecomunicaciones, atendiendo a la naturaleza del título jurídico que les permite esa explotación; lo cierto es que, atendiendo a que la diferencia entre los derechos y obligaciones adquiridos por el concesionario del servicio público frente al Estado, es que se justifica la exención prevista por el citado artículo 239; esto es, como se sostiene en el proyecto, quien usa o aprovecha el referido bien del dominio público por ser titular de la concesión respectiva, la cual obtuvo mediante una licitación pública, cuenta con un derecho exclusivo respecto de la frecuencia o banda de frecuencia; de tal suerte que al Estado no le es permitido concesionar a otra persona el mismo bien, pues dada la naturaleza de éste, sólo puede ser utilizado o aprovechado por un solo sujeto, en tanto que, el uso o

aprovechamiento lo hace depender de la autorización que contractualmente le otorga el titular de la concesión, no cuenta con ese derecho exclusivo frente al Estado o a terceros, sino únicamente frente al autorizante, así, se puede decir que este último ejerce un derecho originario, en tanto que el subcontratista ejerce un derecho derivado, lo que hace diferente aquél frente a la Ley.

En otro aspecto también, se estima correcta la propuesta del proyecto de declarar la constitucionalidad del artículo 244-B de la Ley Federal de Derechos, al establecer que no viola el principio de equidad, dado que las diversas cuotas establecidas en dicho numeral tienen relación con el área de cobertura, atendiendo a distancia y población; al valor de mercado de cada tipo de banda de frecuencia, al ancho de la banda, al tipo, sin que sea el caso que se puedan cobrar las mismas cuotas para todas las regiones del país, dadas las diferencias existentes en el propio espectro radioeléctrico; además, de que dicho numeral tampoco es violatorio del principio de proporcionalidad tributaria, porque para establecer las cuotas por el derecho de uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, el Legislador tomó en cuenta el grado de aprovechamiento del mismo, de acuerdo con su naturaleza en el espacio, unidades de consumo o de utilización; así como el beneficio aproximado que obtiene el usuario determinado por el área de cobertura, así como la previsión para su reparación o reconstrucción, en caso de que pudiera producir algún deterioro. Esto es, para establecer las cuotas correspondientes se toma en consideración el hecho generador del tributo, consistente en el uso, goce, aprovechamiento y explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico por cada región en que opere el concesionario o permisionario por cada kilohertz concesionado.

Finalmente también, se estima correcta la determinación en el sentido de que el artículo Décimo Transitorio, pero aquí creo que hasta aquí lo dejamos presidente, o continuamos con el transitorio.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Pues ya lo han tratado, es decir, hasta ahora hay conformidad. Por favor, ministra.

**SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO:** Gracias presidente, se estima correcta la determinación en el sentido de que el artículo Décimo Transitorio de la Ley Federal de Derechos, no es violatorio de la garantía de equidad tributaria al establecer que a partir del 2004, se aplicarán los derechos establecidos en los artículos 244-B, 244-C y 244-D a las nuevas concesiones, o a las concesiones y permisos que se prorroguen o renueven después de esa fecha. Pues aun cuando los concesionarios que tributan en términos de los artículos 244-A y 244-B de la Ley Federal de Derechos, usan o explotan el espectro radioeléctrico, lo hacen en condiciones diversas, pues en los primeros se realizan pagos anuales por el uso del mismo, destinado en los específicos, radiotelefonía celular, radiotelefonía móvil, convencional, radiolocalización móvil de personas, etc. En tanto que los segundos, no prestan un servicio específico sino múltiple, ya que la explotación de las bandas de espectro radioeléctrico, se lleva a cabo por región o por cada kilohertz, explotando con ello todo el espectro radioeléctrico sin restricción alguna.

Por estas razones señor ministro presidente, yo me aparto del criterio de la Primera Sala, y estoy de acuerdo con el proyecto que nos presenta el ministro Góngora. Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Azuela.

**SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN:** Yo quería compartir que para mí estos temas de equidad tributaria, siempre me llevan a

reflexionar en ciertas situaciones que me parecen absurdas, si el que pretende que se le aplique una norma privilegiada de exención, acepta que es diferente en algún sentido de aquellos que reciben ese trato, pues no está en situación de igualdad, y por lo mismo como se violenta la equidad.

Por el otro lado, si estuviera en la misma situación, pues estaría dentro de la hipótesis del precepto que otorga el beneficio, pero parece ser como que de pronto se empiezan a hacer distensiones, bueno, pero sí soy igual en cuanto a esto, bueno si en cuanto a esto es que estoy en la hipótesis de causación, pues como decía el señor ministro Silva, y luego dice la ministra Sánchez Cordero, pues entonces no puedo considerar indebido un precepto que me obliga a tributar por realizar lo que está en la hipótesis de causación.

Pero además, esto produce una situación que vendría a ser verdaderamente anómala en el juicio de amparo, el efecto de un amparo es volver las cosas al estado que tenían antes de la violación, conforme a esta lógica, si se llega a declarar la inconstitucionalidad de un precepto que establece un beneficio a determinados contribuyentes, el efecto sería que al anularse, esos contribuyentes dejarán de recibir el beneficio, pero como ellos no han sido parte en el amparo, no puede perjudicarlos una decisión del amparo. Entonces, el efecto es: que a mí se me aplique el beneficio, pero con base en qué, si ese precepto sería declarado inconstitucional por inequitativo, y lo que quitaríamos sería el precepto que establece el beneficio, pero yo seguiré estando en el precepto que me obliga a tributar. Entonces, pienso que estos problemas de equidad, es difícil que se den cuando se establecen beneficios a favor de algunos contribuyentes. En otros casos probablemente se pudiera dar este problema de la equidad, no quiero dar ejemplos, pero sí hay casos en los que situaciones de contribuyentes que están idénticos, se les da un trato distinto, y al

anular la norma que me crea la inequidad, pues obviamente yo me coloco en la situación de quienes están en la otra posición, pero cuando se trata de normas que establecen beneficios, yo estimo que técnicamente no es posible llegar a decretar la inequidad; en consecuencia, coincido en que al no demostrar que está uno en una situación de no causación del tributo en relación con este derecho, pues debe negarse el amparo y por lo mismo revocarse la sentencia en el sentido que lo está proponiendo el proyecto.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Aguirre Anguiano.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** Muchas gracias. Nada más tratando de poner algo en su justa dimensión. Efectivamente al quejoso se le otorgaron una serie de concesiones para explotar bandas de determinada frecuencia en diferentes regiones del país, los documentos que tengo aquí me dicen que se le adjudicaron la 1, 2, la 3, la 4, la 5, la 6, la 7, la 8 y la 9 y no sé si tenga más ¿qué pasa cuando se le adjudicaron estas concesiones porque licitó más alto que los competidores y pagó más dinero por ellas en una sola exhibición? Obtuvo la concesión que se le dio por 20 años, todas las concesiones si ustedes ven tendrán un plazo de 20 años y ahí se dice qué derechos pagarán durante el plazo de la concesión ¿qué pasa aquí? Que en el largo camino de la vida le cambian las contraprestaciones a que se obligó en los términos de la concesión y dicen: pues fíjate que ahora son otras ¿por qué? Porque artículo 10°, fracción XVII, le está cambiando el juego de contraprestaciones y dice bueno, pues esto no es equitativo, yo ya pagué exhibiciones importantes cuando me dieron la concesión y ahora resulta que aparte de eso que los actuales no pagan en los términos de la Ley actual, yo tengo que pagar conforme a la Ley actual ¿y esto? Pues a mi juicio si viola el principio de equidad, no es que trate de estar inmerso en una norma que otorga una exención, lo que nosotros coloquialmente conocemos como el amparo del envidioso ¿por qué

al otro sí y a mí no? No, aquí es al revés, ya pagué una contraprestación importante que hoy no se paga, pagué derechos conforme se me establecieron en el título de concesión y me comprometí a pagarlos y los he estado pagando elevados en una exhibición durante las anualidades, pero ahora resulta que me cambian el sistema y aparte de lo que ya pagué que fue fuerte e importante en sus momentos ¿verdad? El valor relativo del dinero cambia conforme a las épocas, hace muchos años yo oí a un señor negociante inmobiliario que decía: tú señálame el precio y yo te señalo el plazo, bueno, es que el dinero deja de ser una realidad conforme pasan las épocas, pero cuando pagó por esas concesiones, contraprestaciones importantes y se plegó a la Ley Federal de Derechos, que decía cuánto tenía que pagar durante el término de la concesión, lo hizo en forma importante, hoy ya las cantidades no impresionan tanto, 3, 6, 10 millones, pues ahorita no impresionan a nadie ¿verdad? Son un puño de concesiones, las cuales tienen un punto de atracción en aquélla que les refería al principio, entonces nada más quería dejar precisados estos hechos que no significan el amparo de quien quiere estar en una exención que no le corresponde. Gracias señor.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Gudiño.

**SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO:** Muchas gracias señor presidente. Únicamente para fijar mi posición respecto a este interesante asunto que pone a nuestra consideración el ministro Genaro Góngora Pimentel. En efecto como lo decía el ministro Cossío, en el amparo en revisión que él menciona, el resuelto por la Primera Sala, se establece que se viola la garantía de equidad tributaria en virtud de que se otorga a los concesionarios un tratamiento distinto en relación con el pago de los derechos; también una posterior reflexión me lleva a abandonar este criterio que se sostiene en esa sentencia de la Primera Sala, y a cambiar mi posición respecto a este asunto.

Esta diferencia de tratamiento, desde mi punto de vista, obedece a que el régimen de concesiones que se ha establecido en materia de la concesión del espectro radio eléctrico, derivado de la evolución que ha tenido el sector de las telecomunicaciones, se han establecido tres regimenes de tributación distintos, a saber:

I. Concesiones otorgadas hasta junio de 1995. Los concesionarios pagaban un aprovechamiento grande, correspondiente al 9% sobre ingresos brutos y derechos pequeños. Artículo 244-A de la Ley Federal de Derechos.

II. Concesiones otorgadas entre junio de 1995 y hasta diciembre de 2002. En donde los concesionarios únicamente pagaban un aprovechamiento por la explotación del espectro radio eléctrico; esto es, que no pagaban derechos, pues estaban exentos de su pago. Artículo 244-A, en relación con el artículo Tercero Transitorio de la Ley Federal de Derechos.

III. Concesiones otorgadas a partir de enero de 2003. En donde los concesionarios apagan un aprovechamiento pequeño al momento de la licitación y un derecho grande. Artículo 244-B de la Ley Federal de Derechos.

Esto es, se trata de regímenes que se otorgaron bajo situaciones distintas, en virtud de que ha ido creciendo el sector de las telecomunicaciones, ya que hoy en día se puede desde el teléfono celular enviar mensajes, fotos, videos, se puede uno conectar al Internet, etcétera, en donde en teoría, todos pagan cantidades equivalentes por la explotación del derecho radio eléctrico, ya que en primer caso, la suma del aprovechamiento grande con los derechos pequeños sería equivalente a la que se paga en el segundo caso, únicamente aprovechamiento, y en el tercero, en donde se pagan aprovechamientos pequeños y derechos grandes.

Así las cosas, se pone de manifiesto que con las concesiones del amparo lo que buscan los quejosos en relación con las bandas que obtuvieron a partir de enero de 2003, es pagar un aprovechamiento pequeño y también un derecho pequeño, lo que desde mi punto particular de vista no sería posible, ya que se insiste, se trata de concesiones otorgadas de distinta manera y cuyo tratamiento diferenciado se justifica por los avances tecnológicos. Por tanto, salvo la mejor opinión de este honorable Pleno, estimo que el proyecto que se somete a su consideración es correcto al negar el amparo a la quejosa en cuanto al planteamiento de equidad.

Debo manifestar que me quedan algunas dudas respecto a la constitucionalidad del artículo Diez Transitorio al que ha hecho referencia el ministro Aguirre, pero yo considero que éste plantea un problema de retroactividad, no de equidad, pues se trata de afectar situaciones ya pasadas; yo escucharé con atención los argumentos respecto a este acto reclamado.

Finalmente, considero que debería señalarse de manera expresa que de resultar fundados los agravios de la autoridad recurrente, procede que este Alto Tribunal se ocupe de los conceptos de violación cuyo estudio omitió realizar el a quo en términos del artículo 91, fracción I, de la Ley de Amparo, y en su caso, se califique de infundados o inoperantes, o bien de fundados, cada uno de los conceptos de violación, ya que nada se dice al respecto, pues se hace un estudio integral del asunto sin referirse a cada planteamiento que en específico hizo valer la parte quejosa. Es todo señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor presidente.

Yo lo que quería proponer es en la misma línea del ministro Valls, porque no votamos o acabamos de discutir el 239, porque varios

nos hemos quedado con el ánimo de entrar al 244, en fin, y se están entremezclando los temas; tal vez podríamos votar el 239 y después pasa al... es una sugerencia señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ¡Ah!, yo capté que se estaban refiriendo inclusive al Transitorio desde un principio, pero está bien, escuchemos primero a la ministra Luna Ramos como una expresión general de esta primera ronda y luego ya precisamos precepto por precepto ¿sí?

Ministra Luna Ramos

**SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS:** Gracias señor presidente.

Bueno, por principios de cuentas quisiera mencionar que como ya lo han dicho algunos de los señores ministros, este asunto se había presentado inicialmente en la Segunda Sala y en la Segunda Sala, evidentemente era bajo la ponencia del señor ministro Aguirre; sin embargo, no alcanzó mayoría y por esa razón no hubo cambio de ponente y después una vez presentado el proyecto por el señor ministro Góngora Pimentel se solicitó que el asunto se viniera al Pleno. Yo quisiera mencionar que la razón por la que en ese momento yo no me encontré en aptitud de votar el asunto, era porque se mencionaban dos precedentes de la propia Sala en los que había una situación al parecer contradictoria y precisamente una de las razones por las que yo pedía que no se analizara en ese momento, era porque quería checar esos precedentes para ver si en un momento dado estábamos abandonando algún criterio y si realmente este abandono se justificaba o no.

Estos dos asuntos a los que se ha hecho referencia han sido el Amparo en Revisión 1994/2006 y el Amparo en Revisión 1247/2006; sin embargo, debo de mencionar que en estos asuntos una vez revisados los precedentes, si bien es cierto que hubo una determinación de concesión de amparo y en otra una determinación

de negativa de amparo, lo cierto es que las razones que se dieron en estos asuntos son totalmente diferentes a los argumentos que en la actualidad se están manejando y si es importante precisarlo porque de alguna manera esto implicaría como que estamos dando bandazos y lo cierto es que no es así, no es así por esta razón; en el Amparo en Revisión 1994/2006, en realidad el problema planteado estaba referido al 244-A y al 244-B, en éste se concedió el amparo pero por razones relacionadas a problemas de equidad, tratándose de equidad en cuanto al manejo interno de estos artículos y en cuanto al Amparo en Revisión 1247/2006, en éste estaba referido también al 244 pero de alguna forma también al artículo Décimo Transitorio fracción XVIII; sin embargo, también, aquí lo que se analizaba en estos artículos era si había o no un problema de equidad en relación a cómo estos artículos plantean el cobro de estos derechos, si era o no equitativo que se hiciera por regiones o que se hiciera o no tomando en consideración la situación geográfica; entonces, a esto se constriñeron estos dos precedentes.

