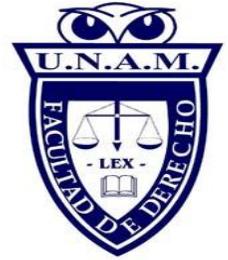




**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**



**FACULTAD DE DERECHO**

**SEMINARIO DE DERECHO FISCAL Y FINANZAS PÚBLICAS**

**“DE LOS IMPUESTOS SOBRE SERVICIOS EXPRESAMENTE DECLARADOS  
DE INTERÉS PÚBLICO POR LEY, EN LOS QUE INTERVENGAN EMPRESAS  
CONCESIONARIAS DE BIENES DEL DOMINIO DIRECTO DE LA NACIÓN EN  
MATERIA DE RADIODIFUSIÓN”**

**TESIS**

**PARA OBTENER EL GRADO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:**

**MARÍA JOSEFINA HURTADO JIMÉNEZ**

**ASESORA: DRA. MARGARITA PALOMINO GUERRERO**

**CIUDAD UNIVERSITARIA**

**2013**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## **DEDICATORIAS**

*A mis padres por su amor, paciencia y enseñanzas, por ser un ejemplo a seguir y mi motivación para crecer.*

*A la Universidad Nacional Autónoma de México por los conocimientos y experiencias que sólo esta magna institución proporciona.*

*A la Facultad de Derecho por ser el pilar de mi educación y permitirme convivir con excelentes profesores y compañeros.*

*A mi familia por su incondicional apoyo y cariño, en especial a Manuel, Rosa, Guadalupe y Concepción por sus consejos.*

*A mis amistades que por su cariño son ahora parte de mi familia.*

*A la doctora Margarita Palomino por todos sus consejos, propuestas y apoyo en el presente, y a quien admiro por su dedicación como docente.*

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>I</b>
<b>CAPÍTULO I. SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN .....</b>	<b>1</b>
1. Definición.....	1
1.1 Tipos.....	3
1.1.1 Cerrada.....	4
1.1.2 Abierta.....	9
1.2 Concesión o Permiso.....	16
1.2.1 Procedimiento de Concesión.....	20
1.2.1.1 Publicación del Programa (artículo 17“ A” LFRT) .....	23
1.2.2.1 Convocatoria.....	26
1.2.2.2 Bases de la Convocatoria.....	27

1.2.3	Publicación de la Concesión.....	34
1.2.4	Derechos del Concesionario.....	38
1.2.5	Obligaciones del Concesionario.....	53
1.2.5.1	Pago de Derechos.....	61
1.2.5.2	Pago del impuesto.....	65
1.2.5.3	La Ley Federal de Radio y Televisión y el concepto tiempo de Estado.....	72
1.2.5.4	El concepto de tiempo oficial.....	75
 <b>CAPÍTULO II IMPUESTO SOBRE SERVICIOS EXPRESAMENTE DECLARADOS DE INTERÉS PÚBLICO POR LEY.....</b>		<b>79</b>
2.1	La relación Jurídica Tributaria.....	79
2.1.1	Hecho generador.....	89
2.1.2	Hecho imponible.....	90
2.2	Sujeto activo de la relación.....	92
2.3	Sujeto pasivo de la relación.....	95
2.4	Fuente de ingresos del Estado.....	100

2.4.1 Ingresos no fiscales.....	103
2.4.2 Ingresos fiscales.....	107
2.4.3 Derechos.....	120
2.4.4 Contribuciones de mejoras.....	124
2.4.5 Impuestos.....	127
<b>CAPÍTULO III OPERACIÓN, REGULACIÓN Y DESTINO DEL IMPUESTO SOBRE SERVICIOS EXPRESAMENTE DECLARADOS DE INTERÉS PÚBLICO POR LA LEY.....</b>	<b>136</b>
3.1 Elementos Esenciales del impuesto.....	136
3.1.1 Sujetos obligados en este impuesto.....	137
3.1.2 Objeto.....	143
3.1.3 Base.....	145
3.1.4 Tasa.....	147
3.1.5 Época de pago.....	147
3.2 Del pago pecuniario a pago en especie.....	154

3.3 Principios constitucionales aplicados a este impuesto.....	161
3.4 Propuesta de regulación y operación del impuesto por el uso del espectro radioeléctrico.....	182
3.4.1 Concepto de espectro.....	185
3.4.2 Regulación en otros países.....	192
3.4.3 Mecanismos de operación.....	199
3.5 Principio de destino al gasto público y el impuesto al uso del espectro radioeléctrico...	213
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>223</b>
<b>FUENTES DE INFORMACIÓN.....</b>	<b>227</b>

## INTRODUCCIÓN

Actualmente los medios masivos de comunicación influyen considerablemente sobre el comportamiento de los individuos y juegan un papel importante en el desarrollo democrático, ideológico y económico de cualquier Nación, ya que mediante la transmisión de audio y/o video a través del espectro radioeléctrico se permite el ejercicio de derechos fundamentales así como la integración cultural de los países.

Por ello estos medios deben ser regulados de forma eficaz, lo que no ha sucedido en nuestro país, verbigracia de ello es *el impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación (impuesto en radiodifusión)*, que es una contribución poco conocida y mal regulada, que refleja la influencia que goza el cuarto poder en virtud de que el sector de la radiodifusión ha tenido injerencia en su propio marco jurídico.

La creación de este impuesto mediante la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, pretendía que la Hacienda Pública obtuviera ingresos por los pagos que se realicen a favor de los concesionarios de radio y televisión por servicios que presten derivados de su concesión, como es la transmisión de publicidad, mismos que recaudaría el concesionario en su calidad de responsable solidario.

A pesar de ello la Hacienda Pública no ha obtenido estos ingresos como consecuencia de los múltiples ordenamientos en los que el Poder Ejecutivo Federal ha otorgado beneficios fiscales a favor de los concesionarios de radio y televisión, sin razones objetivas para ello.

Dentro de estos beneficios se encuentra la creación del denominado tiempo fiscal regulado actualmente por el Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, ordenamiento que dispone como derecho de los concesionarios del servicio de radiodifusión recaudar el impuesto en comento y enterarlo en especie mediante

tiempo de transmisión gratuito, sin que este guarde una relación objetiva con el monto que el concesionario recauda de los contribuyentes del impuesto.

Por ende el decreto modifica la cantidad que efectivamente recibe el Erario Público, beneficiando arbitrariamente a los concesionarios y no a la colectividad, conculcando así los principios constitucionales aplicables a las contribuciones, como es el principio de legalidad, equidad y destino al gasto público, derivado de lo anterior es inaplazable la construcción de un marco jurídico que permita que el impuesto en comento beneficie a la colectividad y no sólo a los concesionarios.

En consecuencia el presente trabajo pretende ofrecer un enfoque general sobre el problema mencionado así como proponer la abrogación del decreto en comento y la modificación al impuesto en radiodifusión, todo mediante el desarrollo de una investigación que dividimos en tres capítulos.

En el Primer Capítulo titulado *Servicio de Radiodifusión* desarrollamos la figura de la radiodifusión haciendo referencia a sus antecedentes y especificando los medios de comunicación que conforman actualmente este servicio, así mismo señalamos el procedimiento a seguir para obtener una concesión y prestar el servicio en su carácter abierto, enunciando los derechos y obligaciones que surgen a cargo de los concesionarios, sobre todo en lo correspondiente al tiempo oficial y al pago de contribuciones.

En el Segundo Capítulo denominado *Impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley* hacemos referencia a la relación jurídico tributaria como fundamento para la obtención de ingresos, de igual forma mencionamos los tipos de ingresos tributarios haciendo hincapié en los impuestos, por lo que estudiamos sus características y la clasificación que de los mismos propone la doctrina.

Finalmente en el tercer capítulo titulado *Operación, regulación y destino del Impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley* desarrollamos el impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación señalando

sus elementos esenciales de acuerdo con la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos y con el Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, en base al decreto hacemos alusión al denominado tiempo fiscal como forma de pago del concesionario y analizamos el mismo a la luz de los principios de Equidad, Legalidad, Proporcionalidad y Destino al Gasto Público.

Del estudio hecho concluimos que si bien el tiempo fiscal permite que el Estado se beneficie con la posibilidad de realizar transmisiones gratuitas, estas no son equivalentes a la tasa que el Erario obtendría de forma pecuniaria, motivo por el cual consideramos que el tiempo fiscal debe eliminarse mediante la abrogación del Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica.

Aunado a lo anterior proponemos que se modifique el sujeto pasivo directo del impuesto en radiodifusión, ya que si bien el tributo grava los pagos que se realizan por servicios que presta el radiodifusor en uso de su concesión, quienes realmente se benefician de estos pagos son los concesionarios, motivo por el que estos deberían ser quienes vean afectado su patrimonio y no quienes reciben el servicio, por ende consideramos que el carácter de contribuyente del impuesto en radiodifusión debe asignarse al concesionario, mediante reforma a la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos.

## CAPÍTULO I. SERVICIO DE RADIODIFUSIÓN

### 1. Definición

El servicio de radiodifusión en sentido amplio puede comprenderse como “la transmisión inalámbrica de sonidos o de imágenes y sonidos o de las representaciones de estos, para su recepción por el público”<sup>1</sup>

De conformidad con dicha definición la radiodifusión es un medio de transmisión de sonidos o sonidos con imágenes que facilita la comunicación a distancia, razón por la que es considerada una especie de telecomunicación, en virtud de que las telecomunicaciones son “toda emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza que se efectúa a través de hilos, radioelectricidad, medios ópticos, físicos, u otros sistemas electromagnéticos”<sup>2</sup>.

Al igual que los demás servicios de telecomunicaciones el concepto radiodifusión evoluciono conforme surgieron nuevos inventos y avances tecnológicos, es por ello que actualmente el servicio de radiodifusión engloba a dos grandes sectores que son: la Radio y la Televisión.

La Radio y la Televisión funcionan gracias a las ondas hertzianas descubiertas por James Clerk Maxwell inventor de la teoría de las ondas electromagnéticas, teoría con la cual en 1906 el americano Reginald Aubrey Fessenden crea el binomio de aparatos transmisor y receptor denominado radio.<sup>3</sup>

La radio como medio de comunicación masiva tuvo gran impacto en el mundo, motivo por el cual en nuestro país inician las primeras emisiones radiofónicas desde 1921, las que son efectuadas por radio experimentadores como el doctor Adolfo Gómez Fernández y el

---

<sup>1</sup> Artículo 2f . Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas adoptado en 1996. Vigente, [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/es/sccr\\_8/sccr\\_8\\_inf\\_1.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/es/sccr_8/sccr_8_inf_1.pdf)

<sup>2</sup> Fracción XIV del artículo 3º .Ley Federal de Telecomunicaciones ,Vigente.

<sup>3</sup> Cfr. Velázquez Estrada Rosali, *El nacimiento de la radiodifusión mexicana estudio de historia moderna y contemporánea de México*, No 9, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas,1983, p. 139.

empresario teatral Francisco Barra Villela, pero es hasta 1923 que las emisiones radiofónicas toman carácter comercial en virtud de que el 8 de mayo de 1923 se inaugura en nuestro país la primer estación de radio con potencia de 50 watts y un alcance de 5 kilómetros .<sup>4</sup>

Con el establecimiento de radiofónicas comerciales surgen problemas de interferencia y saturación de las radiocomunicaciones cuestión que provoco que el Congreso de la Unión otorgara facultades extraordinarias al presidente Plutarco Elías Calles para que expidiera la Ley de Comunicaciones Eléctricas el 24 de abril de 1926 la cual “preveía el concepto de comunicaciones eléctricas dentro de las cuales está la telegrafía, radiotelegrafía, telefonía, radiotelefonía y cualquier otro sistema de transmisión y recepción, con hilos conductores o sin ellos, de sonidos, signos o imágenes”<sup>5</sup>

Por otra parte en lo correspondiente a la televisión esta logra gran auge cuando el mexicano Guillermo González Camarena inventa la televisión a color en 1939, acto que dio pie a la primer estación comercial de televisión de México la XHDF TV 4,<sup>6</sup> y con la finalidad de regular dicho acontecimiento el gobierno expide el *Decreto que fija las normas a que se sujetarán en su instalación y funcionamiento las estaciones radiodifusoras de televisión*, el cual hace mención a especificaciones técnicas sobre los canales.

La radio y televisión desde su origen han sido actividades de sumo interés para el Estado mexicano por lo cual este debe regularlas para el cumplimiento de su función social, por ello la radiodifusión es determinada mediante criterio jurisprudencial como actividad de interés público pero no servicio público<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Cfr. Alfonso Jiménez, Armando (coord.), *Responsabilidad Social, autorregulación y legislación en radio y televisión: Régimen Jurídico de Concesiones de radio y televisión*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 39.

<sup>5</sup> Álvarez de Castilla, Clara Luz, *Historia de las Telecomunicaciones en México*, <http://revistabimensualup.files.wordpress.com/2007/09/d2->

<sup>6</sup> Cfr. Alfonso Jiménez, Armando (coord.), op. cit., nota 4, p. 40.

<sup>7</sup> Cfr. Tesis P./J. 64/2007 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 1093

A pesar de dicho criterio diversos juristas sostienen que la radiodifusión debería encasillarse como en otros países dentro de los servicios públicos impropios en virtud de ser una actividad creada mediante permiso o autorización además de estar destinada a satisfacer necesidades de carácter general, como lo son el acceso a la información y el ejercicio de la libertad de expresión.<sup>8</sup>

## 1.1 Tipos

El servicio de radiodifusión (Radio y Televisión) puede dividirse temáticamente en dos tipos: la radiodifusión abierta y la radiodifusión cerrada, diferenciándose una de otra por los receptores a quienes beneficia.

En el caso de la radiodifusión abierta las señales de audio o de audio y video asociado que se transmiten son para beneficio de toda la población de forma directa y gratuita, mientras que la radiodifusión cerrada se caracteriza porque sus transmisiones son exclusivas para suscriptores, que son los sujetos que reciben el servicio de radio o televisión a cambio de una contraprestación económica.

Aunque temáticamente puede realizarse dicha distinción nuestra legislación reconoce exclusivamente como servicio de radiodifusión a la radio y televisión abierta o gratuita, motivo por el cual la radio y televisión cerrada constituyen únicamente un servicio más de telecomunicaciones.<sup>9</sup>

La radiodifusión (radio y televisión gratuita) además de ser un servicio de telecomunicaciones se encuentra regulada específicamente por la Ley Federal de Radio y Televisión, a diferencia del servicio de radio y televisión cerrada o restringida que es

---

<sup>8</sup> Cfr. Rodríguez Lozano, Luis Gerardo. *Notas sobre el Servicio Público y la Radiodifusión* <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/18.pdf>

<sup>9</sup> Cfr. Tesis P./J. 63/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 1094

regulado por la Ley Federal de Telecomunicaciones, de acuerdo con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que indica:

*“Ahora bien, de los artículos 2o. de la Ley Federal de Radio y Televisión y 1o. y 13 de la Ley Federal de Telecomunicaciones se advierte que mientras el objeto propio de regulación de la primera de las leyes mencionadas es la radio y televisión abiertas (servicio de radiodifusión), la segunda de dichas leyes regula el audio y televisión cerradas y los demás servicios de telecomunicación, aun cuando se presten a través de bandas de frecuencias atribuidas a los servicios de radiodifusión.”<sup>10</sup>*

Cabe señalarse que la Ley Federal de Telecomunicaciones tiene aplicabilidad en materia de radiodifusión abierta únicamente de forma supletoria de acuerdo con el artículo de la 7-A de la Ley Federal de Radio y Televisión.

A pesar de la distinción establecida en la ley, el termino radiodifusión lo dividiremos temáticamente en abierta y cerrada, iniciaremos con esta última.

#### 1.1.1 Cerrada

La radiodifusión cerrada (Radio y Televisión Restringida) se refiere a “los servicios de audio y televisión restringidos como aquellos por los cuales mediante contratos y el pago periódico de una cantidad preestablecida y revisable, el concesionario o permisionario distribuye de manera continua audio, o audio y video asociados”<sup>11</sup>

A pesar de dicha definición debe aclararse que en nuestra legislación no existe el concepto de radiodifusión cerrada ya que la denominación radiodifusión es exclusiva del servicio de radio y televisión gratuita.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> Tesis P./J. 63/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Op. Cit.

<sup>11</sup> Berrueco García, Adriana, *Sistematización del disperso marco jurídico de la comunicación en México, Derecho Comparado de la Información*, México, Núm. 11, enero-junio de 2008.  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/decoin/cont/11/art/art2.pdf>

<sup>12</sup> Artículo 2 Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente

Conforme a la Ley Federal de Telecomunicaciones y el Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos puede señalarse que el servicio de radio y televisión restringida se caracteriza por: prestarse a través de diversas redes, ser una actividad de interés público y realizarse necesariamente a cambio de una contraprestación.

- ❖ El servicio de radio y televisión restringido se presta a través de diversas redes.

A diferencia del servicio de radio y televisión abierta que se transmite exclusivamente en la red pública de telecomunicaciones a través del espectro radioeléctrico, el servicio de radio y televisión restringidos puede prestarse por diversos medios como son: la red de telecomunicaciones, la red de radiocomunicación fija o mediante el sistema de cables.<sup>13</sup> Esta diversidad de sistemas de transmisión permite que los servicios de televisión o audio restringidos se dividan en terrenal y satelital, “el primero es el que se transmite mediante redes cableadas o de antenas transmisoras terrenas; en tanto que los servicios de televisión y audio restringidos vía satélite se caracterizan en que la transmisión de las señales y su recepción directa por parte de los suscriptores se efectúa utilizando uno o más satélites de comunicación”,<sup>14</sup>

Dicha diversidad de transmisiones facilita la convergencia de varios servicios de telecomunicaciones y de redes, lo que implica la prestación de dos o más servicios compatibles entre sí en la misma banda de frecuencia, lo que favorece a la competencia y libre concurrencia de las redes públicas de telecomunicaciones en los servicios de voz, datos y video.

Para incentivar la convergencia se emitió por parte del Gobierno Federal el *Acuerdo de convergencia de servicios fijos de telefonía local y televisión o audio restringidos que se proporcionan a través de redes públicas alámbricas e inalámbricas*, el cual especifica el proceso y las condiciones para autorizar a los concesionarios de televisión y/o audio

---

<sup>13</sup>Cfr. Artículo 2 Fracción XV, Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos. Vigente.

<sup>14</sup> Berruero García, Adriana, *Sistematización del disperso marco jurídico de la comunicación en México*, Op. Cit., nota 11

restringidos prestar el servicio fijo de telefonía local, así como a los concesionarios de telefonía local prestar el servicio de televisión y/o audio restringidos.<sup>15</sup>

El acuerdo mencionado facilitó que los concesionarios y permisionarios estuvieran en condiciones de prestar diversos servicios de telecomunicaciones a la vez, como el conocido triple play (servicio de televisión, telefonía y banda ancha), lo que provocó que el 5.5% de los suscriptores de televisión por cable contrataran con los concesionarios el servicio de telefonía, lo que contrasta con los servicios de banda ancha en donde las empresas de cable prestan servicios al 31% del mercado.<sup>16</sup>

Mientras que de los concesionarios de servicios de televisión de paga prestados con tecnología dth<sup>17</sup> el único que ofrece servicio de línea telefónica es Dish mediante alianza con Telmex, al respecto “los competidores afirman que el paquete de bajo precio de Dish y Telmex es anticompetitivo, que Dish recibe subsidio de Telmex y que el título de concesión de Telmex le prohíbe prestar servicios de televisión de paga. Han presentado demandas infructuosas ante la autoridad de competencia.”<sup>18</sup>

- ❖ El Servicio de Radio y Televisión Restringido constituyen una actividad de interés público.

Al ser una actividad de interés público se condiciona a las personas que deseen prestar el servicio de audio o televisión restringidos a contar con el título de permiso o concesión otorgado de acuerdo con la Ley Federal de Telecomunicaciones, dicho título es adquirido

---

<sup>15</sup> Cfr. Artículo 1-B, Acuerdo de convergencia de servicios fijos de telefonía local y televisión o audio restringidos que se proporcionan a través de redes públicas alámbricas e inalámbricas. Vigente.

<sup>16</sup> Cfr. OCDE (2012), *Estudio de la OCDE sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en México*, OECD Publishing. p. 26 <http://dx.doi.org/10.1787/9789264166790-es>

<sup>17</sup> DTH es un término usado para definir las transmisiones de televisión vía satélite para su recepción en hogares, como acrónimo DTH significa direct-to-home o "Direct broadcast satellite" (transmisión directa satelital) véase OCDE (2012), *Estudio de la OCDE sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en México*

<sup>18</sup> OCDE (2012), *Estudio de la OCDE sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en México*, Op. Cit. Nota 16.

mediante licitación pública ya que las concesiones o permisos en materia de telecomunicaciones se otorgan sobre bienes del dominio público de la Federación, de acuerdo con el artículo 28 constitucional.

La radio y televisión restringida constituyen actividades de interés público en virtud de que la programación que proporcionan ya sea en audio o televisión, debe cumplir con la finalidad de difundir valores artísticos, históricos y culturales; contribuir a la integración familiar y afirmar la unidad nacional <sup>19</sup>, motivo por cual el Estado debe proteger y vigilar su funcionamiento.

Para que la programación cumpla con tal función se ha impuesto como obligación de los permisionarios y concesionarios de televisión y audio restringido el proporcionar toda la programación que piensan difundir a la Secretaría de Gobernación antes de iniciar con sus transmisiones,<sup>20</sup> incluso la Secretaría de Gobernación como autoridad competente designara inspectores que vigilen el cumplimiento de las leyes y reglamentos aplicables a la programación, además de clasificar los programas de acuerdo al público que es apto de verlos.

❖ El servicio de Radio y Televisión Restringidos se otorga mediante una Contraprestación

El servicio de televisión o audio restringidos a diferencia del servicio de radiodifusión únicamente transmite las señales de audio o audio y video asociado a cambio de una contraprestación económica denominada tarifa, esta tarifa es cobrada a los suscriptores que son aquellas personas que “celebran un contrato con el concesionario o permisionario, por virtud del cual le son prestados los servicios de televisión o audio restringidos.”<sup>21</sup>

La tarifa que cobra el permisionario o concesionario se entera dentro de territorio nacional

---

<sup>19</sup> Artículo 23, Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos, Vigente.

<sup>20</sup> Cfr. Artículo 10, Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos, Vigente

<sup>21</sup> Artículo 10 fracción VIII, Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos, Vigente.

y estará registrada por parte de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes con la finalidad de que dicho organismo vigile que las mismas permitan la prestación de servicios en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia, además cualquier aumento en la tarifa será avisado a los suscriptores con quince días de anticipación, de acuerdo con el artículo 10 fracción VIII que señala:

*“...VIII. Dar aviso a los suscriptores, cuando menos con quince días naturales de antelación, de cualquier incremento de tarifas, y “<sup>22</sup>*

Aunque el contrato entre el permisionario o concesionario y el suscriptor es de ámbito privado el ordenamiento jurídico en protección del suscriptor impone como obligación de los concesionarios y permisionarios el presentar ante la Secretaría de Comunicaciones y Transportes los modelos de contrato con los que pretendan formalizar la prestación del servicio de televisión o audio restringido para que la Secretaría realice un estudio de los mismos y determine si contienen o no alguna cláusula contraria a derecho en materia de telecomunicaciones.

Además el propio Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos establece las medidas que el concesionario o permisionario empleara para proporcionar un servicio de forma continua, eficiente y en las mejores condiciones de calidad, algunas de esas medidas son las siguientes:

- I.** Establecer un sistema para la recepción, atención y solución de quejas, incluyendo las medidas necesarias para que, durante las 24 horas de los siete días de la semana, sean recibidas las llamadas de los suscriptores relativas a cualquier deficiencia, falla o interrupción del servicio;
- II.** Instrumentar los mecanismos necesarios para poder llevar a cabo las reparaciones a las fallas del servicio dentro de las veinticuatro horas hábiles

---

<sup>22</sup> Artículo 2 fracción XXII, Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos, Vigente.

siguientes al reporte de las mismas, salvo que la Secretaría autorice un plazo diferente.

...V. Prestar el servicio en condiciones no discriminatorias en cualquier parte del área de cobertura concesionada en operación;

...IX. Hacer del conocimiento de los suscriptores, por escrito, las disposiciones del presente Reglamento que atañen a la calidad y características del servicio en beneficio del suscriptor, conforme lo establezca la Secretaría.”<sup>23</sup>

### 1.1.2 Abierta

El servicio de radiodifusión abierta o de radio y televisión gratuita “se presta mediante la propagación de ondas electromagnéticas de señales de audio o audio y video asociado, usando, aprovechando o explotando las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico reservadas por el Estado a tal servicio; para que la población reciba de manera directa y gratuita las señales de su emisor utilizando los dispositivos adecuados para ello”<sup>24</sup>

A diferencia de la televisión y audio restringido el servicio de radiodifusión es proporcionado a la población de forma gratuita, razón por lo que el concepto radiodifusión se limita a la radiodifusión abierta, regulada mediante la Ley Federal de Radio y Televisión, así como por el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones.

La propia Ley Federal de Radio y Televisión nos señala esta limitación al definir al servicio de radiodifusión como:

“El servicio de radiodifusión es aquél que se presta mediante la propagación de ondas electromagnéticas de señales de audio o de audio y video asociado, haciendo uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencias del espectro

---

<sup>23</sup> Artículo 10 fracciones I, II, V, IX, Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos, Vigente

<sup>24</sup> Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *Régimen jurídico de la radio, televisión y telecomunicaciones en general: Culturas y sistemas jurídicos comparados*, La concesión pública en la ley federal de radio y televisión, México, UNAM, 2007, p. 392

radioeléctrico atribuido por el Estado precisamente a tal servicio; con el que la población puede recibir de manera directa y gratuita las señales de su emisor utilizando los dispositivos idóneos para ello”.<sup>25</sup>

De conformidad con dicha definición legal existen tres características esenciales del servicio de radiodifusión que son: la propagación a través de ondas electromagnéticas en el espectro radioeléctrico, la especificación de bandas de frecuencias y la transmisión directa y gratuita.

- ❖ El servicio de radiodifusión requiere de la propagación de ondas electromagnéticas en el espectro radioeléctrico.

Las ondas electromagnéticas permiten la transmisión de señales de audio o audio y video ya que estas ondas “propagan a través del espacio los campos eléctricos y magnéticos producidos por cargas eléctricas en movimiento”.<sup>26</sup>

Cabe mencionar que las ondas electromagnéticas como parte de las ondas radioeléctricas se propagan en el espacio sin guía artificial y el espacio donde se propagan dichas ondas es conocido como espectro radioeléctrico que legalmente es “el espacio que permite la propagación sin guía artificial de ondas electromagnéticas cuyas bandas de frecuencias se fijan convencionalmente por debajo de los 3,000 gigahertz”<sup>27</sup>

El espectro es un recurso natural limitado ya que a través de él se prestan inmensidad de servicios de telecomunicaciones, por lo cual debe ser utilizado de forma optima para evitar la saturación de frecuencias.

Este recurso se encuentra en el espacio situado en territorio nacional por lo que el dominio directo del mismo le corresponde a la Nación de acuerdo al párrafo cuarto del artículo 27 constitucional.

---

<sup>25</sup> Artículo 2, Ley Federal de Radio y Televisión. Vigente.

<sup>26</sup> Diccionario de la Real Academia Española, <http://lema.rae.es/drae/>

<sup>27</sup> Artículo 3, Ley Federal de Telecomunicaciones, Vigente.

“Artículo 27.-...

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas ...y *el espacio situado sobre el territorio nacional*, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.”<sup>28</sup>

En atención a lo anterior la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante la tesis de jurisprudencia 65/2007 ha determinado que el espectro radioeléctrico es parte del espacio aéreo (espacio situado sobre territorio nacional), por lo cual el espectro se constituye como un bien de uso común sujeto al régimen de dominio público de la Federación<sup>29</sup>. El espectro como parte del espacio aéreo se encuentra sujeto a la ley reglamentaria del artículo 27 constitucional, que es la Ley General de Bienes Nacionales, la cual dispone en su artículo 7 fracción I que el espacio situado sobre territorio nacional es un bien de uso común, y de acuerdo con el artículo 6 de la misma legislación está sujeto al régimen de dominio público.

Los bienes sujetos a régimen de dominio público se caracterizan por ser inalienables, imprescriptibles e inembargables, de conformidad con el artículo 13 de la ley mencionada.

- ❖ La propagación de ondas electromagnéticas se realiza en determinadas bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico

En virtud de que el espectro radioeléctrico permite una pluralidad de servicios de telecomunicaciones se realiza por parte de la autoridad la atribución de bandas de frecuencia, dicha atribución se refiere a la “Inscripción en el cuadro de atribución de bandas de frecuencias, de una banda de frecuencias determinada, para que sea utilizada por uno o varios servicios de radiocomunicación terrenal o espacial o por el servicio de

---

<sup>28</sup> Artículo 27, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Vigente

<sup>29</sup> COFETEL, *EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN MÉXICO. ESTUDIO Y ACCIONES, Más y Mejor Espectro para Banda Ancha*. <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/11/EL-ESPECTRO-RADIOEL-CTRICO-EN-MEXICO.-ESTUDIO-Y-ACCIONES-FINAL-CONSULTA.pdf>

radioastronomía en condiciones especificadas.”<sup>30</sup>

En el sistema jurídico mexicano la autoridad competente para establecer las condiciones y criterios para atribución de bandas de frecuencias del espectro es la Comisión Federal de Telecomunicaciones, en virtud de la fracción VIII del artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones y las fracciones I y XVI del artículo 9 del Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones que faculta al Pleno de la misma para elaborar y mantener actualizado el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias.

Al elaborar el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias debe respetarse el Cuadro Internacional de Atribución de Frecuencias previsto por el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, además de implementar las recomendaciones internacionales que permitan un uso más eficiente del espectro, como son las Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones y las recomendaciones del Comité Consultivo Permanente III: Radiocomunicaciones de la Comisión Interamericana de Telecomunicaciones<sup>31</sup>

El Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias señala como bandas atribuidas al servicio de radiodifusión la AM, FM, VHF y UHF. Las bandas AM y FM están destinadas al servicio de radio, ocupando la Amplitud Modulada la banda de 535 a 1705 kHz y la Frecuencia Modulada la banda de 88 a 108 MHz.<sup>32</sup>

Mientras que el servicio de televisión radiodifundida ocupa las bandas de VHF y UHF en un segmento de espectro de 6 MHz, “que actualmente comprende la mayoría de las bandas de 54 a 88 MHz, 174 a 216 MHz y 470 a 806 MHz”<sup>33</sup> conforme a lo establecido en el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias y el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones.

---

<sup>30</sup> Numeral 1.16, Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, Vigente

<sup>31</sup> Cfr. Generalidades, Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias 2012

<sup>32</sup> Cfr. COFETEL, Informe de Resultados 2006-2012, p. 208, <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/11/INFORME-CFT-2006-2012.pdf>

<sup>33</sup> COFETEL, Op. Cit., p. 209.

A pesar de la asignación de frecuencias la cantidad de espectro radioeléctrico empleado en la radiodifusión es mayúsculo, motivo por el que a nivel internacional y nacional se promueve la convergencia tecnológica ” la cual lleva a la utilización más eficiente del espectro al permitir la prestación de diversos servicios, compatibles entre sí, a través de las mismas bandas de frecuencias, lo que se logra en virtud del gran avance tecnológica que implica la digitalización de la televisión y radio”<sup>34</sup>

La digitalización de la radio y televisión facilita la transmisión simultánea de varios programas de televisión o de radio en un mismo canal o estación, lo cual es imposible cuando un canal de televisión o radio es operado analógicamente. Por ello cuando un “canal de transmisión se opera digitalmente, es factible ofrecer varios canales de programación o multiprogramación, que está asociada al estándar A/53 de ATSC y se ha adoptado en México, mediante la política de transición a la Televisión Digital Terrestre (TDT).”<sup>35</sup>

Para la implementación de la tecnología digital el Gobierno Mexicano ha expedido diversos ordenamientos jurídicos que regulan la transición de la televisión y radio analógicos a digitales, como el *Acuerdo por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de Televisión Digital Terrestre y se establece la política para la transición a la Televisión Digital Terrestre en México, publicado el 2 de julio de 2004*, que establece la terminación de las transmisiones analógicas de forma escalonada a partir del 16 de abril de 2013, y deberán concluirse en su totalidad a más tardar el 31 de diciembre de 2015 de conformidad con el Artículo Primero del *Decreto por el que se establecen las acciones que deberán llevarse a cabo por la Administración Pública Federal para concretar la Transición a la Televisión Digital Terrestre*, publicado el 2 de septiembre de 2010.

Mientras que en lo referente a la radio digital “el Comité Consultivo de Tecnologías Digitales para la Radiodifusión, en sesión realizada el 10 de febrero de 2011, emitió la Recomendación de Radio Digital Terrestre al Pleno de la Comisión, para la adopción del

---

<sup>34</sup> Álvarez de Castilla, Clara Luz, *Derecho de las Telecomunicaciones*, México, Porrúa, 2008, p. 303

<sup>35</sup> COFETEL, *Op. Cit.*, p. 210

estándar IBOC para la RDT, en las bandas de 535-1705 kHz y de 88-108 MHz”<sup>36</sup> el cual fue aceptado por la Comisión Federal de Telecomunicaciones mediante el *Acuerdo por el que se adopta el estándar para la Radio Digital Terrestre y se establece la Política para que los concesionarios y permisionarios de radiodifusión, en las bandas 535-1705 kHz y 88- 108 MHz, lleven a cabo la transición a la tecnología digital en forma voluntaria*, el cual permite que los concesionarios y permisionarios que lo soliciten, cambien de banda AM a la de FM.

❖ La población recibe de manera gratuita y directa el servicio de radiodifusión.

El hecho de que la población reciba gratuitamente este servicio se basa en que la radiodifusión constituye una actividad de interés público, que el Estado debe proteger y vigilar para el debido cumplimiento de su función social

La función social de la radio y televisión abierta se basa en que son instrumentos del Estado para promover la integración nacional y el mejoramiento de las formas de convivencia humana, lo cual se realizara a través de sus transmisiones que procurarán de acuerdo al artículo 5 de la Ley Federal de Radio y Televisión lo siguiente:

I.- Afirmar el respeto a los principios de la moral social, la dignidad humana y los vínculos familiares;

II.- Evitar influencias nocivas o perturbadoras al desarrollo armónico de la niñez y la juventud;

III.- Contribuir a elevar el nivel cultural del pueblo y a conservar las características nacionales, las costumbres del país y sus tradiciones, la propiedad del idioma y a exaltar los valores de la nacionalidad mexicana.

---

<sup>36</sup> Idem (El sistema IBOC fue diseñado para operar en modo híbrido de señales analógicas y digitales, consistente en transmitir señales digitales junto con la señal analógica, con el uso del mismo canal de transmisión concesionado o permisionado al servicio de radiodifusión, situación que permitió un uso más eficiente del espectro.)

IV.- Fortalecer las convicciones democráticas, la unidad nacional y la amistad y cooperación internacionales.”<sup>37</sup>

Para ello la Secretaría de Gobernación, a través de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía es competente para vigilar los contenidos de las transmisiones promoviendo el respeto a la vida privada, la dignidad de las personas, la moral, y salvaguardando los derechos de terceros, con la finalidad de mantener el orden y la paz pública, con base en las disposiciones establecidas en la Ley Federal de Radio y Televisión y su Reglamento.

Además mediante tesis se ha establecido que la radiodifusión constituye un medio tecnológico que permite el ejercicio de la libertad de expresión.<sup>38</sup> La libertad de expresión es un derecho humano que obliga al Estado a tomar medidas que aseguren la exteriorización de una pluralidad de ideas y la recepción de las mismas, esta recepción de acuerdo al artículo 6 constitucional puede realizarse por cualquier medio, lo que implica la utilización de los servicios de radiodifusión como medios de comunicación.