En el presente caso, refiriéndome en este momento de manera exclusiva al artículo 239 en el párrafo cuarto que se viene reclamando, aquí el problema de equidad es totalmente diferente; primero, el 239 ni siquiera formó parte de estos precedentes que les he mencionado, pero aquí el problema de equidad que se está mencionando es relacionado con que si aquellos concesionarios que subcontratan con los que a su vez son concesionarios por medio de una licitación, tienen o no... el artículo 239 fracción IV les otorga una exención en el pago de derechos; entonces, lo que pretende el ahora quejoso; es decir, que si se trata del concesionario que subcontrata y el concesionario directo, hay una diferenciación en el pago del impuesto, porque el concesionario que tiene la licitación a través precisamente de haber ganado esa licitación dice; en un momento dado, no goza de la exención que sí

se le otorga al que subcontrata y esto está perfectamente determinado en el párrafo cuarto del artículo 239 que se viene reclamando. Sin embargo, el proyecto del señor ministro Góngora lo que dice es que no hay un problema de equidad, o sea que no se está violando el artículo 31, fracción IV, porque se trata de sujetos distintos, con lo cual yo coincido plenamente, porque eso de manera evidente se advierte que estamos hablando de un sujeto diferente que es el concesionario original, podríamos decir, a través de licitación y el concesionario derivado a través de una subcontratación.

Esto ya por sí solo, se está dando la pauta para determinar que se trata de sujetos totalmente diferentes y esto hace que en un momento dado, pues se piense que no hay un problema de equidad, porque para que haya un problema de equidad entre el comportamiento tributario, se necesita que los sujetos sean idénticos, en este caso los sujetos no son de esa manera, pero no solo eso, y también ahí creo que en un momento dado enriquecería el proyecto si se determinara que la carga tributaria no se está relevando, eso lo mencionó, creo ya el señor ministro Valls y la señora ministra, el señor ministro Cossío en los dictámenes que ya nos leyeron varios de los señores ministros que me han precedido en el uso de la palabra, la carga tributaria no se está relevando, la carga tributaria de todas maneras pertenece conforme al artículo 14, pertenece ¿a quién? Al titular de la concesión que la obtiene a través de licitación, lo único que se está exentando es precisamente a quien de alguna manera está llevando a cabo la subcontratación.

Pero de todas maneras, lo que se pretende con esto es: no hay una doble tributación, ¿por qué razón? Porque de todas maneras está cubierta la carga tributaria ¿por quién? Por el titular de la concesión, entonces dice: quien subcontrate, pues si ya está pagada de alguna manera por el concesionario ese derecho que desde un principio

pagó, bueno pues no tiene caso, se exenta de esta posibilidad a quien está subcontratando, es lo que en pocas palabras está determinando el artículo 239 en su párrafo cuarto.

Por esa razón, yo creo que el proyecto es correcto, en el sentido de estimar que no hay un problema de equidad, puesto que se trata de sujetos distintos, y porque además, yo le agregaría, y eso si el señor ministro ponente lo acepta y si no de todas maneras yo estoy de acuerdo con el proyecto, de que la carga tributaria no está liberada, porque está a cargo conforme al artículo 14 de la propia Ley Federal de Telecomunicaciones está precisamente determinada, no en favor, sino la carga tributaria está determinada para el concesionario original.

Por estas razones, yo daría mi voto en favor de la determinación de constitucionalidad de este primer párrafo cuarto del artículo 239 que se viene impugnando.

Gracias señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, entonces pongo en práctica la sugerencia del señor ministro Cossío de que después de toda esta exposición nos manifestemos en relación con cada uno de los artículos, está en primer lugar el 239, el proyecto propone revocar la sentencia que concedió el amparo y reconocer la constitucionalidad de esta diferencia de trato entre el concesionario originario y aquél que obtiene esta facilidad.

Sí, señor ministro Silva Meza y luego don Mariano.

**SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA:** Gracias señor presidente, para efecto de fijar la posición precisamente en este artículo 239, de entrada diciendo que yo comparto la propuesta que se hace en el proyecto, si, mandé pedir, ahorita precisamente el precedente del 2008 de la Primera Sala, y efectivamente, nosotros hicimos algunos

pronunciamientos o los pronunciamientos iban en torno a una situación diferente, yo quise y por eso me estuve esperando hasta no tener, claro, sin dudar la afirmación de mis compañeros, pero tener la certeza de ver este posicionamiento, en tanto que si es contrario a la posición que actualmente también tengo yo a partir de lo que se ha discutido aquí y desde luego de la propuesta del proyecto.

Me resulta totalmente claro y convincente éste es uno de los argumentos que yo esgrimiría también de lo que acaba de señalar la señora ministra Luna Ramos, hay que atender a la naturaleza de los sujetos que están aquí y del beneficio que obtienen y eso da una razón objetiva suficiente para justificar constitucionalmente una situación de esta naturaleza y decir: estamos hablando de cosas diferentes, aquí no hay un problema de equidad, no abundo más, solamente hago este pronunciamiento convencido de la propuesta que hay en el proyecto respecto del artículo 239.

Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Azuela.

**SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN:** Hay dos planteamientos que pienso que de alguna manera se deben superar, uno el del ministro Anguiano, coincido con el ministro Gudiño de que en realidad su planteamiento es de irretroactividad de la ley; él dijo en esencia, que cuando obtuvo la concesión estaba obligado a pagar determinados derechos y al paso del tiempo le cambiaron la obligación; bueno, yo no advierto que haya concepto de violación en relación con ese tema, eso no ha sido planteado nunca el problema de la retroactividad; pero si no es así, pues con gusto yo atendería la aclaración que se hiciera.

Y luego hay el planteamiento del ministro Gudiño, que hay que estudiar los conceptos de violación que se omitieron; bueno,

¿cuáles conceptos de violación?, yo aparentemente veo que todo fue la equidad y la proporcionalidad que es lo que estudia el proyecto; pero si hay otros conceptos de violación, pues que se especifiquen y entonces, pues técnicamente se tendría que hacerse el análisis.

No hay desde luego en la sentencia recurrida alguna parte en la que se diga –como a veces se hace-: y siendo suficiente el análisis de este concepto de violación para otorgar el amparo, ya no se examinan los restantes; pero, pues en fin, pienso que estas son cuestiones previas que tendrían que determinarse.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, el tema que tocó el señor ministro Aguirre Anguiano, está referido al artículo Diez Transitorio, y ahorita estamos comentando el 239, para no perder de vista qué es lo que vamos a votar.

El otro tema, yo traigo también la misma nota del señor ministro Gudiño; pero puedo darles la seguridad de que todo está tratado en el proyecto del señor ministro Góngora, nada más que no lo hizo de la manera en que estimo debe hacerse, sino que al ocuparse de los agravios hechos valer por la autoridad, dio respuesta implícita a conceptos de violación no analizados por el juez de Distrito.

Mi propuesta es de reordenar nada más y la presentaré en su momento.

Y con esto quiero significar, pues es muy importante que nos centremos en la discusión de fondo y que avancemos como se ha sugerido, artículo por artículo; en el 239, cuarto párrafo, ya varios de los señores ministros han manifestado su coincidencia con el proyecto.

¿Hay alguna intervención más?

Señor ministro Franco.

**SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS:** Muy brevemente para sentar el sentido de mi voto, también apoyando al proyecto, y entiendo que el señor ministro Góngora ha aceptado varias de las observaciones con las cuales yo estoy de acuerdo.

También quiero subrayar que desde su momento yo en la Sala cuando se vio esto, señalé porqué consideraba que el precedente de la Sala no era igual a éste, como lo ha expresado la ministra Luna Ramos; no voy a repetir toda la argumentación, simplemente lo comento para señalar que yo también considero que hay diferencias importantes entre este asunto y el precedente; y consecuentemente con la aceptación del ministro Góngora –si es que lo interpreto correctamente-, de incorporar algunas de las observaciones, yo estaría de acuerdo en este aspecto del 239.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Pues no he escuchado a ninguno de los señores ministros, pronunciarse en contra de la propuesta de reconocer la constitucionalidad del artículo 239, párrafo cuarto.