“artículo 6.- derecho de todo individuo de *exteriorizar sus ideas por cualquier medio, no sólo verbal o escrito, sino por todo aquel que la ciencia y la tecnología proporcionan*, con la única limitante de que quien emita su opinión no provoque situaciones antijurídicas como el ataque a la moral, a los derechos de terceros, cometa un delito o perturbe el orden público”<sup>39</sup>

En este orden de ideas la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado mediante la *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión* la importancia de los medios de comunicación, indicado como una exigencia a las Naciones la asignación de estaciones de radio y televisión mediante un procedimiento que asegure una pluralidad democrática que permita el ejercicio de la libertad de expresión consistente en la libertad de buscar, recibir y

---

<sup>37</sup> Artículo 5 , Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente

<sup>38</sup> Cfr. Tesis T./A. XIX/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2012, p 262

<sup>39</sup> Artículo 6, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Vigente

difundir informaciones e ideas sin consideración de fronteras y por cualquier medio de transmisión.<sup>40</sup>

## “DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS SOBRE LIBERTAD DE EXPRESIÓN

1. La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática.

...

12. Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos...”<sup>41</sup>

### 1.2 Concesión o Permiso

La Ley Federal de Radio y Televisión establece que únicamente podrán prestar el servicio de radiodifusión las personas que obtengan el título de concesión o de permiso.

La diferencia entre el título de concesión y el permiso en materia de radiodifusión radica en el propósito de la estación de radio o televisión, el título de concesión se otorga a estaciones con propósitos comerciales mientras que el permiso es para estaciones con propósitos

---

<sup>40</sup> Cfr. Artículo 13, Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" Aprobado el 22 de noviembre de 1969 en San José, Costa Rica, Vigente.

<sup>41</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión. <http://www.derhumanos.com.ar/legislacion/expresa.htm>

oficiales, culturales, de experimentación, escuelas radiofónicas o las que establezcan las entidades y organismos públicos para el cumplimiento de sus fines y servicios.<sup>42</sup>

Esta diferencia establecida legalmente se contrapone a la indicada por la doctrina, que define a la concesión como el acto por el cual el Estado otorga al particular un derecho y al permiso como la acción del Estado consistente en retirar los obstáculos que tenía el particular para ejercer un derecho previo, al respecto el profesor Jorge Fernández Ruíz expresa:

“La doctrina establece como diferencia entre la concesión y el permiso o autorización, el que la primera confiere un nuevo derecho al concesionario, por ejemplo, prestar un servicio público atribuido al Estado o aprovechar un bien del dominio público -el derecho a usar privativamente las ondas electromagnéticas se obtiene en virtud de concesión administrativa-, a diferencia del permiso, que no otorga un nuevo derecho al permisionario, pues se concreta a retirar una traba que impedía a éste ejercer un derecho.

En nuestra legislación se suelen manejar con descuido ambos conceptos; por ejemplo, la Ley Federal de Radio y Televisión establece en su artículo 13 que las estaciones de radio y televisión comerciales requieren concesión, en tanto que las carentes de tal carácter requieren permiso, pese a que unas y otras aprovechan un bien del dominio público”<sup>43</sup>

Así se define por la doctrina al permiso, autorización o licencia como el “acto administrativo por el cual se levanta o remueve un obstáculo o impedimento que la norma legal ha establecido para el ejercicio de un derecho de un particular”<sup>44</sup>

Mientras que la concesión es definida como el “acto por el cual se concede a un particular el manejo y explotación de un servicio público o la explotación y aprovechamiento de

---

<sup>42</sup> Cfr. Artículo 13, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente

<sup>43</sup> Alfonso Jiménez, Armando (coord.), op. cit., nota 4, p. 40

<sup>44</sup> Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*. México, Porrúa, 40° Ed.,1997.p 237

bienes de dominio del estado”<sup>45</sup> o como “ acto administrativo por el cual se da poder a un individuo sobre una parte de la administración pública.”<sup>46</sup>Cabe señalarse que de conformidad con la distinción realizada entre un concepto y otro el correspondiente al servicio de radiodifusión es el de concesión, ahora bien es de gran importancia determinar qué tipo de concesión es la aplicable al servicio de radiodifusión.

Existen tres tipos de concesión la denominada demanial, la de servicio público y la mixta, la concesión demanial es aquella que otorga al concesionario el derecho de “uso, ocupación, aprovechamiento y explotación de bienes del dominio público”<sup>47</sup>, mientras que la concesión de servicio público es el “ acto de derecho público por el cual la administración encarga temporalmente a una persona la ejecución de un servicio público, trasmitiéndole ciertos poderes jurídicos y efectuándose la explotación bajo su vigilancia y contralor, pero por cuenta y riesgo del concesionario”<sup>48</sup>

El tercer tipo de concesión es el de obra pública que se compone por dos elementos: el contrato de obra pública y una concesión demanial para la explotación de dicha obra.<sup>49</sup>

De los tipos anteriormente citados la concesión aplicable al servicio de radiodifusión es la demanial ya que por medio de la concesión se otorga al particular el derecho de uso, goce y explotación de un bien de dominio público que es el espectro radioeléctrico, ya que la transmisión de audio o audio y video se realiza a través del mismo.

El espectro forma parte del espacio aéreo, motivo por el que sólo puede ser aprovechado mediante concesión, de acuerdo con los artículos 27 y 28 constitucionales, que señalan:

“Artículo 27.-...

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas ...y *el espacio*

---

<sup>45</sup> Ibidem, p. 245

<sup>46</sup> Mayer, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*, T.IV, Buenos Aires, Deoaima, 1951, p. 149

<sup>47</sup> Alfonso Jiménez, Armando (coord.), op. cit., nota 4, p. 16.

<sup>48</sup> Sayagüés Laso, Enrique. *Tratado de Derecho Administrativo*. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Uruguay. 1988. 5ª Ed. tomo II, p.12.

<sup>49</sup> Alfonso Jiménez, Armando (coord.), op. cit., nota 4, p. 17

*situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.*

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, *el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes.* “<sup>50</sup>

“Artículo 28.-...

*El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en casos de interés general, concesionar la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevengan. Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público.”<sup>51</sup>*

El servicio de radiodifusión es de tal magnitud que el objeto de la concesión no se limita al uso del espectro radioeléctrico sino al propósito específico de la frecuencia <sup>52</sup>, es por ello que se habla de concesión y permiso, de acuerdo con los objetivos con que puede realizarse la actividad de radiodifusión, esta distinción tiene una finalidad didáctica, de acuerdo con tesis jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dice:

*“RADIO Y TELEVISIÓN. DIFERENCIAS ENTRE CONCESIÓN Y PERMISO A LA LUZ DE LA LEY FEDERAL RELATIVA.*

---

<sup>50</sup> Artículo 27, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Vigente.

<sup>51</sup> Artículo 28, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Vigente

<sup>52</sup> Tesis P./J. 66/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 970

*...La doctrina diferencia a la concesión de la autorización o permiso ...*

*Sin embargo, la Ley Federal de Radio y Televisión no utiliza los conceptos de concesión y permiso con las diferencias propias que en la doctrina suele atribuírseles, sino según el uso comercial o no de las estaciones de radio y televisión, no obstante que unas y otras aprovechan un bien del dominio público como lo es el espectro radioeléctrico para un uso determinado. Así, el artículo 13, segundo párrafo, de dicha Ley, establece que las estaciones comerciales requerirán concesión, mientras que las oficiales, culturales, de experimentación, escuelas radiofónicas o las que establezcan las entidades y organismos públicos para el cumplimiento de sus fines y servicios requerirán permiso.”<sup>53</sup>*

### 1.2.1 Procedimiento de Concesión

En este trabajo sólo se estudiara el procedimiento para obtener el título de concesión, en virtud de que mediante el mismo las estaciones comerciales “obtienen un ingreso económico por la comercialización de la programación- a veces muy importante- y los permisos no”<sup>54</sup>.

Anteriormente el procedimiento para obtener la concesión era discrecional ya que “las solicitudes presentadas por los interesados eran valoradas exclusivamente por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT) con base en lo que tal dependencia consideraba , en cada caso, como el interés social”<sup>55</sup>, para evitar esta discrecionalidad y otorgar un método más objetivo se reforma en 2006 la Ley Federal de Radio y Televisión, estableciendo como procedimiento para obtener el título de concesión la licitación pública.

---

<sup>53</sup> Tesis P./J. 67/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 1085

<sup>54</sup> Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *Régimen jurídico de la radio, televisión y telecomunicaciones en general: Culturas y sistemas jurídicos comparados*, El caso de la Radio y la Televisión, México, UNAM, 2007, p. 168

<sup>55</sup> *Ibidem*, p 170.

La licitación pública puede definirse como el “*procedimiento administrativo, que tiene por objeto seleccionar al cocontratante de la administración pública, evaluando las condiciones técnicas y económicas, a efecto de determinar la idoneidad del sujeto elegido, verificando que ofrezca las condiciones más convenientes para el órgano convocante.*”<sup>56</sup>

Por ello mediante el procedimiento de licitación pública la Administración Pública Federal elige a la persona que ofrece las mejores condiciones respecto al uso, aprovechamiento y explotación de un bien de dominio público.

Dicho procedimiento consta de diversas etapas que deberán cumplir los interesados en la adquisición de la concesión, estas etapas de acuerdo a nuestro criterio son las siguientes:

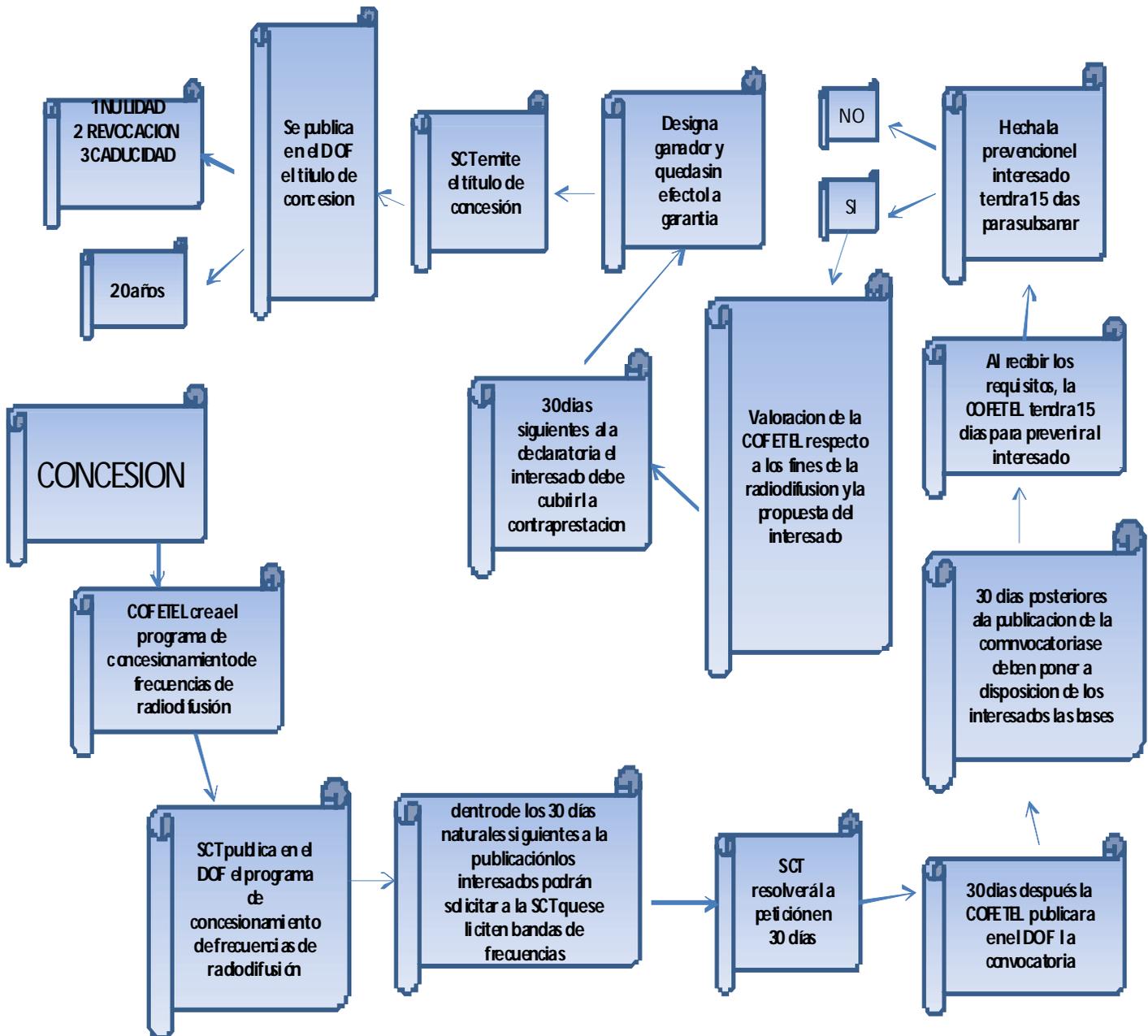
- Publicación del programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión
- Publicación de la convocatoria
- Entrega de las bases de la convocatoria a los interesados en participar en la licitación
- Recepción de documentación de los interesados
- Valoración de la autoridad para otorgar el título de concesión
- Publicación del ganador de la licitación
- Emisión del título de concesión
- Publicación del título de concesión

Etapas que se pueden visualizar en el esquema *No. 1 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN*, que está en la página veintidós.

---

<sup>56</sup> López Elías, José Pedro, *Aspectos Jurídicos de la Licitación Pública en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición 199. P. 24

## ESQUEMA NO. 1 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN



ESQUEMA NO. 1 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN

Fuente: Autora.

#### 1.2.1.1 Publicación del Programa (artículo 17 LFRT).

El procedimiento para otorgar concesiones comienza mediante un acto de oficio de la autoridad, ya que la Secretaria de Comunicaciones y Transportes deberá publicar en el Diario Oficial de la Federación *el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión*, este programa es “el instrumento que sirve para dar a conocer a todos los interesados, la determinación de la autoridad de telecomunicaciones de realizar el procedimiento de licitación respecto a determinadas bandas de frecuencias, con la modalidad de uso y con la cobertura ahí establecida”<sup>57</sup>

En este sentido el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión tiene la finalidad de determinar la ubicación de las estaciones de radiodifusión, y de acuerdo con el artículo 17 A de la Ley Federal de Radio y Televisión la autoridad deberá considerar los siguientes puntos:

1.- Los fines de la radio y televisión previstos por el artículo 5 de la la Ley Federal de Radio y Televisión ( que se refieren a la función de contribuir a la integración nacional y mejorar la convivencia humana)

2.-Las condiciones del mercado del servicio de radiodifusión en la plaza o región de que se trate (en virtud de que la radiodifusión es una actividad de tal importancia que no debe ser monopolizada, tanto así que la propia la Ley Federal de Radio y Televisión contempla en los requisitos a llenar por parte de los interesados la opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia.)

3.-Las solicitudes que, en su caso, le hayan sido presentadas previamente por los interesados.

La elaboración y aprobación del programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión de acuerdo a la ley es facultad de la Secretaría de Comunicaciones y

---

<sup>57</sup> Álvarez de Castilla, Clara Luz, op. cit., nota 33, p. 187.

Transportes, de conformidad con la Ley Federal de Radio y Televisión y el artículo 5° del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Telecomunicaciones.

Las legislaciones mencionadas establecen como función indelegable de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes aprobar los programas sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados y de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión, así como declarar desiertos los procedimientos concesionarios previstos para el servicio de radiodifusión, a pesar de ello la Ley Federal de Telecomunicaciones en su artículo 9-A indica que serán otorgadas a la Comisión Federal de Telecomunicaciones las facultades que en materia de radio y televisión le confieren a la Secretaría.

*“Artículo 9-A. La Comisión Federal de Telecomunicaciones es el órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría, con autonomía técnica, operativa, de gasto y de gestión, encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, y tendrá autonomía plena para dictar sus resoluciones. Para el logro de estos objetivos, corresponde a la citada Comisión el ejercicio de las siguientes atribuciones:*

*XVI. De manera exclusiva, las facultades que en materia de radio y televisión le confieren a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes la Ley Federal de Radio y Televisión, los tratados y acuerdos internacionales, las demás leyes, reglamentos y cualesquiera otras disposiciones administrativas aplicables, ”<sup>58</sup>*

Por lo que la Comisión Federal de Telecomunicaciones es la autoridad competente para realizar y aprobar el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión, además de ser la máxima autoridad en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, de acuerdo con criterio jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que expresa:

*“La Ley Federal de Telecomunicaciones establece y delimita la competencia de la*

---

<sup>58</sup> Artículo 9 A fracción XVI, Ley Federal de Telecomunicaciones, Vigente

*Secretaría de Comunicaciones y Transportes, además de precisar las facultades de la Comisión Federal de Telecomunicaciones en el artículo 9-A, señalando como exclusivas de ésta en su fracción XVI las relativas a la materia de radiodifusión (radio y televisión abierta) regulada en la Ley Federal de Radio y Televisión.*

*...En esos términos, el artículo 5o., fracción XX, del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 2009, que prevé como facultad indelegable del secretario del ramo aprobar los programas sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados y de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión, así como declarar desiertos los procedimientos concesionarios para el otorgamiento del uso, aprovechamiento o explotación de las bandas para el servicio de radiodifusión, si bien se ajusta en su primer apartado al régimen de competencias legalmente establecido en el indicado artículo 9-A, fracción V, el cual dispone que la Comisión someterá a la aprobación de la Secretaría el programa sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados, con sus correspondientes modalidades de uso y coberturas geográficas que serán materia de licitación pública, en su segundo apartado viola los artículos 72, apartado F, 73, fracción XVII, 89, fracción I y 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión es competencia de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, por lo que no debe sujetarse a la aprobación del secretario del ramo, al que tampoco le compete declarar desiertos los procedimientos concesionarios para el otorgamiento del uso, aprovechamiento o explotación de las bandas para dicho servicio.”<sup>59</sup>*

En lo referente a la publicación del programa la Dirección General de Política de Telecomunicaciones y de Radiodifusión, que es el organismo auxiliar de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, es el órgano facultado para Publicar en el Diario Oficial de la Federación el *programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión*, en base a:

---

<sup>59</sup> Tesis P./J. 92/2010 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXXII, Septiembre de 2010, p 949.