Por tanto, en votación económica les pido su voto favorable al proyecto.

**(VOTACIÓN FAVORABLE)**

Informe señor secretario.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.-** Señor ministro presidente, me permito informarle que existe unanimidad de once votos a favor del proyecto en cuanto a revocar el fallo en que se concedió el amparo respecto del artículo 239, de la Ley Federal de Derechos.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, ahora pasamos al artículo 234.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** 244.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Y aquí les ruego un poquito de paciencia para mí, porque he tratado de hacer un esfuerzo de entendimiento de estos preceptos que parecen decir lo mismo.

Creo que es muy importante que tengamos presente los diversos artículos 244 con sus variantes.

Yo advierto que el artículo 234, se refiere exclusivamente a televisión restringida, no es motivo de impugnación, pero sí, ver que hay una norma especial que se refiere a televisión restringida, dice este artículo: “El derecho por el uso del espectro radioeléctrico, por el servicio de televisión restringida de servicio físico de distribución terrenal, punto a multipunto, de señales codificadas de audio y video por microondas, por cada megahertz concesionado, se pagará de conformidad a la siguiente tabla”. Entonces, el objeto específico de la concesión, es televisión restringida.

En el 244-A, se refiere al uso de sistemas y redes públicas de comunicación, multicanales o monocanales. Aquí, esto creo que es importante, dice el 244-A.- “El derecho por el uso del espectro radioeléctrico, por los sistemas de redes públicas de comunicación, multicanales o monocanales, entre estaciones móviles, portátiles o fijas, a través de una o más estaciones base, con un repetidor, se pagará anualmente conforme a las siguientes cuotas”. Todos son de uso de espacio radioeléctrico, en un caso, como vimos es televisión restringida, aquí ya habla de sistemas y redes públicas de comunicación, multicanales o monocanales.

Y luego viene el 244-B, que se refiere a concesionarios y permisionarios de bandas de frecuencia. Aquí está ya un agregado, aquí ya lo que se concesiona es la banda de frecuencia del espectro radioeléctrico, comprendida en los rangos de

frecuencias en megahertz, señalados en la tabla “A”. Entonces, estamos hasta aquí, frente a tres tipos de concesionarios diferentes: uno usa servicio de televisión restringida, otro se vale de los sistemas o redes públicas de comunicación, y a partir del “B”, lo que se concesionan son frecuencias del espectro radioeléctrico, o bandas para la emisión de ondas radiales. Igual en el 244-C y en el “D”, que ya no lo menciono porque son los tres tipos de concesiones. Quería yo dejar clara esta diferenciación.

Ahora bien, en el artículo 244-A, que es distinto, perdón, el 244-B, que es distinto del 244 y del 244-A, se establece el cobro por regiones y el proyecto da respuesta a que esto obedece a cuestiones geográficas, técnicas, de densidad de población, lo cual le da un distinto valor comercial al uso de las bandas en las distintas regiones geográficas donde se obtiene la concesión. Por mi parte yo estaré de acuerdo con el proyecto, ya varios de los señores ministros han manifestado también su conformidad, y dejo abierto el tema para quienes quieran... Señor ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor presidente. Nuevamente me voy a permitir leer una nota en la que estoy tratando de aclarar la complejidad de estos mismos temas, y ofrezco una disculpa por hacerlo así, dice: “Para mejor comprensión del presente asunto, resulta conveniente tener en cuenta los siguientes datos: Uno.- Las concesiones que se emitieron con fundamento en la Ley de Vías Generales de Comunicación y el Reglamento de Telecomunicaciones, tienen como objeto la explotación de una red pública de telefonía celular en determinada banda, para la prestación de ciertos servicios (pago de derechos en función del servicio), en cambio, las concesiones otorgadas en términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, tienen como objeto la explotación de la banda de frecuencia del espectro radioeléctrico, pago en función de la banda según megahertz.

Entonces creo que aquí esta diferencia que hacía el ministro presidente es de la mayor importancia; uno es un pago de derechos en función del servicio y otro es un pago en función de la banda, medida en megahertz.

La legislación vigente en la materia es la Ley Federal de Telecomunicaciones, misma que regula, en lo que interesa, el uso, aprovechamiento y explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico y específicamente para usos determinados.

Lo anterior, claramente puede desprenderse de diversos artículos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, como son el 10, que clasifica el uso de las bandas de frecuencia, precisando que el espectro para usos determinados se refiere a aquellas bandas otorgadas mediante concesión; 11, que precisa que se requiere concesión de la Secretaría para usar, aprovechar o explotar una banda de frecuencia; 14, que señala que las concesiones sobre bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico para usos determinados se otorgará mediante licitación pública; 18, que prescribe que los títulos de concesión deberán especificar en qué otros datos –y cito- las bandas de frecuencia objeto de la concesión –fin de la cita-, así como en el artículo 19, que precisa que las concesiones sobre bandas de frecuencia se otorgarán por un plazo de hasta veinte años.

En tal virtud, me parece evidente que lo anterior vincula el pago de los derechos respectivos al uso, goce, aprovechamiento o explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico por cada región en la que operen los concesionarios y permisionarios de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico, y por cada kilohertz concesionado o permisionado. El régimen aplicable puede apreciarse en los artículos 244-B a 244-D de la Ley Federal de Derechos, como lo mencionaba el ministro presidente.

En cambio, el régimen aplicable a las concesiones otorgadas de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Vías Generales de Comunicación, así como por el Reglamento de Telecomunicaciones, vincula el pago de derechos a los servicios prestados en términos de las diversas concesiones.

Lo anterior se refiere a los servicios de radiotelefonía celular, radiotelefonía móvil convencional, radiolocalización móvil de personas, radiolocalización de vehículos, radiolocalización móvil marítima, radiodeterminación, servicio móvil especializado de flotillas y de portadora común, así como radiocomunicación móvil aeronáutica, tal y como se aprecia en el artículo 244-A de la Ley Federal de Derechos.

En relación con las concesiones aludidas; es decir, las otorgadas en términos de la Ley de Vías Generales de Comunicación, debe apreciarse que éstas tenían como objeto no la explotación de la banda de frecuencia en sí mismas, sino la explotación de una red pública, que en casos como el de la quejosa se referían a una red pública de radiotelefonía celular, en la banda de frecuencia y para la prestación de determinados servicios.

De esta forma, aprecio que los ámbitos de aplicación de los artículos 244-A y 244-B de la Ley Federal de Derechos, se proyectan sobre situaciones que no pueden reducirse con la facilidad con la que pretende la quejosa; tomando en cuenta que, derivado de la optimización del espectro radioeléctrico, el régimen propio de las concesiones otorgadas para su explotación ha variado substancialmente.

Así, las personas que cuentan con una concesión otorgada en términos de la Ley de Vías Generales de Comunicación, difícilmente se encontrarían en posición de aplicar lo dispuesto por el artículo

244-B de la Ley Federal de Derechos, en el entendido de que no podrían realizar pagos por cada kilohertz concesionado o permissionado, pues en los títulos respectivos no se les concesionó la explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico, ni podría atender a algún número de kilohertz concesionados o permissionados.

Por su parte, las personas que cuentan con una concesión otorgada en términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, pueden explotar directamente la banda de frecuencia del espectro radioeléctrico, y si bien ésta se autoriza para usos determinados, el objeto de la concesión sólo de manera muy simple podría reducirse al uso del espectro radioeléctrico por los sistemas y redes públicas de comunicación a que se refiere el artículo 244-A de la Ley Federal de Derechos, atendiendo a los servicios específicos que se prestarían.