*“ARTÍCULO 25. Corresponde a la Dirección General de Política de Telecomunicaciones y de Radiodifusión:*

*...V. Publicar en el Diario Oficial de la Federación el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión aprobadas por el Secretario;”<sup>60</sup>*

Una vez publicado el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión, aquellos particulares interesados, podrán dentro de los treinta días naturales siguientes a la publicación del mismo, solicitar a la Comisión Federal de Telecomunicaciones que se liciten bandas de frecuencias adicionales o distintas de las contempladas en el programa.

Por lo que la Comisión Federal de Telecomunicaciones tendrá que resolver la solicitud dentro de un plazo no mayor de 30 días naturales. Respecto a este punto hay una laguna en la ley ya que no se señala si el curso del procedimiento cambiara o no, ante la petición realizada por el interesado.

#### 1.2.2.1 Convocatoria

La Convocatoria es ”la invitación de la autoridad de telecomunicaciones para todos los interesados en las bandas de frecuencia para que participen en el procedimiento de licitación ”<sup>61</sup>

Dicha convocatoria para la licitación de nuevas concesiones será elaborada y publicada por la Comisión Federal de Telecomunicaciones , órgano que establecerá en la convocatoria las bandas de frecuencias, modalidades de uso de las mismas y coberturas geográficas que se van a licitar, además de establecer, conforme al artículo 17-C de la LFRT lo siguiente:

I. Frecuencia a través de la cual se prestara el servicio objeto de la licitación, potencia y zona geográfica de cobertura

---

<sup>60</sup> Artículo 25 fracción V, Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes

<sup>61</sup> Álvarez de Castilla, Clara Luz, op. cit., nota 33, p.183.

II. Los requisitos y plazos que deberán cumplir los interesados en participar en la licitación

III. Formas de adquisición de las bases de licitación.

Establecidos los puntos anteriores en la convocatoria, la COFETEL realizara la publicación de la misma en el Diario Oficial de la Federación.

#### 1.2.2.2 Bases de la Convocatoria

Las bases de la convocatoria pueden definirse como el documento que “señala los requisitos para ser participante”<sup>62</sup>, o sea, son las pautas que determinan que personas pueden participar en el procedimiento de licitación.

La elaboración de estas bases comienza con un proyecto expedido por las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A” y de Redes, Espectro y Servicios “B” que son los órganos internos de la Comisión Federal de Telecomunicaciones que ponen a disposición del Pleno de la misma dicho proyecto para su estudio.<sup>63</sup>

Para realizar un profundo estudio y análisis del proyecto remitido, el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones podrá solicitar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la Comisión Federal de Competencia Económica su opinión respecto del mismo, para así proceder a su aprobación.

Aprobadas las bases de la convocatoria por el Pleno, estas se pondrán a disposición de los interesados en un plazo máximo de 30 días naturales contados a partir de la publicación de la convocatoria en el diario oficial de la federación<sup>64</sup>, y contendrán necesariamente lo siguiente: a) Procedimiento y plazos, b) Información y documentación que se requerirá de los solicitantes, c) Montos y formas de las garantías y derechos que deberán cubrir los

---

<sup>62</sup> Ibidem, p. 185.

<sup>63</sup> Cfr. Artículo 24 Fracción XXV, Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, Vigente.

<sup>64</sup> Cfr. Artículo 17-B Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

participantes, d) requisitos señalados en el artículo 17 e y e) Modelo del título que será otorgado (artículo 17-D).<sup>65</sup>, dichos apartados pueden explicarse de la siguiente forma:

#### A. Procedimiento y plazos.

La licitación pública como procedimiento administrativo debe suponer al particular certeza, estabilidad y razonabilidad<sup>66</sup>, motivo por lo que en las bases de la licitación el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones deberá señalar de forma precisa y concreta los actos a cumplir por parte de los interesados, así como los plazos con que cuentan.

El establecimiento de plazos y la especificación del procedimiento otorgan al interesado la certeza de que la autoridad no podrá modificar o calificar sus acciones fuera del marco establecido en las bases, cuestión que asegura la objetividad del procedimiento y el cumplimiento del principio de seguridad jurídica.<sup>67</sup>

#### B. Información y documentación que se requerirá de los solicitantes.

La información y documentación que se requiere a los solicitantes tiene como finalidades que la Comisión Federal de Telecomunicaciones determine qué propuesta es la más acorde a la función social de la radio y televisión, y que la Comisión Federal de Competencia Económica señale si la propuesta cumple con los criterios de competencia establecidos por la misma.<sup>68</sup>

La competencia motiva a los concesionarios a ofrecer un mejor servicio de radiodifusión y aumentar la calidad del mismo, por ello la Comisión Federal de Competencia Económica

---

<sup>65</sup> Cfr. Artículo 17-D Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>66</sup> Cfr. López Olvera, Miguel (coord.), Estudios en homenaje a don Jorge Fernández : Los Principios del Derecho Administrativo, , México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, p. 190

<sup>67</sup> El principio de seguridad jurídica se refiere a que "El Derecho es fabricado por los hombres sobre todo bajo el estímulo de una urgencia de certeza (saber a que atenerse) y de seguridad (saber que eso a lo cual uno puede atenerse tendrá forzosamente que ser cumplido); o sea bajo el estímulo de una urgencia de orden en la vida social". Véase Recaséns Siches, Luis, *Introducción al Estudio del Derecho*, 12a. ed., México, Porrúa, 1997. p. 112.

<sup>68</sup> Cfr. Criterios de Competencia sobre Procedimiento de Licitación, confirmados en la opinión número PRES-10-096-2011-033 de la Comisión Federal de Competencia Económica, Vigente

mediante, la Dirección General de Procesos de Privatización y Licitación vigila los mecanismos de asignación de concesiones, mediante el estudio de la convocatoria, bases de licitación, proyectos de contrato y los demás documentos relevantes del procedimiento de licitación que le sean remitidos por la Comisión Federal de Telecomunicaciones.<sup>69</sup>

C. Montos y formas de las garantías y derechos que deberán cubrir los participantes.

El establecimiento de garantías tiene como finalidad asegurar la continuación de la solicitud hasta que la concesión sea otorgada o negada, además la ley prevé que la garantía otorgada a la Comisión Federal de Telecomunicaciones quede sin efecto en el momento que se concluya el procedimiento de licitación.

En lo respectivo al pago de derechos debemos entender que estos son definidos por el artículo 2 del Código Fiscal de la Federación como “ las contribuciones establecidas en Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u organos desconcentrados cuando en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en la Ley Federal de Derechos. También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.”<sup>70</sup>

En consecuencia los derechos surgen por dos causas, la primera se refiere al uso, aprovechamiento y explotación de bienes de dominio público por parte de un particular y la segunda a la obtención de un servicio del Estado en sus funciones de derecho público.

A pesar de que el concesionario de servicios de radiodifusión pagara derechos por el aprovechamiento del espectro radioeléctrico, en esta etapa el único pago a efectuar por parte de los interesados es en virtud de la obtención de un servicio por parte del Estado en sus funciones de derecho público.

---

<sup>69</sup> Cfr. Artículo 32, Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia Económica, Vigente.

<sup>70</sup> Artículo 2 Fracción IV, Código Fiscal de la Federación, Vigente

Este servicio se refiere al estudio de la solicitud y de la documentación inherente al procedimiento de licitación, por el cual los solicitantes realizarán un pago de \$5,619 por concepto de derechos, de acuerdo con los artículos 124 y 125 de la Ley Federal de Derechos.

D. Requisitos señalados en el artículo 17 E, que son los siguientes:

❖ *Datos generales del solicitante y acreditamiento de su nacionalidad mexicana,*

La documentación que acredita la nacionalidad del interesado es necesaria en virtud de que las únicas personas que pueden adquirir un título de concesión en materia de radiodifusión son los ciudadanos mexicanos o sociedades cuyos socios sean mexicanos.

Respecto de las sociedades se establece que en el caso de que sean sociedades por acciones, las acciones de las mismas tendrán el carácter de nominativas,<sup>71</sup> lo que implica que el nombre del dueño estará escrito en el título y en el registro de accionistas de la sociedad que las emite, por lo cual su transmisión se formalizará hasta que la acción se inscriba a nombre del nuevo titular en el registro de la sociedad.

Además para mayor control de este tipo de sociedades tendrán la obligación de proporcionar anualmente a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes la lista general de sus socios.<sup>72</sup>

Estas sociedades al igual que cualquier otro concesionario podrán recibir hasta un 49% de inversión extranjera únicamente mediante la figura de capital neutro establecida en la Ley de Inversión Extranjera<sup>73</sup>, ya que si el concesionario obtiene inversión extranjera diversa a la de capital neutro los derechos que hubiese obtenido el extranjero pasaran a dominio de la Nación, sin indemnización, de conformidad con el artículo 24 de la Ley Federal de Radio y Televisión que señala:

“Las acciones y participaciones emitidas por las empresas que exploten una

---

<sup>71</sup> Artículo 14, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente

<sup>72</sup> Ídem

<sup>73</sup> Cfr. Artículo 18, Ley de Inversión Extranjera, Vigente.

estación radiodifusora, que fueren adquiridas por un gobierno o persona extranjeros, desde el momento de la adquisición quedarán sin efecto para el tenedor de ellas y pasarán al dominio de la nación los derechos que representen, sin que proceda indemnización alguna.”<sup>74</sup>

Aunque la limitación que establece la Ley Federal de Radio y Televisión es respecto de la nacionalidad existe un candado para ciudadanos o personas morales mexicanas en la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público que señala que” estas organizaciones y los ministros de culto no podrán poseer o administrar, por sí mismas o por terceras personas, concesiones para la explotación de estaciones de radio, televisión o cualquier tipo de telecomunicación.”<sup>75</sup>

❖ Plan de negocios que deberá contener como mínimo, los siguientes apartados:

- a) Descripción y especificaciones técnicas:
- b) Programa de cobertura;
- c) Programa de Inversión;
- d) Programa Financiero,
- e) Programa de actualización y desarrollo tecnológico.

❖ Proyecto de producción y programación.

Dicho proyecto tiene la finalidad de que el interesado señale el tipo de material televisivo o de audio que pretende transmitir.

La programación como herramienta de transmisión masiva de educación y cultura debe sujetarse al respeto de los derechos fundamentales<sup>76</sup> , motivo que impide al concesionario

---

<sup>74</sup> Artículo 24, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente

<sup>75</sup> Artículo 16, Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, Vigente

<sup>76</sup> Cfr. Tesis P./J. 69/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 1092.

transmitir programación que cause la corrupción del lenguaje, motive actos de violencia, altere las buenas costumbres o sea contraria a la seguridad del Estado.<sup>77</sup>

Para supervisar que la transmisión de materiales de radio y televisión sea acorde a la Ley Federal de Radio y Televisión surge la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía que regula los contenidos de las transmisiones de radio y televisión y resuelve las solicitudes de clasificación para transmitir películas cinematográficas, series filmadas, telenovelas y teleteatros.

Las solicitudes de clasificación son acompañadas del pago de derechos <sup>78</sup> y presentadas ante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía que clasificara los programas siguiendo los criterios de clasificación establecidos en *el Acuerdo mediante el cual se emiten los criterios generales de clasificación de películas, telenovelas, series filmadas y teleteatros grabados*.

Dicho acuerdo fue emitido en base a la opinión del Consejo Nacional de Radio y Televisión, que es la autoridad encargada de elevar el nivel moral, cultural, artístico y social de las transmisiones.

❖ Constituir garantía.

El espectro radioeléctrico como bien de dominio público es considerado un recurso económico del Estado, por lo que su adjudicación se realiza mediante el procedimiento de licitación en el cual se establecen “dos tipos de garantía: de participación y de cumplimiento”.<sup>79</sup>

La garantía a la que se hace mención en la Ley Federal de Radio y Televisión es la de participación, la cual tiene como finalidad asegurar la continuación de la solicitud hasta que

---

<sup>77</sup> Cfr. Artículos 63 y 64 Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>78</sup> Cfr. Artículo 19E, Ley Federal de Derechos, Vigente

<sup>79</sup> López Elías, José Pedro, *Aspectos Jurídicos de la Licitación Pública en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999, p. 161

la concesión sea otorgada o negada.

La garantía como “contrato accesorio que se constituye mediante una variada gama de obligaciones y contratos”<sup>80</sup> quedara sin efecto en el momento que se dé por concluido el procedimiento de licitación,

❖ Solicitud de opinión favorable presentada a la Comisión Federal de Competencia.

En base a la acción de inconstitucionalidad (26/2006) que se suscitó con motivo de las reformas a la Ley Federal de Radio y Televisión en el año 2006, la Corte señaló que resulta inconstitucional este requisito, en cuanto establece como necesario para el otorgamiento de concesiones en materia de radiodifusión, la mera “solicitud de opinión favorable” presentada a la Comisión Federal de Competencia Económica, por lo cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación determino que el requisito no es la solicitud sino la opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia Económica.<sup>81</sup>

La tramitación de la opinión es bastante sencilla ya que el interesado deberá presentar la solicitud ante la Comisión Federal de Competencia Económica en la fecha que indique la convocatoria o bases de la licitación, la cual de estar completa será acordada por la Comisión Federal de Competencia Económica que la resolverá dentro del plazo de treinta días.<sup>82</sup>

Esta opinión se encuentra fundamentada en el artículo 24 de la Ley Federal de Competencia Económica y de acuerdo con la Comisión Federal de Competencia Económica la opinión será necesaria únicamente en el otorgamiento de concesiones ya que en el caso de los permisos estos se caracterizan porque “ no tienen efectos sobre el proceso de competencia y libre concurrencia en los mercados en comento”<sup>83</sup>

---

<sup>80</sup> Ídem.

<sup>81</sup> Cfr. Tesis P./J. 71/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 971.

<sup>82</sup> Cfr. Artículos 33Bis, Ley Federal de Competencia Económica, Vigente.

<sup>83</sup> Acuerdos 333-2006 y 445- 2006 de la Comisión Federal de Competencia Económica

Recibidos los requisitos de las bases la Comisión Federal de Telecomunicaciones contara con 15 días hábiles siguientes a la fecha de recepción de los mismos para prevenir al solicitante por si falta información o aquella no cumple con los requisitos exigibles.

Si no se hace requerimiento alguno de información dentro del plazo señalado, no se podrá descalificar al solicitante argumentándose falta de la misma. Pero si se hace requerimiento al participante, este tendrá que presentar en un plazo de hasta 15 días hábiles, a partir de la prevención de la Comisión, la información requerida.

### 1.2.3 Publicación de la Concesión

Con los documentos entregados en tiempo y forma ante las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A”, y de Redes, Espectro y Servicios “B”, estas direcciones valorarán, para definir el otorgamiento de la concesión, la congruencia entre el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión y los fines expresados por el interesado para utilizar la frecuencia y emitirá su opinión.<sup>84</sup>

La opinión de las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A”, y de Redes, Espectro y Servicios “B” se turnara al Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones para que este determine al ganador de la licitación considerando además el resultado de la licitación a través de subasta pública.<sup>85</sup>

Respecto a la subasta pública se ha determinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que este procedimiento es inconstitucional ya que se da un trato privilegiado a los licitantes con mayor capacidad económica, lo que propicia la desigualdad de oportunidades y el impedimento de un multiculturalismo dentro de la radio y televisión abiertas.

“RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 17-G DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN, AL ESTABLECER QUE LA COMISIÓN FEDERAL DE

---

<sup>84</sup> Cfr. Artículo 24 Fracción XXV, Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, Vigente

<sup>85</sup> Cfr. Artículo 17 G, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente

TELECOMUNICACIONES VALORARÁ, PARA DEFINIR EL OTORGAMIENTO DE LA CONCESIÓN, EL RESULTADO DE LA LICITACIÓN A TRAVÉS DE SUBASTA PÚBLICA, ES INCONSTITUCIONAL.

El citado precepto al establecer que para definir el otorgamiento de la concesión respectiva la Comisión Federal de Telecomunicaciones valorará ... el resultado de la licitación a través de subasta pública, lo que propicia que el factor determinante para definir al triunfador sea meramente económico, viola el principio igualdad contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 6o., 27 y 28 constitucionales, toda vez que ese sistema privilegia a los participantes con mayores recursos económicos, lo que lejos de contribuir a aminorar las desigualdades sociales las propicia, demeritando la trascendental función social de la radio y televisión abierta como instrumentos clave para satisfacer derechos subjetivos fundamentales, concretamente los de libre expresión y de información, además de favorecer el acaparamiento de los medios de comunicación masiva por grupos económicamente poderosos, impidiendo la libre competencia y concurrencia en el sector y obstaculizando con ello el desarrollo integral, plural y democrático de la sociedad mexicana.”<sup>86</sup>

Por ello el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones valorara únicamente cual solicitud es la que favorece mayormente al interés social, considerando la opinión que emita la Secretaría de Gobernación para otorgar la concesión en materia de radiodifusión.<sup>87</sup>

La facultad de la Secretaría de Gobernación para emitir opinión en materia de concesiones de radiodifusión ha sido delegada a Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, mediante el Reglamento Interno de la Secretaría de Gobernación, cuestión que se refuerza con el artículo 9 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión,

---

<sup>86</sup> Tesis P./J. 74/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 91089.

<sup>87</sup> Cfr. Artículo 36 fracción III, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Vigente.

en Materia de Concesiones, Permisos y Contenido de las Transmisiones de Radio y Televisión, que dice:

“Artículo 9o.- A la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación compete:

...XIII. Emitir la opinión a que se refiere la fracción III del artículo 36 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal;”<sup>88</sup>

Contando con dicha opinión el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones designara a un ganador, y a partir de dicho momento quedará sin efecto la garantía que se hubiera constituido para asegurar la continuidad del trámite de solicitud <sup>89</sup>.