El problema a dilucidar no se reduce a una comparación entre derechos federales –esto me parece muy importante-. El régimen económico de las concesiones y permisos no es tan simple como lo parecería presentar la quejosa, comparando los regímenes de tributación de los artículos 244-A y 244-B de la Ley Federal de Derechos; adicionalmente debe valorarse que por el otorgamiento, o bien en su caso, por la explotación de permisos y concesiones, también se cobran aprovechamientos, debiéndose valorar también el impacto que tiene la contraprestación económica a la que se refiere el artículo 214 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

En relación con lo anterior, debe valorarse que si bien estos otros conceptos se generan por razones que no necesariamente coinciden con el aprovechamiento de un bien de dominio público de la Federación, o mejor dicho, no se devengan conforme a la explotación que el particular va efectuando en los términos de la

concesión correspondiente, no dejan de ser parte de la contraprestación que legítimamente corresponde al Estado mexicano.

Así, en los casos de las concesiones otorgadas en términos de la Ley General de Vías de Comunicación, o bien, de la Ley Federal de Telecomunicaciones hasta diciembre del dos mil tres, a los cuales les resultaría aplicable el artículo 244-A de la Ley Federal de Derechos, también les correspondería cubrir un aprovechamiento del 9% sobre los ingresos brutos, lo cual podrá entenderse, se traduce en un monto considerado.

Por otro lado, en el caso de las concesiones otorgadas en términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones a partir de enero de dos mil cuatro, supuesto en el que se ubica por supuesto la quejosa, corresponde el pago de un aprovechamiento según lo refiere el artículo 14 de dicho ordenamiento, mismo que establece el derecho del gobierno federal, a recibir una contraprestación económica, por el otorgamiento de la concesión correspondiente.

El pago de dicha cantidad es adicional al que corresponde a los derechos federales, aquí sí en términos de su artículo 244-B a 244-D, del ordenamiento respectivo.

En caso de los efectos me reservaría señor presidente, para plantear algunas cuestiones adicionales, pero este sería el punto de vista que quería compartir con ustedes, para decir que en cuanto al resolutivo que nos propone el señor ministro Góngora, estoy de acuerdo, y a la mejor aquí se podrían incorporar algunas razones, si a él le parece pertinente.

Gracias señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Valls.

**SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ:** Gracias señor presidente.

Voy a referirme ahora al segundo de los artículos, el 244-B de la Ley Federal de Derechos, contra el que se ha promovido esta revisión.

Aquí la autoridad recurrente aduce que la sentencia que está recurriendo es incorrecta, al haber declarado la inconstitucionalidad de este artículo 244-B, de la Ley Federal de Derechos, y yo coincido con este argumento tal y como lo propone el proyecto del señor ministro Góngora, por lo siguiente.

La autoridad que recurre, argumentó que contrario a lo sostenido por el a quo, el pago de derechos por el uso o aprovechamiento de bandas de frecuencia del espectro radio eléctrico, no transgrede la garantía de equidad tributaria, pues si bien los dispositivos reclamados establecen un trato diferenciado entre los titulares de las concesiones, atendiendo a la fecha de su título, también lo es que ello deriva precisamente del régimen fiscal al que se encuentran sujetos dichos actos jurídicos, razón por la cual no se puede comparar el supuesto establecido para el cobro de derechos del artículo 244-A, fracción IV, con el diverso establecido en el 244-B, ambos de la Ley Federal de Derechos.

Al respecto, y para poder determinar si la norma impugnada transgrede o no el principio de equidad tributaria, resulta indispensable traer a colación lo antes dicho en relación con este principio.

Recordemos que este Tribunal Supremo ha sustentado que el principio de equidad se cumple cuando la norma trata igual a los

iguales y desigual a los desiguales; así, el 244-B que nos ocupa, dispone: “Los concesionarios y permisionarios de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, comprendidas en los rangos de frecuencias en megahertz, señalados en la Tabla “A”, pagarán anualmente el derecho por el uso, goce, aprovechamiento, explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico, por cada región en la que operen y por cada kilohertz concesionado o permisionado, de conformidad con la tabla siguiente:”. Este artículo establece la obligación –hasta ahí la cita-, establece la obligación de pagar el derecho por el uso, goce, aprovechamiento o explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico por cada región en la que operen y por cada kilohertz concesionado o permisionado, por lo que el derecho se mide en función de esos dos elementos, la región y el kilohertz.

En relación con lo anterior, hay que tomar en cuenta que la propia Ley Federal de Derechos, en sus artículos 244-A, 244-C y 244-D, establece tratamientos diferenciados, cuya distinción se realiza, como he mencionado, atendiendo a la fecha en la que se obtuvo la concesión respectiva, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo Décimo transitorio, fracción XVII del Decreto de Reformas, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el treinta y uno de diciembre de dos mil tres, argumento que consideró la sentencia que se recurre para determinar la inequidad de la disposición del 244-B.

Sin embargo, recordemos también que la distinción del tratamiento tributario atiende a las características propias de cada uno de los títulos de concesión, por lo que no podemos sostener que exista inequidad de trato cuando la igualdad, la igualdad nunca llega a actualizarse, esto es, no se puede tratar igual a los desiguales.

En este orden de ideas, tal y como lo sustenta el proyecto del ministro Góngora, no puede actualizarse la violación al principio de equidad tributaria, ya que la forma de determinación del gravamen en cada uno de los artículos referidos, atiende a características propias de las concesiones otorgadas, si de los sujetos que usan o aprovechan el espectro radioeléctrico, logrando con ello respetar la garantía apuntada.

Además, si bien el artículo en pugna establece distinción en el cobro del derecho atendiendo a las regiones en las que se divide el territorio nacional, siendo que el espectro radioeléctrico es el mismo en todo el país, también lo es que tal y como lo señala el proyecto, no lo es en cuestión de espacio, ancho de banda, frecuencia, valor de mercado y longitud de onda; ello, en sí mismo, determina la posibilidad de distribución en regiones tal y como lo establece este dispositivo.

Por ello, es evidente que las cuotas contenidas en el artículo 244-B que analizamos, no resulta violatorio del principio de equidad tributaria, toda vez que están homologadas cuando se use y aproveche el mismo tipo de banda de frecuencia en la misma región o área de cobertura, pero serán distintas cuando se trata de bandas de frecuencias diferentes, al ser otro ancho de banda y región de explotación distintas.

Una vez señalado esto, con fundamento en el artículo 91, fracción I, de la Ley de Amparo, el proyecto nos propone, de manera correcta, analizar los conceptos de violación que omitió hacer su análisis el juez del conocimiento ante la concesión del amparo.

Así, el proyecto aborda, en primer lugar, la constitucionalidad del artículo 244-B, en cuanto a que transgrede el principio de proporcionalidad tributaria, la parte quejosa sostiene que el referido

artículo establece como mecánica de pago el número de kilohertz que le fueron concesionados, y no el número que efectivamente utilice, explote.

Además, que considera elementos ajenos, como son la región o área de cobertura, impidiendo con ello reflejar su verdadera capacidad contributiva.

Sobre este particular el proyecto sostiene, desde mi punto de vista, acertadamente, que el referido artículo 244-B no vulnera la garantía de proporcionalidad tributaria, toda vez que el Legislador para determinar el gravamen que se deberá cobrar, tomó en cuenta el acto de permisión del Estado, que en la especie es la concesión, el grado de aprovechamiento del espectro radioeléctrico, medido en unidades de utilización de acuerdo con su naturaleza, siendo en este caso los hertzios, así como el beneficio aproximado obtenido por el usuario, que es determinado por la región de cobertura.

Recordemos que el derecho contenido en el 244-B que analizamos, obliga al pago de derechos por parte del titular de una concesión de uso de frecuencias del espectro radioeléctrico, con independencia del uso o del beneficio que se haga, por lo que el pago es exigible por el solo hecho de haberse otorgado la concesión de uso y aprovechamiento de frecuencias, esto es, el uso y el beneficio del bien del dominio público se mide desde el momento que se otorga la concesión.