Además dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la resolución que declare al ganador de la licitación, éste deberá acreditar el pago de la contraprestación, esta contraprestación será determinada por la Unidad de Política de Ingresos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que tiene la facultad de “Fijar los productos y aprovechamientos de la Administración Pública Federal Centralizada, salvo aquéllos que estén establecidos en ley, en coordinación con otras unidades administrativas de la Secretaría y de las demás dependencias de la Administración Pública Federal, en congruencia con la política de la hacienda pública, económica y social del país, previa elaboración de estudios económicos y de la estructura de los mercados en los que se prestan los bienes y servicios”<sup>90</sup>

A pesar de que la unidad de Política de Ingresos es la autoridad competente para determinar la contraprestación que otorgara el concesionario por el uso, goce y explotación del espectro radioeléctrico, requiere que previamente las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A” y “B”, proponga el monto de la contraprestación de acuerdo con el artículo 24, fracción XXVIII, inciso A) del Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones .

---

<sup>88</sup> Artículo 9 fracción XIII , del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en Materia de Concesiones, Permisos y Contenido de las Transmisiones de Radio y Televisión, Vigente

<sup>89</sup> Cfr. Artículo 17 H, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>90</sup> Artículo 38 fracción XV del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Vigente.

“Artículo 24.- la Unidad de Servicios a la Industria tendrá adscritas a su cargo las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A”, y de Redes, Espectro y Servicios “B”; así como a la Dirección General Adjunta del Registro de Telecomunicaciones

...XXVIII Proponer los derechos, productos o aprovechamientos que corresponda aplicar en materia de telecomunicaciones ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”<sup>91</sup>

Pagada la contraprestación, las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A”, y de Redes, Espectro y Servicios “B” presentaran la resolución de ganador al Secretario de Comunicaciones y Transportes con la finalidad de que emita el título de concesión.

A su vez el secretario notificara a los participantes que no hubiesen sido seleccionados, con fundamento en la misma resolución.<sup>92</sup>

El título de concesión será publicado, a costa del interesado, en el Diario Oficial de la Federación, la publicación del título de concesión para los concesionarios de estaciones de radio tendrá un costo de \$10,477, mientras que para los concesionarios de televisión el precio es de \$8,249 , de acuerdo con la Ley Federal de Derechos.<sup>93</sup>

El título publicado contendrá por lo menos, lo siguiente:

- “I. El nombre del concesionario;
- II. El canal asignado;
- III. La ubicación del equipo transmisor;
- IV. La potencia autorizada;

---

<sup>91</sup> Artículo 24, fracción XXVIII, inciso A) del Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, Vigente.

<sup>92</sup> Cfr. Artículo 17 J, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>93</sup> Cfr. Artículos 124 inciso C y 125 inciso C, Ley Federal de Derechos, Vigente.

- V. El sistema de radiación y sus especificaciones técnicas;
- VI. El horario de funcionamiento;
- VII. El nombre, clave o indicativo;
- VIII. Término de su duración
- IX. Área de cobertura;
- X. Las contraprestaciones que, en su caso, el concesionario se hubiere obligado a pagar como consecuencia de la licitación pública prevista en el artículo 17 de la ley, así como las demás contraprestaciones que se hubieren previsto en las bases de la licitación del procedimiento concesionario;
- XI. La garantía de cumplimiento de obligaciones, y
- XII. Los demás derechos y obligaciones de los concesionarios o permisionarios.”<sup>94</sup>

Cabe mencionarse que si a juicio de la Comisión Federal de Telecomunicaciones las solicitudes presentadas no aseguran las mejores condiciones para la prestación de los servicios de radiodifusión, las contraprestaciones ofrecidas no son satisfactorias o ninguna de las solicitudes cumple con los requisitos exigidos en la convocatoria o las bases de licitación, esta Comisión podrá declarar desierto el procedimiento concesionario, sin caer en responsabilidad, siempre y cuando acredite alguno de los supuestos anteriormente señalados.<sup>95</sup>

#### 1.2.4 Derechos del Concesionario

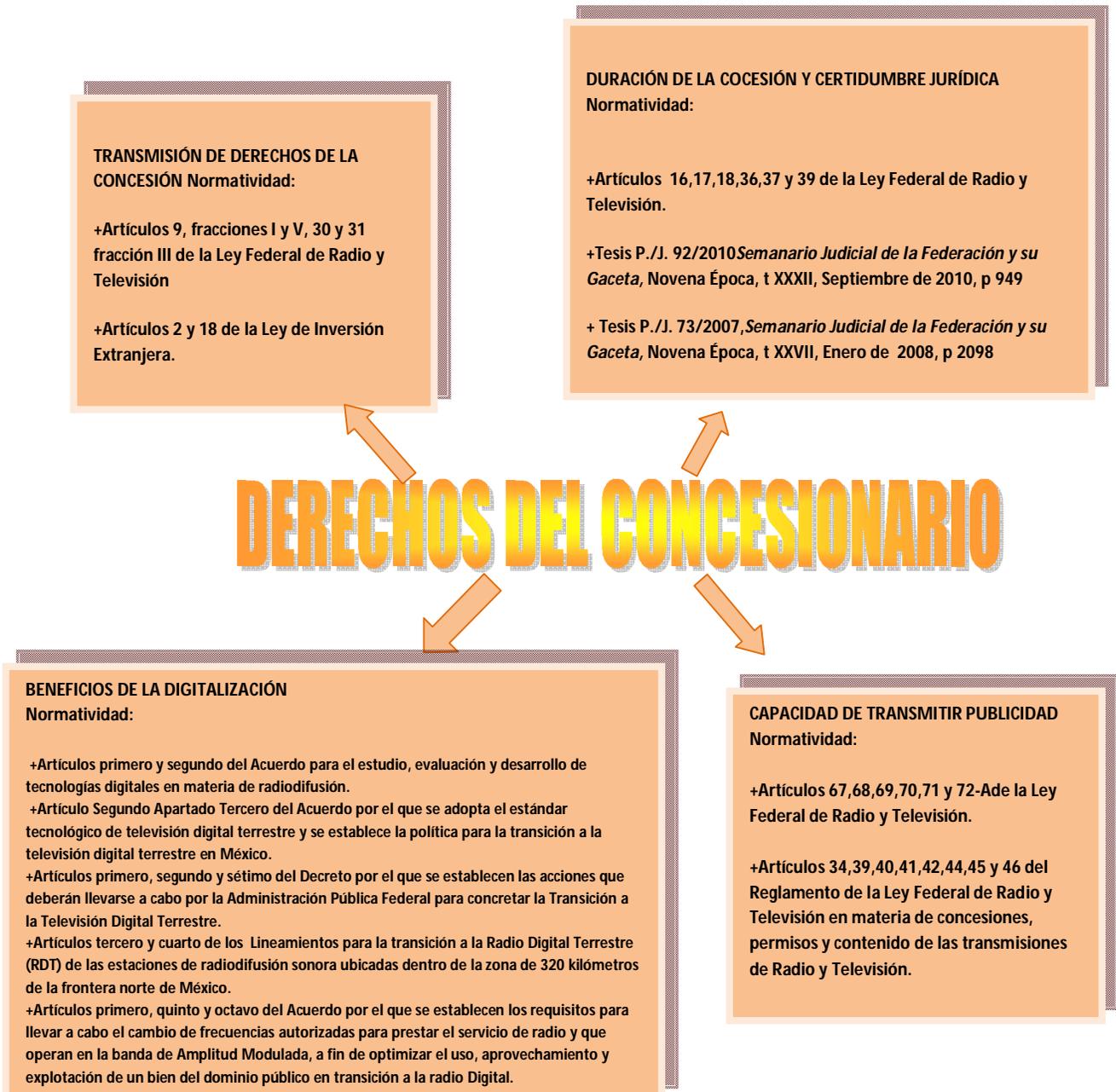
La persona que obtiene una concesión en materia de radiodifusión goza de diversos derechos derivados de la misma, conforme a nuestro criterio podemos clasificarlos en cuatro tipos: duración de la concesión y certidumbre jurídica, transmisión de derechos de la

---

<sup>94</sup> Artículo 20, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>95</sup> Cfr. Artículo 19, Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente, Dicho artículo atribuye a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes la facultad de declarar desierto el procedimiento concesionario, pero mediante Tesis jurisprudencial dicha atribución ha sido otorgada a la COFETEL, Véase Tesis P./J. 92/2010 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXXII, Septiembre de 2010, p 949

concesión, beneficios de la digitalización y capacidad de transmitir publicidad, mismos que se encuentran regulados por diversas legislaciones que se reflejan en el Esquema No. 2 DERECHOS DEL CONCESIONARIO



**ESQUEMA NO. 2 DERECHOS DEL CONCESIONARIO**

Fuente: Autora.

- Duración de la concesión y Certidumbre Jurídica.

Los bienes de dominio público como el espectro radioeléctrico, sólo pueden concesionarse por tiempo limitado en virtud de que son bienes inembargables, imprescriptibles e

inalienables, lo que impide que su explotación pase de la esfera del poder público al ámbito privado de forma definitiva.

Por ende la Ley Federal de Radio y Televisión establece que los concesionarios del servicio de radiodifusión podrán explotar su título durante un lapso de 20 años, a pesar de ello existe la posibilidad de que los concesionarios refrenden de forma ilimitada su concesión por un lapso igual al que fue otorgada.

Cabe mencionarse que la duración establecida para la concesión ha sido objeto de crítica por parte de doctrinarios y del Poder Judicial de la Federación, el cual determino mediante tesis aislada que el plazo forzoso de 20 años en el sector de radiodifusión viola el principio de igualdad, considerando que la legislación da un trato diferente y discriminatorio a los concesionarios de telecomunicaciones que usan bandas para usos determinados, ya que la duración de la concesión para estos podrá ser *hasta* de 20 años mas no obligatoriamente de 20 años.

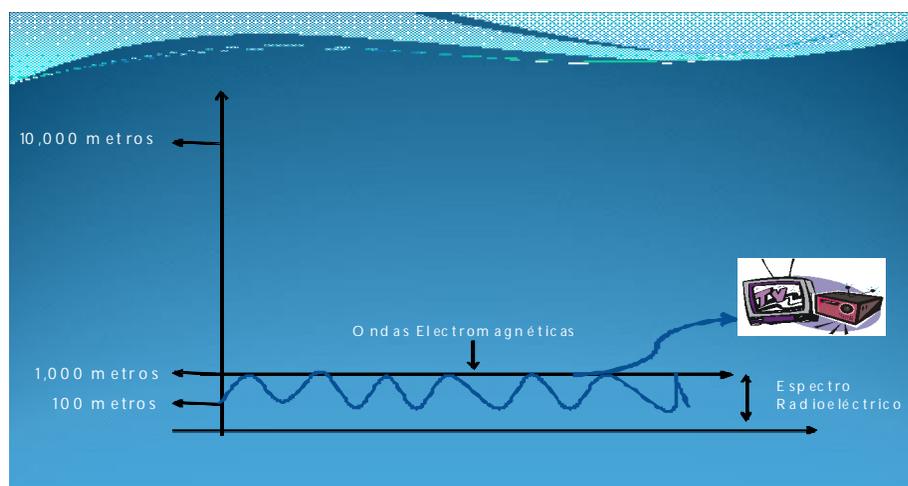
Por otra parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado mediante jurisprudencia que el termino de 20 años impide que el Estado ejerza sus facultades como rector de la economía en el sector de telecomunicaciones, en virtud de que la velocidad con que avanza la tecnología provoca el aprovechamiento cada vez más eficiente del espectro radioeléctrico, lo que otorga mayores beneficios al concesionario y provoca que el Estado pierda el control para verificar el mejor aprovechamiento del mismo, indicando que el principio de seguridad jurídica que debe asegurarse al concesionario no es justificación para que el Estado pierda su rectoría sobre el bien de dominio público en comento.

Respecto a la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos atrevemos a expresar nuestra disidencia en virtud de que nosotros consideramos que la seguridad jurídica del concesionario no impide que el Estado ejerza su rectoría sobre el bien de dominio público, basándonos en la propia Ley Federal de Radio y Televisión que faculta a diversas autoridades para vigilar y supervisar el actuar de los concesionarios, además de establecer los procedimientos mediante los cuales el Estado puede recuperar la banda del espectro radioeléctrico concesionada.

La recuperación del espectro radioeléctrico concesionado se realiza mediante la extinción de la concesión, ya sea de forma ordinaria por el transcurso de la duración de la concesión o mediante formas extraordinarias como resoluciones administrativas o judiciales.

Respecto a este punto se debe aclarar que el espectro radioeléctrico es parte del espacio aéreo, donde se transmiten las ondas electromagnéticas a una altura de 100 a 1,000 metros, para proporcionar el servicio de radiodifusión, de conformidad con el Esquema No. 3 ESPECTRO RADIOELÉCTRICO.

### ESQUEMA NO. 3 ESPECTRO RADIOELÉCTRICO



Fuente: Autora, con información del INEGI.

Realizada esta aclaración debemos mencionar que la recuperación del espectro mediante formas extraordinarias nos parece que no violenta el principio de seguridad jurídica del concesionario, porque en nuestra opinión este principio se cumple con la obligación de que toda alteración de la concesión así como la extinción de la misma debe estar fundada en resoluciones administrativas o judiciales, lo que otorga al concesionario la certeza de que toda modificación tendrá motivación y fundamento, evitando así el arbitrio de la autoridad.

Dentro de las formas extraordinarias mencionadas se encuentra el rescate que permite al Estado por conducto de la Comisión Federal de Telecomunicaciones recuperar la banda de frecuencia concesionada con anterioridad al término de la concesión, siempre que lo exija

el interés público, por razones de seguridad nacional, para la introducción de nuevas tecnologías o para solucionar problemas de interferencia, esta figura a nuestro parecer ratifica la rectoría del Estado en materia de radiodifusión y permite el control económico por parte del mismo.

Aunque la Ley Federal de Radio y Televisión establece que la concesión en materia de radiodifusión tendrá una duración de 20 años, el concesionario tiene el derecho de solicitar el refrendo de la misma, lo que implica que la concesión sea actualizada por un lapso igual al que fue otorgada.

El refrendo de la concesión debería tener un límite, pero en la ley no se establece ninguna barrera sobre la cantidad de refrendos que pueden realizarse sobre una misma concesión, motivo que facilita la concentración de los medios de comunicación radiodifundida e impide la pluralidad de opiniones en estos medios.

Cabe mencionar que para que el concesionario pueda solicitar el refrendo de la concesión tendrá que demostrar el cumplimiento de las obligaciones establecidas por el marco jurídico aplicable, ya que si se resolvió en contra del mismo la caducidad o revocación definitiva, el concesionario solo podrá pretender obtener otra concesión de esta naturaleza en el transcurso de uno a cinco años dependiendo de la gravedad que causó la revocación o caducidad.

El procedimiento para otorgar el refrendo de acuerdo con la Ley Federal de Radio y Televisión es muy sencillo ya que el concesionario tiene derecho a solicitarlo teniendo preferencia sobre terceros y sin sujetarse al procedimiento de licitación, cuestión que notoriamente otorga un amplio margen de discrecionalidad a la autoridad ya que la ley no prevé criterios que deba obedecer para resolver sobre la petición del concesionario, y provoca que el concesionario no tenga la obligación de pagar ninguna contraprestación.

Por este motivo la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante tesis jurisprudencial ha determinado que la concesión podrá ser refrendada únicamente mediante licitación pública,

que es el procedimiento que asegura las mejores condiciones para la prestación del servicio de radiodifusión.

A pesar de la determinación de la Corte debemos mencionar que en la actualidad el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones ha llevado a cabo 400 refrendos, de los cuales 131 se tramitaron sin que mediara licitación pública, argumentando que su procedencia se basaba en que los mismos vencían antes del 11 de abril de 2006, fecha en la que entró en vigor la impugnada reforma de 2006.<sup>96</sup>

Los demás refrendos otorgados por la Comisión Federal de Telecomunicaciones han sido resueltos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y con base en el *Criterio para resolver las solicitudes de refrendo de concesiones de radiodifusión aprobado por el Pleno* que determina la aplicación del procedimiento de licitación pública.

Por su parte los concesionarios de televisión que deseen el refrendo deberán presentar ante la Comisión Federal de Telecomunicaciones su solicitud, cumpliendo con las disposiciones de la Política de transición a la televisión digital terrestre. Respecto a la digitalización debemos mencionar que gracias al *Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México* de 2004 los concesionarios que se sujetaron a la transición digital obtuvieron refrendos hasta por 18 años, lapso que coincide con la fecha estimada para la conclusión del apagón analógico.<sup>97</sup>

- Transmisión de Derechos de la Concesión

Mediante la licitación pública se determina que el concesionario es la única persona capaz de explotar y aprovechar las bandas del espectro radioeléctrico para el servicio de

---

<sup>96</sup> COFETEL, Informe de Resultados 2006-2012, Op. Cit., p. 150

<sup>97</sup> El apagón analógico es la suspensión de transmisiones de televisión abierta de forma analógica, implementando en su lugar tecnología digital mediante la cual se obtiene un mejor uso del espectro radioeléctrico. Véase el Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México.

radiodifusión, a pesar de ello este tendrá derecho de transmitir la concesión o derechos de la misma en los siguientes casos:

-El concesionario podrá transmitir su concesión o acciones de la misma únicamente mediante autorización de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, ya que a pesar de que la cesión de derechos entre particulares tiene efectos en materia civil por sí misma, sólo podrá adquirir vigencia plena en el ámbito administrativo si es aprobada por la Comisión Federal de Telecomunicaciones de acuerdo con los artículos 9o., fracciones I y V, y 31, fracción III, de la Ley Federal de Radio y Televisión.

Por ello el concesionario deberá presentar su solicitud ante el pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones que verificara que las personas físicas o morales a las que se desea transmitir la concesión o sus acciones se encuentren capacitadas para ser concesionarios, de acuerdo con la Ley Federal de Radio y Televisión, lo que implica que dichas personas tengan nacionalidad mexicana y demuestren ser aptas para cumplir con la finalidad social de la radiodifusión.