Lo anterior, ya que la persona favorecida por una concesión es sabedora, incluso, desde su participación en la licitación correspondiente de los hertzios y la región o regiones de la frecuencia licitada y concesionada, resultando por demás irrelevante si el concesionario utiliza en mayor o menor medida una banda de frecuencia del espectro radioeléctrico, ya que el pago por el uso o

aprovechamiento, se determinó en función de la banda concesionada y de la región en la que operará; además, —y es una reflexión que me permito hacer a los señores ministros—¿qué caso tendría participar en una licitación de una banda determinada, si la intención del participante es explotarla en una menor capacidad? gracias señor presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Silva Meza.

**SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA:** Gracias señor presidente, para manifestar que yo también comparto la propuesta del proyecto en cuanto al tratamiento de constitucionalidad del artículo 244-B de la Ley Federal de Derechos, para mí es claro que en este caso, la aplicación de este artículo atiende al número determinado de concesiones que han surgido a través de diversas reformas a la propia Ley Federal de Derechos y como consecuencia, se trata de concesiones diversas, lo cual se explica enseguida: como se ha mencionado ya, diversas concesiones que se han otorgado de conformidad con los preceptos vigentes al momento de su otorgamiento, de conformidad con las adecuaciones que se han llevado a cabo de la Ley citada, evidencian que existen concesiones que se otorgaron en primer lugar bajo el régimen establecido hasta junio de mil novecientos noventa y cinco; en segundo lugar concesiones que se otorgaron con posterioridad a junio de mil novecientos noventa y cinco hasta dos mil tres y en tercer lugar las concesiones otorgadas desde enero de dos mil tres en adelante.

Con base en lo anterior podemos establecer las diferencias que justifican la existencia del precepto que se estima inconstitucional, así como los artículos o diversos artículos que se encuentran relacionados, puesto que se trata de momentos y por tanto presupuestos diversos al otorgamiento de las concesiones que abonado a las especificaciones técnicas que las envuelven, se

transforman provocando que la legislación aplicable sea adecuada y esté en posibilidad de ser acorde con la necesidad actual.

Lo anterior está plenamente justificado, en tanto que dichas concesiones se han modificado a la par de los avances tecnológicos puesto que actualmente, se cuenta con múltiples servicios que con anterioridad, no podían ser ofrecidos por lo que la legislación se adecuó con esos propósitos, es decir el esquema tributario que se actualiza con la aplicación del artículo 244-A, por ejemplo, es diverso al que se aplica respecto del artículo 24-B, en virtud de la diferenciación que existe entre concesiones, así, los servicios que se pueden prestar conforme al régimen establecido en los artículos 244 de la Ley Federal de Derechos son los de radiotelefonía celular, radiotelefonía móvil, convencional, radiolocalización móvil de personas, radiolocalización móvil de vehículos, etc. etc. etc.

Por su parte, en el artículo 244-B, se alude a quienes cuentan con una concesión de uso, goce, aprovechamiento y explotación de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico, por cada región y por cada kilohertz concesionado respecto de todo el espectro radioeléctrico sin restricción, prestando la generalidad de los servicios.

Lo anterior se explica al ver que en la actualidad, se pueden prestar múltiples servicios que anteriormente no era posible incluir en un solo aparato tecnológico; es decir, en el presente se pueden prestar servicios de forma integral, los que antes se ofrecían en forma particular, entonces debemos inferir que en el artículo 244-B de la Ley Federal de Derechos, no se desconocen situaciones o derechos del concesionario, simplemente se advierte que al llevarse a cabo la licitación correspondiente, el proceso se debió ajustar a las bases establecidas en la Ley vigente en ese momento.

En este orden de ideas, —como dije— concuerdo con la propuesta, en el sentido de estimar que no obstante que los contribuyentes que tributan conforme a los artículos 244-A y 244-B de la Ley Federal de Derechos, hacen uso del espectro radioeléctrico, esto no los ubica en una situación semejante para efectos tributarios, ya que conforme al objeto de la concesión, dichos sujetos se encuentran en circunstancias diversas pues tributariamente debe atenderse a lo concesionado, por tanto, estoy de acuerdo con la propuesta del proyecto.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ¿Alguien más? O tomamos el receso y regresaremos.

**(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:00 HORAS)**

**(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS 13:25 HORAS)**

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Se reanuda la sesión.  
¿Ya participó el ministro Juan Silva?

**SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA:** Sí, sí.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** ¿Alguien más en el 244-B?  
Señor ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor presidente.  
Algunas de las intervenciones que se han hecho han rodeado, redondeado la idea de que hay una situación de equidad pura, que se tiene que dar un trato igual, etcétera; yo creo que este caso tiene algunas características por la forma en la que lo votamos en las respectivas Salas y que puede generar una diferencia; voy a tratar de explicarme con la lectura de este documento, distinguiendo cuál o dónde creo que puede haber aquí una diferencia: "El artículo 244-A de la Ley Federal de Derechos, establece un derecho por el

uso del espectro radioeléctrico que atiende a los servicios que desarrollan los diversos concesionarios o permisionarios a los cuales se les habría permitido la operación y explotación de una red pública determinada banda de frecuencia del mencionado espectro; por su parte los artículos 244-B a 244-D, se refieren al derecho que deben cubrir los conceptos, los concesionarios y permisionarios a los que se les permite la explotación propiamente de las bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico que les han sido concesionadas atendiendo a las regiones en las que operan y por cada kilohertz concesionado o permisionado, pero sin hacer referencia a los servicios que prestan"; en este contexto, debe apreciarse que ambas Salas de este Alto Tribunal han concluido que el artículo 244-A de la Ley Federal de Derechos resulta inconstitucional al estimarlo violatorio de la garantía de equidad tributaria, en este sentido se sostuvo que no se justificaba el cobro diferenciado de derechos si se trataba de un mismo aprovechamiento del espectro radioeléctrico.

En este sentido, la ejecutoria correspondiente al Amparo en Revisión 1563/2005, resuelto o resulta por la Segunda Sala y que constituye el primer antecedente con base en el cual se declaró la inconstitucionalidad del 244-A de la Ley Federal de Derechos, se dijo lo siguiente: en la parte que me interesa destacar- "Para analizar la proporcionalidad y equidad de la disposición normativa que establece un derecho por el uso o el aprovechamiento del espectro radioeléctrico como bien del dominio público deben tomarse en cuenta estos parámetros de medición seleccionados por el Legislador ordinario que distinguen el grado de utilidad de ese bien por parte de los particulares que servirá para cuantificar válidamente la cuota de la contribución, sin desdoro de lo que puede aumentarse o disminuirse conforme a la disponibilidad mayor o menor del espectro radioeléctrico"; más adelante se dijo: "En esas condiciones es evidente, que se da un trato desigual, desigual, ante situaciones jurídicas similares en los artículos 244-A, fracción

IV, 244–B, 244–C y 244–D, de la Ley Federal de Derechos, porque si bien en el primero la zona de cobertura es local y en los demás regional, los restantes parámetros para medir la utilidad del bien del dominio público de la nación, deben ser los mismos para cifrar la cuota tributaria, pues se refieren a la frecuencia que se mide en hertzios y a la modalidad de uso de la frecuencia; sin embargo, en el señalado en el 244–A fracción IV, se determina la cuantía de la tasa aplicable en función del tipo de servicio y frecuencia en la que se desarrolle mientras que en los diversos preceptos se hace sobre las frecuencias o bandas de frecuencias y la modalidad de uso, lo que significa que los elementos de medición seleccionados por el Legislador para distinguir el grado de utilidad del espectro radioeléctrico en una y otra hipótesis no son los mismos a pesar de que se trata del uso del mismo bien del dominio público. Esta distinción de trato se hace patente si se toma en cuenta que los parámetros de medición que sirven para graduar la utilidad de un mismo bien del dominio público deben ser iguales, porque a partir de la identificación de cada una de las variables que pueden actualizarse de los elementos de medición pueden preverse tasas o cuotas tributarias distintas, verbigracia, no podría fijarse una sola cuota para los particulares que usan el espectro radioeléctrico con una cobertura nacional que para quienes lo hacen en forma local o regional o los que tienen asignadas una frecuencia de 284 megahertz, con su banda de frecuencia, que los que sólo tienen una frecuencia de 300 kilohertz, también con su banda respectiva, o bien la modalidad de uso sea distinta en ellos, pero bien puede advertirse que se emplean los mismos parámetros de medición al instante de graduar la utilidad del espectro radioeléctrico por parte de los particulares, en aras de establecer el monto de la tasa que corresponde a ese derecho” (fin de la cita).