Además la trasmisión de la concesión se encuentra sujeta a que la misma hubiera estado vigente por un término no menor de tres años, que el beneficiario hubiese cumplido con todas sus obligaciones y que se obtenga opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia.

Cumpliendo con los requisitos anteriormente mencionados la Comisión Federal de Telecomunicaciones determinara la procedencia de la autorización y la publicara, cabe mencionarse que del año 2006 al 2012 se resolvieron 163 autorizaciones para transmitir concesiones de radio y 6 de televisión, mientras que en lo referente a la trasmisión de acciones se autorizaron 293 en radio y 14 en televisión.

-La trasmisión de acciones o de la concesión también podrá realizarse por herencia, adjudicación judicial u otros títulos siempre que el causahabiente sea mexicano y que la misma sea aprobada por la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

-La legislación no establece prohibición para que un concesionario arriende su estación, motivo por el que en la práctica varias emisoras operan bajo ese esquema, mediante el cual el concesionario recibe un pago por la explotación de la banda de frecuencia, y es el responsable de las obligaciones establecidas en la concesión ante las autoridades.

- Beneficios de la Digitalización

El desarrollo tecnológico en el ámbito de la radiodifusión ha permitido que se lleve a cabo el procedimiento de digitalización de la misma, lo que facilita la transmisión simultánea de varios programas de televisión o de radio en un mismo canal o estación.

La transmisión simultánea de varios programas o multiprogramación, favorece a los concesionarios y al público receptor en virtud de que se aprovecha óptimamente el espectro radioeléctrico ofreciendo un servicio de mayor calidad a menor costo para los concesionarios. Además los concesionarios se han visto beneficiados por las diversas disposiciones jurídicas emitidas para la digitalización.

Por ello nos parece de importancia realizar una digresión para mencionar los antecedentes de la política de transición a la televisión digital y la radio digital. Iniciaremos con la primera, que se ha implementado mediante un procedimiento continuo desde el año 1999.

Respecto de la transición digital en la televisión se han emitido varios acuerdos tendientes a la adopción de tecnología digital, como el *Acuerdo para el estudio, evaluación y desarrollo de tecnologías digitales en materia de radiodifusión* y el *Acuerdo secretarial por el que se reserva el uso de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, para realizar trabajos de investigación y desarrollo, relacionados con la introducción de la radiodifusión digital*, en el cual se reservan las bandas de frecuencias que serán utilizadas para las tecnologías de radio y televisión terrestres digitales, con la finalidad de realizar trabajos de investigación.

Un acuerdo de mayor relevancia es el *Acuerdo mediante el cual se establecen obligaciones a los concesionarios y permisionarios de radio y televisión relacionadas con las tecnologías digitales para la radiodifusión*, mismo que establece como obligación de los concesionarios adoptar todas las medidas que dicte la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para la introducción, desarrollo e implantación en México de las tecnologías digitales, de conformidad con su fracción Tercera Bis.

A pesar de la emisión de los acuerdos anteriormente mencionados no se había establecido en nuestro país ninguna disposición que regulara de forma concisa la transición de la radiodifusión analógica a la digital, motivo por el cual en julio de 2004 se publica el *Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México*, este ordenamiento creo el Comité Consultivo de Tecnologías Digitales para la Radiodifusión, en cuyas manos ha estado prácticamente todo el proceso de introducción de las tecnologías digitales de la radiodifusión en México.

Dicho comité tiene la facultad de encargarse de la Política de Transición a la Televisión Digital Terrestre, por lo cual ha propuesto una alternativa de televisión con mayor resolución mediante la adopción del estándar A/53 de ATSC.<sup>98</sup>

Por otra parte el acuerdo mencionado otorgo varios derechos a los ccesionarios de televisión radiodifundida que participen en la transición digital, uno de los mas importantes es el otorgamiento de un segundo canal de 6 Mhz (canal espejo) con el propósito de permitir a los concesionarios realizar transmisiones digitales y analógicas al mismo tiempo, sin cobrarles el otorgamiento de este canal, que será reintegrado al Estado al término de las transmisiones simultáneas.

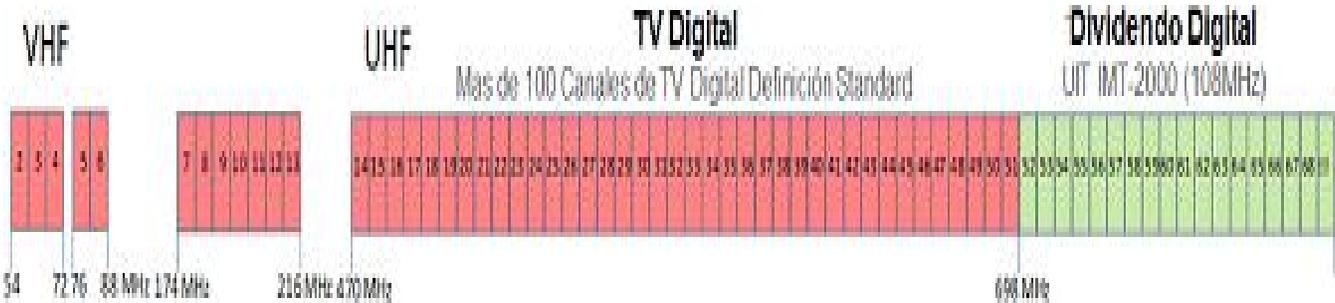
---

<sup>98</sup> Para la transmisión de Televisión Digital Terrestre el comité consultivo de tecnologías de radiodifusión estudio diversas tecnologías para la transmisión de televisión digital, tales como ATSC de EUA, el DVB-T Europeo y el ISBD de Japón, determinando como el mejor sistema el ATSC en virtud de contar con mejor recepción de señales originadas en el territorio nacional que por su ubicación podrían ser captadas en el extranjero. Véase *Decreto por el que se establecen las acciones que deberán llevarse a cabo por la Administración Pública Federal para concretar la Transición a la Televisión Digital Terrestre*

El término de las transmisiones simultáneas se determina en base a un calendario dividido en seis periodos de tres años cada uno, mediante el cual se supervisa la operación de los canales digitales y la conclusión del apagón analógico, estableciendo como fecha límite para el mismo el año 2021.

A pesar de tales facilidades la penetración del servicio de televisión digital en México no tenía el avance esperado, de acuerdo con el informe de 2008 del Comité Consultivo de Tecnologías Digitales para la Radiodifusión, en el que se señalaba que la transición digital al ser de prioridad para el Estado mexicano debía de concluirse en el lapso más corto posible, cuestión que no se había visto reflejada hasta el momento, por ello en 2010 se emitió el *Decreto por el que se establecen las acciones que deberán llevarse a cabo por la Administración Pública Federal para concretar la Transición a la Televisión Digital Terrestre*.

Mediante este ordenamiento se pretendió agilizar la transición a la televisión digital, motivo por el que se creó de manera transitoria la Comisión Intersecretarial para la Transición Digital, con el objeto de coordinar las acciones necesarias para concretar la transición de la televisión analógica a la digital y de establecer el denominado dividendo digital. El dividendo digital es el espectro radioeléctrico liberado como resultado de la digitalización de los servicios de radiodifusión, que se identifica como el segmento superior de la banda UHF 700 Mhz, banda que puede liberarse mediante la limpieza de 108 MHz de las bandas 698 a 806 MHz, correspondientes a los canales de televisión 52 al 69. Cuestión que puede observarse en la siguiente imagen.



COFETEL, *EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN MÉXICO. ESTUDIO Y ACCIONES, Más y Mejor Espectro para Banda Ancha.* <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/11/EL-ESPECTRO-RADIOEL-CTRICO-EN-MEXICO.-ESTUDIO-Y-ACCIONES-FINAL-CONSULTA.pdf>

La liberalización de esta banda es de suma importancia de conformidad con el criterio de Unión Internacional de Telecomunicaciones que considera al dividendo digital como una herramienta ideal para prestar servicios de banda ancha móvil, lo que aumentaría los ingresos provenientes de su uso , ya que de acuerdo con el *Documento de beneficios económicos del dividendo digital para América Latina* el valor aproximado del mismo se encuentra entre 5 mil 42 millones de dólares y 7 mil 561 millones de dólares.<sup>99</sup>

Además del beneficio del dividendo digital el *Decreto por el que se establecen las acciones que deberán llevarse a cabo por la Administración Pública Federal para concretar la Transición a la Televisión Digital Terrestre* como disposición jurídica vigente establece diversos derechos para los concesionarios de televisión que realicen la transición digital, tales como:

- Derecho del concesionario para elegir el canal que reintegrará al Estado una vez que concluyan las transmisiones analógicas.

Si el concesionario manifiesta que quiere continuar sus transmisiones de la televisión digital en el canal con el que realizaba transmisiones analógicas, contará con el plazo de 180 días, para concluir las modificaciones técnicas necesarias, devolviendo con posterioridad el canal adicional que en su momento le fue autorizado.

- Los concesionarios de estaciones de televisión podrán utilizar cualquier sistema recomendado y adoptado por el ATSC que sea compatible con A/53.

- Se establece como derecho de los concesionarios ofrecer múltiples programas dentro del mismo canal de transmisión, siempre que cuenten con autorización del Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, dicha autorización deberá resolverse en un plazo

---

<sup>99</sup> Documento elaborado por la GSMA y la Asociación Iberoamericana de Investigación y Empresas de Telecomunicaciones.

de 30 días hábiles, a menos que la autoridad no se declare sobre la misma, actualizándose así la figura de la afirmativa ficta, que permitirá al concesionario iniciar la transmisión de dichos programas sin la autorización correspondiente.

-Los concesionarios podrán solicitar a la Comisión llevar a cabo la transición a la televisión digital utilizando el canal con el que realizan transmisiones analógicas. En tal caso, deberán operar intermitentemente en formato analógico y digital en el canal asignado, a partir del mes de enero del año que les corresponda concluir con sus transmisiones analógicas.

-La Comisión vigilara a favor de los concesionarios que sus contenidos sean transmitidos mediante la televisión restringida, con la finalidad de ayudar a mantener la continuidad del servicio que actualmente recibe la población.

-Los concesionarios tienen el derecho de adelantar el apagón analógico, siempre que el servicio que ofrecen no se vea afectado.<sup>100</sup>

- Se determina la terminación de las transmisiones analógicas de forma escalonada a partir del 16 de abril de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2015, con la posibilidad de ampliar la fecha de conformidad con la aceptación del público.

-Se beneficiara a los concesionarios con la facilidad de que lleven a cabo la incorporación y desarrollo de nuevos servicios adicionales a la radiodifusión, aprovechando la capacidad de la tecnología digital, siempre y cuando ello no afecte al servicio principal de radiodifusión

Por lo cual la Comisión Federal de Telecomunicaciones resolverá las solicitudes de uso de canales adicionales en menos de 90 días, tomando en consideración la Tabla de Canales

---

<sup>100</sup> Actualmente el único concesionario al que se le ha autorizado concluir de manera anticipada las transmisiones analógicas es Intermedia y Asociados de Mexicali, S.A. de C.V., que opera el canal 66 en Mexicali, Baja California, XHILA-TV, a quien la COFETEL autorizó para el 7 de marzo de 2013. Véase <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2013/02/Comunicado-03-Pleno-de-la-Cofetel-autoriza-a-una-televisora-en-Mexicali-a-adelantar-su-apag%C3%B3n-anal%C3%B3gico-Feb-6-2013.pdf>

Adicionales que establece la Política digital, y la opinión de la Dirección General de Aeronáutica Civil, pero sin someter a los interesados al procedimiento de licitación ni al pago de una contraprestación por la autorización de un canal adicional

Respecto a este punto me parece importante señalar que no se ha controvertido la constitucionalidad del mismo, cuestión que nos parece grave basándonos en el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre los servicios adicionales previstos en el artículo 28 de la Ley Federal de Radio y Televisión.

Dicho artículo prevé el derecho del concesionario para prestar servicios de telecomunicaciones adicionales a los de radiodifusión a través de las bandas concesionadas, previa solicitud a la Secretaría, sin que medie licitación pública ni pago de una contraprestación obligatoria, razón por la que la Corte determinó la inconstitucionalidad del artículo en mención, en virtud de que ofrece ventajas a los concesionarios sin que medie para ello una razón objetiva y por ende se considera que la ley establece una desigualdad entre concesionarios, permisionarios y terceros, lo cual afecta a la actividad de radiodifusión en virtud de que no se exige una contraprestación por la misma.

Además el otorgamiento de autorizaciones para servicios adicionales va en contra del criterio que establece que la concesión en radiodifusión está indisolublemente asociada al uso específico y determinado para el que fue otorgada.

Por otra parte a diferencia de los radiodifusores televisivos los concesionarios de radiodifusión sonora han obtenido pocos derechos por la incorporación de la digitalización en ese sector, ya que en el mismo no se ha instaurado un proyecto de transición digital.

El primer avance tecnológico para los concesionarios de este servicio se obtuvo con la emisión del *Acuerdo por el que se establecen los requisitos para llevar a cabo el cambio de frecuencias autorizadas para prestar el servicio de radio y que operan en la banda de Amplitud Modulada, a fin de optimizar el uso, aprovechamiento y explotación de un bien del dominio público en transición a la radio digital* que prevé diversas medidas administrativas adoptadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes que permiten a los concesionarios cambiar de la banda AM a la FM.

Determinando que el cambio de banda se tramita previa petición a la Comisión Federal de Telecomunicaciones sin necesidad de realizar el procedimiento de licitación previsto para toda nueva asignación y refrendo de concesiones, motivo por el que algunos doctrinarios consideran que esta medida únicamente aparenta la sustitución de una frecuencia por otra, ocultando la adjudicación de una nueva concesión, lo que provoca la concentración del espectro por los mismos operadores.

Otro ordenamiento que prevé la incorporación de la digitalización en la radiodifusión sonora son los *Lineamientos para la transición a la Radio Digital Terrestre (RDT) de las estaciones de radiodifusión sonora ubicadas dentro de la zona de 320 kilómetros de la frontera norte de México* emitidos por la Comisión Federal de Telecomunicaciones, estos lineamientos permiten a las radiodifusoras ubicadas en la franja de 320 kilómetros de la frontera norte de México la posibilidad de elegir voluntariamente la utilización del estándar estadounidense IBOC para transmisiones híbridas (analógico y digital).

En virtud de que la transición digital para los concesionarios de radiodifusión sonora no es obligatoria y el Estado ha ofrecido pocas ventajas para la adopción de la misma, solamente el 2% de las estaciones (44 estaciones de radiodifusión sonora) han adoptado el sistema de radio digital IBOC.<sup>101</sup>

- Capacidad de transmitir Publicidad

Los concesionarios de radiodifusoras comerciales a diferencia de los permisionarios tienen el derecho de transmitir propaganda comercial, mediante la cual podrán obtener recursos.

La transmisión de esta propaganda se encuentra regulada por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, ya que esta es la autoridad competente para determinar el monto mínimo de las tarifas que deben cobrar las difusoras comerciales. A pesar de ello la propia ley Federal de Radio y Televisión establece la posibilidad de que el concesionario

---

<sup>101</sup> Cfr. COFETEL, Informe de Resultados 2006-2012, Op. Cit., p. 300

realice transmisiones gratuitas o reducciones sobre sus tarifas por razones de beneficencia a instituciones culturales, a estudiantes, a maestros y a conjuntos deportivos.

Cabe señalar que los concesionarios tendrán derecho de transmitir la propaganda comercial hasta en un porcentaje del 18% del tiempo total de sus transmisiones en televisión y del 40% en radio, dentro de estos porcentajes no se contara los promocionales propios de la estación radiodifusora ni el tiempo oficial.

Además de conformidad con el artículo 72-A la Ley Federal de Radio y Televisión, los concesionarios que cubran con producción nacional independiente por lo menos en un veinte por ciento de su programación, podrán incrementar el porcentaje de tiempo de publicidad anteriormente mencionado, hasta en un cinco por ciento.

A parte del porcentaje destinado para propaganda comercial la ley beneficia a los concesionarios permitiéndoles transmitir programación de oferta de productos desde las 00:00 hasta las 05:59 horas.

La propaganda comercial como un tipo de publicidad brinda información a los consumidores sobre las opciones que están disponibles provocando que estos tomen decisiones de consumo, por ello la propaganda tiene un valor sumamente importante para los concesionarios, ya que permite la subsistencia económica de los mismos en virtud de que el mercado publicitario se encuentra valorado en miles de millones de pesos.

En el periodo de 2004 a 2010 los ingresos del mercado de publicidad a nivel nacional fueron equivalentes al 0.4% del Producto Interno Bruto, aunado a que en 2010, el tamaño del mercado de publicidad en México alcanzó los 57 mil millones de pesos, de los cuales 33 mil millones de pesos fueron destinados a la radiodifusión televisiva, de acuerdo con el estudio sobre el mercado de televisión abierta en México realizado por el Centro de Investigación y Docencia Económicas A.C.

Por su parte el Consejo Latinoamericano de Publicidad en Multicanales determino que en 2010, los canales de Televisa 2, 5 y 9 concentraron alrededor del 46% del total de la audiencia de televisión en México, a diferencia de los canales 7 y 13 de TV Azteca concentraron alrededor del 22%.<sup>102</sup>

Los concesionarios de radiodifusión televisiva se encuentran con el problema de que el mercado de infraestructura, publicidad y audiencia está concentrado en pocas manos en virtud de que Televisa y TV Azteca cuentan con alrededor del 95% del total de estaciones concesionadas del país, el 99.3% de la publicidad y el 98% de la audiencia,<sup>103</sup> motivo que dificulta la entrada de nuevos concesionarios al sector.

Por otra parte en el ámbito de la radiodifusión sonora es de interés señalar que los ingresos por publicidad se concentran mayormente en la Frecuencia Modulada, a pesar de que sólo operan en la misma 473 radiodifusoras, a diferencia de la Amplitud Modulada donde se registran 759 estaciones.