El pronunciamiento de este Alto Tribunal precisa: que el aprovechamiento del mencionado espectro puede ser medido

válidamente, en términos de los kilohertz o megahertz concesionados, dependiendo de la región en la que se opera; de hecho se infiere que son dichos parámetros los que permiten graduar la utilidad del espectro radioeléctrico y se precisa que los derechos que se cobren por el uso o aprovechamiento del mencionado espectro, como bien del dominio público de la Nación, deben valorar los parámetros de medición seleccionados por el Legislador para medir el grado de utilidad de dicho bien, tomando en cuenta que los permisos y concesiones otorgados, en términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, como acontece en el caso de la quejosa, se identifican con la frecuencia o banda de frecuencia, con la zona de cobertura y con la modalidad de uso de la frecuencia, no necesariamente con los servicios. Consecuentemente, a mi juicio, no se aprecia incorrección alguna en el hecho de que el derecho que cubre la quejosa sea tasado en atención a dichos factores o en la concesión con la que cuenta se otorgó para el uso y aprovechamiento de la banda de frecuencia que son los criterios que preponderantemente atiende los artículos 244-B a 244-D.

Por su parte, no veo una razón que soporte la tributación en términos del 244-A, pues si bien la quejosa presta determinados servicios, no son éstos el parámetro que principalmente les rige la concesión, a partir por supuesto de la entrada en vigor de la Ley Federal de Telecomunicaciones y por el contrario, el Legislador ha expresado la intención de sujetar los derechos respectivos a los criterios aludidos: frecuencia o banda de frecuencia, zona de cobertura, modalidad de uso de la frecuencia, por ejemplo, como parámetros idóneos para medir el grado de utilidad de la banda para el particular.

Analizando el presente caso con mayor detenimiento, aprecio una circunstancia particular, que la quejosa, que la parte quejosa se

encuentra, en principio, conminada al pago de derechos en términos de los artículos 244-B a 244-D, de la Ley Federal de Derechos, siendo que dicho numeral establece un régimen económico aceptable desde el punto de vista de la garantía constitucional de proporcionalidad, -se reitera-, obedece a parámetros que resultan más adecuados para medir el grado de utilidad, dada la materia que legalmente puede ser objeto de concesión. Es decir, la propia banda de frecuencia y no la explotación de una red pública que simplemente se ubica en una banda, pero no concede ésta como tal.

Así, me llama la atención el que a pesar de que la quejosa tributa, en términos de un numeral que no se estima violatorio de garantías reclame para sí, aduciendo la violación a la garantía de equidad en materia tributaria, la aplicación del régimen que corresponde al artículo 244-A, mismo que este Alto Tribunal ha declarado ya inconstitucional.

La anterior circunstancia parecería sugerir que la quejosa, no busca expedir un perjuicio jurídico, sino uno económico, mas aún, de otorgarse el amparo, este Alto Tribunal podría provocar una particular solución en la que, si un contribuyente reclama la inconstitucionalidad del artículo 244, por inequitativo, se le concedería el amparo para el efecto de que tribute en los términos del artículo 244-B, y por el contrario, si el reclamo lo efectúa un particular sujeto al pago, en los términos de este último numeral, el amparo se concediera para el efecto de que se aplique lo dispuesto por el 244-A.

De actualizarse tal circunstancia, yo podría arrojar una sombra de dudas sobre las decisiones que tome esta Suprema Corte, pues bien puede cuestionarse que efectivamente, no existen las circunstancias que justifiquen el trato diferenciado y que provocan el

otorgamiento de la protección constitucional, si el propio fallo de este Tribunal constitucional tiene el efecto de hacer que unos causantes paguen derechos en los términos de uno de dichos numerales y otros lo hagan atendiendo a la segunda disposición aludida.

Ante dicha circunstancia también podría cuestionarse si los quejosos no están atendiendo al amparo bajo una circunstancia particular, pues llama la atención que algunas personas consideren que el artículo 244-A resulta inconstitucional y que la problemática jurídica respectiva se solucionaría tributando en términos del diverso artículo 244-B, mientras que otros causantes considerarían que el inconstitucional es este último numeral y que lo procedente para solucionar el problema que enfrentan es la tributación en términos del 244-A.

De esta forma, inclusive puede uno cuestionarse si la quejosa acude al amparo a fin de encontrar remedio a un agravio personal y directo, o bien, si es éste el vehículo para que, por medio de una decisión del Poder Judicial se reconfigure su obligación tributaria a fin de optimizar, es decir, disminuir su carga fiscal.

Como he sostenido en otras sesiones, considero que el juicio de garantías se estableció a fin de que los gobernados contaran con un medio para remediar los abusos en los que pudiera incurrir el poder público.

En lo que concierne a la materia tributaria corresponde a esta Corte cuidar que la obligación fiscal se ajuste a los parámetros establecidos constitucionalmente, buscando preservar la justicia en la tributación, pero no hasta el extremo en el que el juicio de amparo se convierte en un medio para que las obligaciones tributarias a las que efectivamente tenga derecho el Estado dejen

de cubrirse; así, lo correcto será determinar qué contribución resulta justa sin que ello deba traducirse en un mecanismo para que el Estado deje de percibir los recursos que le corresponden, específicamente por el uso o aprovechamiento de un bien del dominio público de la nación, máxime si se toma en cuenta que esta utilización, efectivamente ha tenido lugar y que el cobro de la contribución ya validada en lo concerniente a su corrección constitucional no sólo se encontraría justificado sino que resulta ineludible.

De esta forma, no considero correcto que la existencia de un trato desigual que dio lugar a la declaratoria de inconstitucionalidad el artículo 244-A, implique necesariamente un intercambio en el régimen de tributación dependiendo de cuál correspondía originalmente al quejoso; por el contrario, me parece que lo procedente es que este Alto Tribunal determine cuál es el régimen que mejor se ajusta a las intenciones perseguidas por el Legislador y a la forma en la que éste busca tasar el grado de utilidad del espectro radioeléctrico a fin de que únicamente se otorgue la protección constitucional a quienes resienten el trato diferenciado, injustificado, o sea, a los que tributan en términos del artículo 244-A, y no así a los que lo hacen de conformidad con los artículos 244-B a 244-D, cuando se trata de particulares que cuenten con concesiones otorgadas bajo el marco de la Ley Federal de Telecomunicaciones como acontece con la parte quejosa, sino a quienes buscan un cambio de régimen jurídico.