#### 1.2.5 Obligaciones del Concesionario.

El título de concesión otorga además de un cumulo de derechos una serie de obligaciones a cargo del concesionario, las cuales responden a la función social de la radiodifusión.

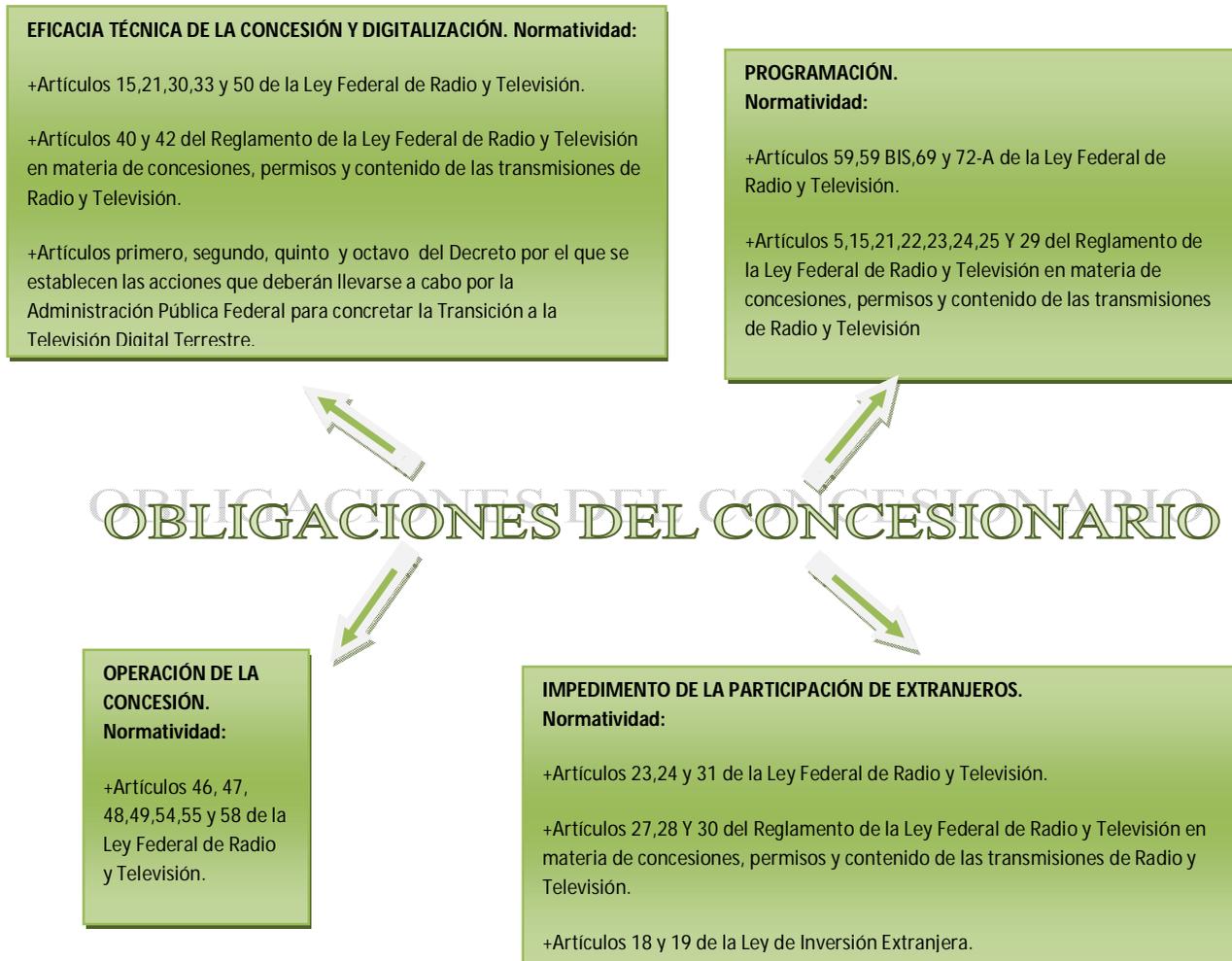
Esta multiplicidad de obligaciones podemos categorizarlas en 6 tipos que se refieren a: la eficacia técnica de la concesión y digitalización, operación de la concesión, impedimento de la participación de extranjeros, programación, pago de contribuciones y tiempo de estado. De las mencionadas omitiremos hablar en esta sección del pago de contribuciones y del tiempo de Estado, ya que dichos temas serán examinados con posterioridad en el presente. Las disposiciones jurídicas que regulan las obligaciones de los concesionarios se encuentran representadas en la página siguiente con el *Esquema No. 4 OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO*.

---

<sup>102</sup> Cfr. Estudio sobre el Mercado de Televisión Abierta en México.

Veasé, [http://www.observatel.org/es/uploads/1/Estudio\\_y\\_anexo.Alcance.pdf](http://www.observatel.org/es/uploads/1/Estudio_y_anexo.Alcance.pdf)

<sup>103</sup> Ídem



**ESQUEMA NO. 4 OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO**

**Fuente: Ley Federal de Radio y Televisión.**

- Eficacia Técnica de la Concesión y digitalización.

El otorgamiento de la concesión supone que el concesionario tiene la capacidad técnica y financiera para realizar las transmisiones correspondientes a través del espectro radioeléctrico, por ello es obligación de los concesionarios culminar la construcción de sus instalaciones e iniciar las transmisiones dentro de los plazos fijados en la concesión, cabe mencionarse que para concluir la construcción e instalación de la radiodifusora se otorgara al concesionario un plazo no menor de 180 días.

La instalación de estaciones radiodifusoras se realizara cumpliendo los requisitos técnicos que fije la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para la construcción de obras, y considerando que la obra podrá realizarse dentro de los límites urbanos de las poblaciones, mientras que no constituya obstáculo para el uso de calles, calzadas y plazas públicas.

Los concesionarios no podrán reubicar sus instalaciones, cambiar las frecuencias asignadas o llevar a cabo modificaciones a las mismas sin autorización de la Secretaría, salvo en los casos de emergencia.

Independientemente de las características técnicas que el concesionario deba asegurar de acuerdo con el modelo de su título de concesión la Secretaría de Comunicaciones y Transportes tiene la facultad de dictar todas las medidas necesarias para la eficiencia técnica de los servicios que presten las radiodifusoras, por lo cual los concesionarios estarán obligados a dar cumplimiento de las mismas.

Dentro de estas medidas técnicas se encuentran las normas oficiales mexicanas en materia de radiodifusión, estas normas son disposiciones de observancia obligatoria creadas de acuerdo con el artículo 40 de la Ley Federal de Metrología y Normalización, que tiene como finalidad establecer regulaciones técnicas que contengan la información, especificaciones, procedimientos, instrumentos de medición y metodologías que deben cumplir los bienes y servicios para comercializarse en México.

En el ámbito de la radiodifusión existen tres NOM, dos respecto del servicio de radiodifusión sonora (una en el ámbito de amplitud modulada y otra de frecuencia modulada) y una referente a la radiodifusión televisiva, dichas NOM pueden observarse en el siguiente cuadro:

<a href="#">NOM-01-SCT1-1993</a>	Especificaciones y Requerimientos para la Instalación y Operación de Estaciones de Radiodifusión Sonora Moduladas en Amplitud.
<a href="#">NOM-02-SCT1-1993</a>	Especificaciones y requerimientos para la instalación y operación de estaciones de radiodifusión sonora en la banda de 88 a 108 MHz; con portadora principal modulada en frecuencia.
<a href="#">NOM-03-SCT1-1993</a>	Especificaciones y requerimientos para la instalación y operación de estaciones de radiodifusión de televisión monocroma y a color (bandas VHF y UHF)

Estas NOM fueron creadas y modificadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes con el objetivo de especificar los requisitos técnicos y metodológicos que deben cumplir los concesionarios en la instalación y operación de sus estaciones.

Además del cumplimiento de estas normas los concesionarios se encuentra actualmente sujetos a las especificaciones técnicas emitidas en base a la transición digital, en el caso del servicio de radiodifusión sonora solo están obligados los concesionarios que optaron por llevar a cabo sus transmisiones mediante el sistema IBOC, a diferencia de los concesionarios de televisión que se encuentran obligados a realizar el denominado apagón analógico.

El apagón analógico se refiere a la terminación de las transmisiones analógicas de forma escalonada a partir del 16 de abril de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2015, fecha en que ningún concesionario podrá realizar sus transmisiones mediante sistema distinto al estándar A/53 de ATSC, los estándares A/72, A/153 o cualquier estándar recomendado y adoptado por el ATSC que sea compatible con A/53.

La política de digitalización implementada mediante el estándar A/53 de ATSC impone como obligaciones de los concesionarios las siguientes:

-Los concesionarios deberán presentar las características técnicas que estiman necesarias para instalar los equipos del canal adicional, mismo que tendrán que pedir a más tardar con un año de anticipación a la fecha en que deban dejar de transmitir señales analógicas.

Si el concesionario no solicita en tiempo y forma, la autorización para operar un canal adicional la autoridad administrativa podrá iniciar un procedimiento de imposición de sanción , obligando al concesionario a reparar su falta en un plazo de 3 meses

- El concesionario tiene la obligación de realizar las transmisiones de la televisión Digital conforme a la calidad especificada por la Comisión Federal de Radio y Televisión, ya que

en caso de no hacerlo se le sancionara y obligara a acatar los lineamientos de la Comisión en un plazo de 3 meses.

-Se establece además que el concesionario que no cumpla con el plazo para la terminación de las transmisiones analógicas, perderá su derecho a operar con el canal adicional para la transición a la Televisión Digital y contara únicamente con 180 días hábiles para suspender sus transmisiones analógicas e iniciar las digitales

- Operación de la estación.

Los concesionarios deben operar sus estaciones de forma continua y de acuerdo con el horario que les sea autorizado en su título de concesión, motivo por el cual no están autorizados a suspender los servicios de la estación por un período mayor de 60 días, ya que de hacerlo provocarían que la concesión les sea revocada. Por ello únicamente estarán legitimados para interrumpir sus transmisiones en caso fortuito o fuerza mayor, y de ser así deberán avisar a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes sobre la suspensión del servicio, la utilización de equipo de emergencia y la terminación de la eventualidad.

Otra obligación que se impone al concesionario en este sector se refiere a que las estaciones solo podrán operar con la potencia autorizada para su horario diurno o nocturno, esto con la finalidad de evitar interferencias en las emisiones de radio y televisión, respecto a este punto la Secretaría de Comunicaciones y Transportes estará facultada para suprimir las interferencias causadas por toda estación o aparato científico, terapéutico o industrial.

- Impedimento de la participación de extranjeros.

En lo respectivo a la participación de extranjeros en las concesiones de radiodifusión, la Ley Federal de Radio y Televisión es muy clara al establecer que estos no pueden obtener una concesión en esta materia, ni siquiera participar de las acciones emitidas por las empresas que exploten una estación radiodifusora, ya que de hacerlo el valor de las mismas pasaran a la Nación sin que medie indemnización.

Además se prohíbe a los concesionarios que realicen cualquier acto que implique ceder, gravar, dar en fideicomiso, enajenar los derechos de la concesión, de sus instalaciones o servicios auxiliares, a un gobierno o persona extranjeros.

A pesar de dichas prohibiciones la ley de inversión extranjera permite la participación de extranjeros en esta materia mediante la figura de capital neutro.

- Programación

La radiodifusión como actividad de interés público tiene la finalidad de contribuir a la integración familiar y la unidad nacional, por ello es de gran importancia la programación que transmiten los concesionarios ya que esta debe promover los valores artísticos, históricos y culturales.

La programación puede definirse como todo contenido que transmite el concesionario mediante el espectro radioeléctrico, esta se sujeta al respeto de los derechos fundamentales y constituye un instrumento masivo de educación y cultura.

Para que la programación cumpla con su finalidad se prohíbe a los concesionarios transmitir cualquier contenido que haga apología de la violencia, promueva la corrupción del lenguaje, altere las buenas costumbres o sea contraria a la seguridad del Estado.<sup>104</sup>

La autoridad facultada para vigilar que la programación cumpla con los requisitos establecidos en la Ley Federal de Radio y Televisión y su Reglamento, es la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, aunque también intervienen la Secretaria de Educación Pública en lo relativo a los derechos de

---

<sup>104</sup> Se considera que se hace apología de la violencia cuando mediante la programación se excite al desorden o al crimen, se justifique la comisión de los delitos y cuando se enseñe a realizar delitos o practicar vicios. Por su parte la corrupción del lenguaje se considera como aquella la utilización de palabras que por su origen o por su uso sean consideradas procaces. Las transmisiones contrarias a las buenas costumbres son aquellas que estimulen las ideas o prácticas contrarias a la moral y justifiquen las relaciones sexuales ilícitas o promiscuas, y las transmisiones contrarias a la seguridad del estado son aquellas que sean denigrantes u ofensivas para el culto de los héroes o para las creencias religiosas, la discriminación, la alteración de boletines, informaciones o programas que se proporcionen con carácter oficial y la información que cause alarma o pánico en el público. Véase Ley Federal de Radio y Televisión.

autor y derechos conexos, y la Secretaría de Salud respecto a la transmisión de propaganda comercial relativa al ejercicio de la medicina, a los comestibles, bebidas, medicamentos, artículos de higiene y embellecimiento.

En consecuencia para un mayor control de los contenidos programáticos la ley establece a los concesionarios la obligación de someter ante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía los siguientes puntos:

- La clasificación de películas cinematográficas, series filmadas, telenovelas y teleteatros, producidos en el país o en el extranjero, esta clasificación tiene como finalidad determinar que público que es apto para ver el programa y así señalar el horario en que podrá transmitirse el mismo

Las solicitudes de clasificación deben acompañarse con el pago de derechos y presentarse por lo menos ocho días antes de que se pretenda llevar a cabo la transmisión para que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía cuente con un tiempo prudente para llevar a cabo la clasificación en base a los criterios establecidos en el *Acuerdo mediante el cual se emiten los criterios generales de clasificación de películas, telenovelas, series filmadas y teleteatros grabados*.

-Solicitar la transmisión de programas desarrollados o producidos en el extranjero, así como la de programas que patrocine un gobierno extranjero o un organismo internacional.

-Pedir permiso para la transmisión de programas de concursos, de preguntas y respuestas y de otros semejantes.

Además la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía vigilara que los concesionarios incluyan en su programación diaria información sobre acontecimientos de carácter político, social, cultural, deportivo y cualquier otro asunto de interés general, así como el encadenamiento gratuito de las radiodifusoras cuando se requiera transmitir información de trascendencia para la Nación, a juicio de la Secretaría de Gobernación.

Estas transmisiones gratuitas se contemplan fuera del denominado tiempo oficial, al igual que la transmisión de boletines que se relacionen con la seguridad o defensa del territorio nacional y de los mensajes relacionados con embarcaciones o aeronaves en peligro que soliciten auxilio.

Aunado al cumplimiento de las obligaciones mencionadas el concesionario deberá cumplir con las especificaciones referentes a la duración de sus transmisiones, como son las siguientes:

- La duración de los programas vivos será por lo menos de un cinco por ciento del tiempo total de la programación diaria de cada estación, incluyendo dentro de este porcentaje a los noticieros, programas literarios, conferencias y programación de espectáculos y deportes.
- La programación debe incluir la transmisión del denominado tiempo oficial en sus dos vertientes, tiempo fiscal y tiempo de Estado.
- Debe existir un prudente equilibrio entre la programación y la propaganda comercial, dicho equilibrio se logra cuando las estaciones de televisión transmiten propaganda comercial en un porcentaje no mayor del 18% del tiempo total de su transmisión, a diferencia de las estaciones de radio que podrán transmitir propaganda en un porcentaje del 40 %.

Cabe hacer un paréntesis en este punto y señalar que dentro del porcentaje mencionado no se incluye la programación de oferta de productos, que podrá transmitirse en el horario de las 00:00 a las 05:59 horas.

Regresando a la propaganda comercial o publicidad, la ley fija como requisito que la misma sea apta para todo público, considerando que en caso de ser impropia para la niñez y la juventud, el concesionario deberá anunciarla como tal ante el público, esto en protección del desarrollo armónico de la niñez.

Dentro de las restricciones existentes sobre el contenido de la publicidad el reglamento señala que no se podrá transmitir comerciales sobre productos que engañen al público o le

causen algún perjuicio, además de establecer reglas especiales respecto de la publicidad de bebidas alcohólicas, tabaco, loterías o rifas y artículos médicos o de embellecimiento.

En lo relativo a los productos médicos y de embellecimiento su transmisión se hará exclusivamente previa autorización de la Secretaría de Salud que es la autoridad competente para supervisar la publicidad que se refiera a la salud, al tratamiento de las enfermedades, a los productos para la salud, las bebidas alcohólicas y los demás productos determinados en la Ley General de Salud.

#### 1.2.5.1 Pago de Derechos

Los concesionarios en materia de radiodifusión se encuentran obligados a pagar diversas contribuciones como son derechos e impuestos, además de aprovechamientos, sobre estos últimos ya hemos hecho mención señalando que los mismos se generan en virtud del derecho del Estado a recibir una contraprestación económica por el otorgamiento de la concesión, dicha contraprestación es determinada por la Unidad de Política de Ingresos previa propuesta de las Direcciones Generales de Redes, Espectro y Servicios “A” y “B” de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

En esta sección nos referiremos exclusivamente al pago de derechos y para ello nos remitimos al Código Fiscal de la Federación que en su artículo 2 fracción IV define a estos como “las contribuciones establecidas en Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u organos desconcentrados cuando en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en la Ley Federal de Derechos.”<sup>105</sup>

De esta forma el legislador establece dos tipos de derechos que son:

1 Los derechos por servicios, que se definen como aquellos cuyo presupuesto de hecho se

---

<sup>105</sup>Artículo 2 fracción IV del Código Fiscal de la Federación. Vigente.

actualiza cuando el particular recibe servicios por parte del Estado ejercicio de sus funciones de derecho público.

2 Los derechos por uso de bienes de dominio público, que se actualizan cuando el particular con autorización del Estado usa, aprovecha o explota bienes de dominio público de la Nación.