En estas condiciones señor presidente, yo sostendría también estas razones en relación con algunas afirmaciones que se hacen en el proyecto del señor ministro Góngora. Muchas gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Señor ministro Aguirre Anguiano.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** Gracias señor presidente. A mí me parecen dignas de reflexionarse las propuestas que hace el señor ministro Cossío Díaz; sin embargo, encuentro que él menciona: o se cae dentro de los supuestos del 244-A o del B, pero no en los dos; y yo pienso que no es así, que se puede caer en los dos, porque una cosa es la concesión por el uso de red de telecomunicaciones, de red pública de telecomunicaciones, y otra cosa es la concesión de bandas de frecuencia; esto es, el que tiene las segundas puede requerir de la concesión primeramente mencionada, pero las normas prevén dos supuestos normativos de los cuales no se escapa el contribuyente; yo creo que la problemática no está en ver la constitucionalidad de estos artículos, yo considero que son constitucionales los dos, pero la temporalidad de su aplicación a los que tenían concesiones previas es lo que pongo en entredicho, en tela de juicio. Gracias.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Eso será el tema del artículo Décimo Transitorio. Si me permiten expongo mi punto de vista.

Yo estoy fundamentalmente de acuerdo con el sentido del proyecto del señor ministro Góngora Pimentel, pero no con la razón sustancial que sustenta la constitucionalidad del artículo 244-A; en el proyecto se hace una comparación entre los concesionarios del 244-A y del B, para decir que los primeros solamente prestan un servicio, o que el cobro se hace por el número de servicios prestados, en tanto, que los segundos tienen concesionado el uso de la banda para multiservicio, a lo que ellos quieran.

Al margen de que esto sea o no una realidad, creo que no es esa la diferencia sustancial entre uno y otro concesionario. En las intervenciones del señor ministro Cossío, advierto dos muy importantes que nos llevan a diferenciar a unos de otros concesionarios.

La concesión del artículo 244-A, entendí señor ministro Cossío, que tiene su sustento en la Ley General de Vías de Comunicación, en tanto que la del 244-B, es en la Ley General de Radio y Televisión, aquí, el origen legal de una y otra concesión está en distintos órdenes normativos; la Ley Federal de Derechos lo recoge para gravarlos.

La otra diferencia fundamental que ha explicitado el señor ministro Cossío, es que los concesionarios del artículo 244-A, no tienen una posibilidad de usar una banda del espectro radioeléctrico, lo que usan son sistemas o redes públicas de comunicación, el Estado pone a su alcance un distinto bien, no les da directamente el uso del espacio radioeléctrico, sino acceso a las redes públicas de comunicación o sistemas públicos de comunicación, ese es el objeto de la concesión. En cambio, en el 244-B, C, D y E, lo concesionado es el espacio radioeléctrico directamente a través de una banda de frecuencia.

El objeto de una concesión y de la otra son diferentes, yo no sé si la del 244-A pudiera medirse en megahertzios, y lo que se está usando es una red pública de comunicación, pero no es así como se mide el cobro de la contraprestación o del importe de la concesión; porque se le ha dado el carácter tanto de aprovechamiento, lo que antes era aprovechamiento, ahora es derecho, pero esto es secundario. Siento que se trata de causantes que están en distinta situación jurídica, y que por esto no hay punto posible de comparación. Ahorita, el señor ministro Aguirre Anguiano dice: los que están en el 244-A, también podrían estar en el B, pues podrían, pero con otra concesión, es decir, las concesiones son distintas, el concesionario del 244-A, no puede estar igual que los concesionarios del 244-B, quizá entendí mal la expresión, pero hacía usted una afirmación de si podrían o no estar en las dos, solamente con suma de concesiones.

Siendo causantes distintos, y sometidos o ubicados en una situación jurídica diferente, esa es la razón por la que no puede haber inequidad de trato, y ese es exactamente el agravio que hace valer la autoridad responsable, dice: el agravio formulado por la autoridad recurrente, se debe considerar substancialmente fundado, en cuanto aduce que los sujetos que deben pagar el derecho por el uso y aprovechamiento del espectro radiológico conforme a lo dispuesto en el artículo 244-A, se encuentran sujetos a un régimen jurídico distinto al que se encuentran sujetos los que deben pagarlo en términos de lo previsto por el 244-B.

Con esto estoy totalmente de acuerdo, sin necesidad de hacer mención del número de usos que se le pueda dar a la banda, o de los servicios que presta el concesionario, ésta será. Señor ministro Aguirre Anguiano.

**SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO:** Gracias señor ministro presidente. Solamente para una aclaración y me voy a aprovechar de la muletilla que es el texto del artículo 244-A, dice: “El derecho por el uso del espectro radioeléctrico” ¿que se está utilizando el espectro radioeléctrico? ¿En donde? Por los sistemas de redes públicas de comunicación ¿esto qué quiere decir? Que hay una concesión que es para la red pública de telecomunicaciones, pero para tener esta concesión utilizándola, se necesita tener una concesión de bandas de frecuencias para el acceso inalámbrico si es un móvil ¿porque si no que se hace discurrir por la red pública? Nada, no sé si me expresé, son dos cosas diferentes y diferenciadas, pueden ser diferentes los titulares y los usuarios, pero para usar la red se necesita canalizarle algo a esa red y solamente pueden canalizarla los que tienen uso de espectro radioeléctrico a través de una concesión para la utilización de bandas. Gracias presidente.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** No, yo, yo, no tengo absoluta claridad en esto, pero lo que se le permite al concesionario es el acceso a la red pública de comunicación, las llamadas bandas civiles, son propiedad del Estado y éstas son a las que se les da acceso al prestador del servicio hay algunas inclusive que son de uso libre donde cualquier radioaficionado puede, pero cuando esto se usa para la prestación de un servicio grupal, se requiere la autorización o en su caso la concesión correspondiente y habla de redes públicas de comunicación, si hay un tendido de red para el servicio de telefonía celular o red física de cableado, lo que se permite en el 244-A, es el uso de este bien del Estado que repercute sin lugar a dudas en el espectro radioeléctrico, porque ahí, pero esto diría yo en el 244-A, el uso del espectro radioeléctrico es indirecto, mientras que en el 244-B, cuando le dan en concesión una banda con determinada potencia y otras características, lo que se está usando directamente por el concesionario es el espacio radioeléctrico, para mí no hay pues esta homologación entre unos y otros concesionarios y por lo tanto no puede comparar su situación jurídica para alegar inequidad de trato. Señor ministro Cossío.

**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Yo creo que la distinción señor presidente la mencionábamos. Una cuestión son los servicios en las redes y otras son las concesiones de las bandas, yo creo que ahí es donde está la diferencia fundamental, lo que dice el señor ministro Aguirre, es cierto, pero la forma no de la Ley de Derechos, sino las legislaciones en la materia que con fundamento en las cuales se llevaron a cabo esas concesiones sí abrieron esta dualidad que después tienen sus respectivos efectos o sus respectivas regulaciones precisamente en el 244-A y etcétera, entonces sí pareciera que hay dos formas distintas y precisamente eso es lo que genera esta situación de desigualdad entre ellos que impide un juicio de comparación para efectos del trato equitativo e inequitativo.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, pues me gustaría pedirles que dejáramos expresado nuestro voto, intención de voto en relación con el artículo 244-B, que se impugna para que, dejar para la sesión del lunes próximo el resto de los temas que son los agravios que no analizó el juez de Distrito, primero la norma de tránsito, así lo haremos, entonces ¿alguien estaría en contra del proyecto por lo que hace a declarar constitucional el artículo 244-B? En votación económica, ¿a favor del proyecto?

**(VOTACIÓN FAVORABLE)**

Informe señor secretario.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:** Señor ministro presidente me permito informarle que existe unanimidad de 11 votos a favor del proyecto, en cuanto a revocar la sentencia recurrida y reconocer la constitucionalidad del artículo 244-B de la Ley Federal de Derechos.

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE:** Bien, hasta aquí dejamos la discusión de este asunto.

Se ha informado ya a los señores ministros que se incluye, con carácter de urgente, una acción de inconstitucionalidad en materia electoral para el próximo lunes, la cual atenderemos en cuanto se termine la discusión y votación de este asunto.

Se levanta la sesión.

**(CONCLUYÓ LA SESIÓN A LAS 13:55 HORAS)**