En lo correspondiente al servicio de radiodifusión los concesionarios se encuentran sujetos únicamente al pago de derechos por servicios.

La ley federal de derechos establece un listado de servicios asignados a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en ejercicio de sus funciones de derecho público al igual que la cuota que deben cubrir los particulares por los mismos. A pesar de que en la ley sólo se habla de la Secretaría el propio ordenamiento prevé en su artículo 2 que se seguirán pagando los derechos por servicios que prestase una dependencia y pasen a ser proporcionados por otra o por un órgano desconcentrado.

La obligación de pagar derechos en materia de radiodifusión surge desde el procedimiento de licitación pública hasta el refrendo de la concesión, ya sea por el estudio, permiso o refrendo que el concesionario obtiene por parte de la autoridad.

En el procedimiento de licitación pública los interesados en obtener la concesión en materia de radiodifusión cubrirán derechos por el servicio que presta la Comisión Federal de Telecomunicaciones al estudiar la solicitud y documentos que presenten los interesados.

Ya designado el ganador de la licitación el mismo pagara cuota por expedición del título de concesión que realiza la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, más la cuota establecida por la publicación del título en el Diario Oficial de la Federación.

Concluido los trámites anteriores el concesionario podrá solicitar los servicios de la Comisión Federal de Telecomunicaciones y de la Secretaría de Comunicaciones y

Transportes respecto de cuestiones técnicas o patrimoniales que afecten al servicio de radiodifusión, así como el otorgamiento de autorizaciones o títulos. Todas estas actividades se realizan en ejercicio de las funciones de derecho público de las autoridades señaladas, motivo por el cual generan derechos a cargo del concesionario. Dentro de estos hechos generadores se encuentran los siguientes:

<b>Servicios que presta la Comisión Federal de Telecomunicaciones y la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en ejercicio de sus funciones de Derecho Público a favor de los concesionarios de Radioifusión.</b>
Designación de Frecuencias
Autorización de la Ubicación de la planta transmisora
Permiso para instalar y operar un equipo complementario
Autorización para cambiar el horario de operación de las estaciones
Estudio de mediciones de intensidad de campo
Análisis de la escritura constitutiva de sociedades mercantiles
Autorización de cambio de titularidad de acciones o partes sociales de las sociedades concesionadas
Otorgamiento de prórroga para modificaciones de características técnicas autorizadas, así como para cumplir con la documentación fijada en dichas autorizaciones
Estudio y revisión del cumplimiento de obligaciones por cada estación que esté incluida en la concesión que se solicita refrendar
Expedición del título del refrendo de la concesión

Independientemente de los servicios que el concesionario obtiene por parte de la Comisión Federal de Telecomunicaciones y de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, se prevé en la Ley Federal de Derechos el cobro por Servicios de Cinematografía, Televisión y Radio, los cuales están a cargo de la Dirección General de Radio, Televisión y

Cinematografía. Dentro de los supuestos generadores de estos derechos se encuentran los siguientes:

Servicios que presta la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía
Por el trámite y estudio y, en su caso, la autorización anual o modificación de las condiciones de programas de concurso.
Por el trámite, estudio y, en su caso, clasificación y autorización de películas, Telenovelas y teleteatros grabados destinados a su exhibición en televisión y series filmadas.
Por el trámite y estudio y, en su caso, la autorización anual por transmisiones en idioma extranjero.
Por la autorización del doblaje de películas, para exhibición.
Expedición de copias certificadas de documentos, por cada hoja tamaño carta u oficio.
Por la prestación de servicios fuera de la población donde radica la autoridad que los proporciona, una cantidad equivalente a los viáticos a los que los empleados tengan derecho por el desempeño de su trabajo fuera del lugar de su adscripción, incluidos los gastos del pasaje por el viaje redondo.

Mencionados los supuestos que generan el cobro de derechos nos parece importante indicar que el pago se hará previa la prestación de los servicios y a través del sistema e5cinco, este esquema implementado mediante resolución miscelánea fiscal permite pagar los derechos, productos y aprovechamientos a través de Internet y de ventanilla bancaria<sup>106</sup>

A parte del cobro de derechos por servicios la Ley Federal de Derechos establece la obligación del pago de derechos a las personas físicas y morales que usen o exploten el espectro radioeléctrico, en virtud de que este es un bien de dominio Público de la Nación.

A pesar de ello no se encuentran sujetos al pago de dicha contribución los concesionarios del servicio de radiodifusión ya que la propia ley excluye a las empresas de radio y televisión que estén obligadas a retener el impuesto por servicios expresamente declarados

<sup>106</sup> La Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, de la Secretaría de Gobernación, implemento el sistema e5cinco a partir del 2 de abril de 2007.

de interés público por Ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación.

Este beneficio otorgado por la Ley Federal de Derechos libera a los concesionarios del servicio de radiodifusión del pago anual de la cuota aplicable a la frecuencia o kilohertz utilizados en el espectro radioeléctrico.

Otros sujetos que tampoco tienen la obligación de pagar derechos por el uso del espectro son los que la ley determina como exentos, dentro de los cuales se encuentran: las instituciones de asistencia médica, de beneficencia, de prevención y atención de accidentes, de desastres, seguridad pública, seguridad nacional, salud, seguridad social, protección del ambiente y educación.

Es importante señalar que existe diferencia entre la no sujeción y la exención, ya que en la primera no se produce hecho imponible por lo cual no surge una obligación jurídica tributaria, lo que difiere de la segunda que tiene lugar cuando “una norma contempla que en aquellos supuestos expresamente previstos en ella, no obstante producirse el hecho imponible, no se desarrolle su efecto principal: el deber de pagar el tributo”<sup>107</sup>

En consecuencia no existe hecho imponible cuando no se está sujeto a una contribución, mientras que en la exención existe un hecho imponible previo, ya que no es posible declarar exento lo que previamente no se ha declarado sujeto.

#### 1.2.5.2 Pago del impuesto.

Los concesionarios en materia de radiodifusión se encuentran sujetos al pago del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación (con posterioridad impuesto), contribución creada por el artículo noveno de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos.

---

<sup>107</sup> Flores Zavala Ernesto. *Finanzas Públicas Mexicanas*. Editorial Porrúa. 31ª. Edición. 1995. p. 180.

De acuerdo con esta ley, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1968 el objeto del impuesto es “*gravar el importe total de los pagos que se realicen por los servicios que prestan los concesionarios federales para el uso de bienes del dominio directo de la Nación, cuando la actividad del concesionario esté declarada expresamente de interés público por la ley, considerando como parte del objeto los siguientes apartados:*

*a) Los pagos al concesionario;*

*b) Los pagos a las empresas que por arreglos con el concesionario contraten los servicios y presten los que sean complementarios;*

*c) Los pagos a cualquiera otra empresa que intervenga entre el que cubra el costo total del servicio y el concesionario.”<sup>108</sup>*

Así podemos afirmar que el concesionario debe revestir las siguientes características: tener una concesión sobre bienes de dominio público, realizar una actividad de interés público y contar con la posibilidad de prestar servicios derivados de su concesión por los cuales obtenga ingresos. Los concesionarios de radio y televisión abierta cumplen con las características mencionadas, de acuerdo con de los siguientes puntos:

- La transmisión de la programación del concesionario se efectúa mediante la propagación de ondas electromagnéticas a través del espectro radioeléctrico, mismo que es considerado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como parte del espacio aéreo y se constituye como un bien de uso común sujeto al régimen de dominio público de la Federación.
- La actividad de los concesionarios es determinada de interés público por la Ley Federal de Radio y Televisión, ya que tal actividad cumple con la función social de contribuir al fortalecimiento de la integración nacional y el mejoramiento de las formas de convivencia humana.

---

<sup>108</sup> Artículo NOVENO de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos. Vigente.

- Los concesionarios a diferencia de los permisionarios de radio y televisión abierta, pueden ofrecer servicios a terceros y cobrar por los mismos, estos servicios se caracterizan por estar relacionados directamente con el ejercicio de la concesión, verbigracia la propaganda comercial que transmite el concesionario a petición de un tercero mediante una contraprestación económica.

En consecuencia dentro de los concesionarios a que hace mención el impuesto se encuentran los del servicio de radiodifusión cuestión de interés en el presente, ya de que el impuesto prevé determinadas obligaciones fiscales a cargo de los concesionarios. Por ello nos parece importante mencionar los elementos del impuesto, las disposiciones jurídicas que han modificado los mismos y su actual aplicación.

De los elementos esenciales de este impuesto, la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos nos indica como objeto del mismo gravar los pagos que hagan las personas por servicios que reciban de los concesionarios de radio y televisión abierta, estas personas tienen el carácter de sujetos pasivos del impuesto, con excepción de la Federación, Estados, Distrito y Territorios Federales, los Municipios y las instituciones y asociaciones de beneficencia privada.

El sujeto pasivo está obligado a pagar una tasa del 25% sobre el monto total de los pagos en efectivo o en especie, que hubiera realizado a favor de concesionario por los servicios que obtuvo del mismo (base), dejando a cargo del concesionario la obligación de retener y enterar el monto del impuesto.<sup>109</sup>

En consecuencia el concesionario cuenta con el carácter de responsable solidario del impuesto y se encuentra sujeto a realizar el entero del mismo mediante declaración en las oficinas autorizadas, dentro de los veinte días siguientes al mes de calendario en que hubiese recibido los pagos

---

<sup>109</sup> Cfr. Artículo Noveno de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos. Vigente.

De acuerdo con la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, el impuesto en mención entraría en vigor en toda la República a partir del 1° de julio de 1969, de conformidad con lo dispuesto por el artículo CUARTO transitorio , a pesar de ello el entero del mismo se vería modificado por el *Acuerdo por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones comerciales de radio y televisión, el pago del impuesto que se indica, con algunas modalidades* emitido por el Ejecutivo Federal el 27 de junio de 1969 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1° de julio de 1969.

Dicho acuerdo con sustento en el artículo 2° fracción I de la Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1969, acordaba que “los concesionarios en su calidad de obligados solidarios al pago del impuesto podrían solicitar se les admitiera como tal, el 12.5% del tiempo diario de trasmisión de cada estación.”<sup>110</sup>

Motivo por el cual en lugar de enterar el 25% recaudado, los concesionarios daban cumplimiento a su obligación fiscal únicamente poniendo a disposición del ejecutivo federal el 12.5% del tiempo de sus transmisiones, aunque este no hiciera uso de dicho tiempo, permitiendo a los concesionarios continuar con el servicio de radiodifusión, además de determinar que este tiempo en caso de no ser empleado por el ejecutivo no podría acumularse o diferirse.

Además se condicio la disposición del tiempo al requerimiento previo y mediante notificación que hiciera el ejecutivo federal al concesionario, cuidando este no poner en peligro la estabilidad económica del radiodifusor, cuestión por la cual se deberían considerar las características de su programación y establecer la distribución de los tiempos de forma proporcional y equitativa dentro del horario total de transmisiones, esta distribución se realizaría por conducto de un órgano especializado auxiliado por el Consejo Nacional de Radio y Televisión.

---

<sup>110</sup> ESQUIVEL CAMACHO, Victorino. *Impuesto sobre Servicios expresamente Declarados de Interés Público por Ley, en los que intervengan Empresas Concesionarias de Bienes de Dominio Directo de la Nación*. *Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, México, Núm.5, diciembre de 2010, p. 16.

Debemos señalar que el acuerdo de referencia es el fundamento legal por el que nace en nuestro país el denominado tiempo fiscal, el tiempo fiscal puede definirse como la transmisión de programación del Ejecutivo Federal a través de la radio o televisión abiertas, transmisión mediante la cual los concesionarios del servicio de radiodifusión cumplen con las obligaciones tributarias establecidas por el impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación.

Por otra parte aunque este acuerdo regula algunos aspectos del tiempo fiscal el mismo preceptúa que el uso del tiempo sería determinado por un organismo especializado, motivo por el que se creó a la Comisión de Radiodifusión mediante el *acuerdo por el que se constituye una comisión intersecretarial para utilizar el tiempo de transmisión de que dispone el estado en las radiodifusoras comerciales, oficiales y culturales*, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 21 de agosto de 1969.

Esta comisión intersecretarial se constituyó como el único conducto del Ejecutivo Federal para ordenar la transmisión de programas en el tiempo fiscal y en los tiempos que deberían ofrecer los permisionarios de estaciones oficiales y culturales, con la obligación de escuchar al Consejo Nacional de Radio y Televisión en los asuntos de su competencia, mas no así para coordinación de las pautas a transmitir.

La comisión se vio modificada durante el sexenio de José López Portillo ya que dejó de tener un carácter intersecretarial y se transformo en un órgano técnico de la Secretaría de Gobernación, con la atribución exclusiva de producir y difundir los programas de radio y televisión de los partidos políticos, de conformidad con el Reglamento de los Organismos Electorales y Previsiones para la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de octubre de 1978, en virtud de esta atribución la comisión paso a incorporarse al Instituto Federal Electoral a partir del 21 de noviembre de 1990.

En consecuencia el gobierno se vio en la necesidad de constituir otro órgano técnico que supervisare las disposiciones programáticas y de coordinación en el ámbito de la radio y

televisión abiertas, por lo que se creó la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía a través del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de julio de 1977, el cual se vio modificado en 1989 confiriendo nuevas atribuciones vinculadas al uso del tiempo que corresponde al Estado en las estaciones de radio y televisión.

A pesar de las modificaciones anteriormente mencionadas el *acuerdo por el que se constituye una comisión intersecretarial para utilizar el tiempo de transmisión de que dispone el estado en las radiodifusoras comerciales, oficiales y culturales*, no sufrió ningún cambio jurídico, hasta el año de 2002, en el que fue abrogado por el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, publicado el 10 de octubre de 2002 en el Diario Oficial de la Federación.

Este decreto fue expedido en base al Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006 argumentando que con el objetivo de fortalecer la función social de la radio y la televisión en su calidad de medios masivos de comunicación, existe la necesidad de ajustar los tiempos fiscales, con la finalidad de que estos cumplan con las funciones que le son propias.

El reajuste en comento consistió en que los concesionarios de radio y televisión abierta que tienen el carácter de responsables solidarios del impuesto, enterarán la contribución correspondiente con 18 minutos diarios de transmisión diaria en el caso de estaciones de televisión y 35 en las de radio, para la difusión de materiales del Ejecutivo Federal.

Estos materiales tendrán una duración de 20 a 30 segundos, mismos que serán distribuidos de forma proporcional dentro del horario de 6:00 a 24:00 horas, de conformidad con los requisitos que establezca la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía.

Por otra parte el decreto establece que si el ejecutivo no utiliza los tiempos fiscales el concesionario deberá hacerlo para no interrumpir el servicio de radiodifusión, por lo cual con el simple hecho de poner a disposición del Ejecutivo Federal los tiempos fiscales

quedara cubierto el impuesto, liberando así a los sujetos pasivos y a los solidarios del mismo.

El decreto referido se encuentra actualmente vigente al igual que el artículo NOVENO de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, en virtud de la Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013, el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013 y el acuerdo que modifica el diverso por el que se establecen los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012.

La Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013 indica que la Federación tiene derecho a percibir ingresos por el impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación, previsto en la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1968, estimando que el monto del pago en especie del mismo ascenderá a 2 mil 740.5 millones de pesos, que se aplicaran de acuerdo con lo establecido por el Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2013.

Por su parte el Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2013 señala que será el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Gobernación, el encargado de supervisar la administración y distribución de los tiempos fiscales, esta distribución se realizará en la siguiente proporción: 40 por ciento al Poder Ejecutivo Federal; 30 por ciento al Poder Legislativo; 10 por ciento al Poder Judicial, y 20 por ciento a los entes autónomos.

La Secretaría de Gobernación mediante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía dará seguimiento a la utilización de los tiempos fiscales, motivo por el cual podrá reasignar los tiempos si considera que no son utilizados con oportunidad o están subutilizados, además informará bimestralmente a la Cámara de Diputados sobre la utilización de los tiempos fiscales.

Cabe mencionar que para la utilización de los tiempos fiscales la coordinadora de la dependencia u entidad que desee emplear dichos tiempos deberá presentar ante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía el oficio de solicitud con los datos elementales de la campaña que se pretende transmitir, esto en virtud del *acuerdo que modifica el diverso por el que se establecen los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012*, mismo que determina que en tanto se publiquen los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación del ejercicio fiscal 2013, regirán los Lineamientos del ejercicio fiscal 2012.

El hecho de que rijan actualmente los lineamientos del ejercicio fiscal 2012 es de gran importancia ya que estos definen al tiempo fiscal como el referido en el Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 10 de octubre de 2002, motivo por el cual otorgan vigencia a dicho decreto.

#### 1.2.5.3 La Ley Federal de Radio y Televisión y el concepto tiempo de Estado.

El servicio de radiodifusión se encontró regulado por diversas disposiciones en nuestro país siendo la primera la ley de comunicaciones eléctricas, pero es hasta la publicación de la Ley Federal de Radio y Televisión de 1960 que nace el denominado tiempo de Estado.

El proyecto de esta ley elaborado por las Comisiones de Radio y Televisión y de Estudios Legislativos fue publicado en el Diario de Debates el 10 de noviembre de 1959, donde establecía en su artículo 69 la figura del tiempo de Estado, entendiéndose por esta la prestación gratuita de 60 minutos para la transmisión de materiales del Ejecutivo Federal, además de señalar como autoridad competente para aprovechar dicho tiempo y suministrar los materiales grabados al Consejo Nacional de Radio y Televisión.

Dicho proyecto fue modificado, en virtud de que se considero excesivo imponer a cargo de los radiodifusores 60 minutos como tiempo de Estado, ya que además de este lapso los mismos tendrían que encadenarse para transmitir información referente a la seguridad nacional y transmitir información nacional e internacional a juicio de la Secretaría de Gobernación, motivo por el que en el artículo 59 de la ley de 1960 se estableció como lapso del tiempo de Estado 30 minutos continuos o discontinuos, dedicados a difundir temas educativos, culturales y de orientación social.

También se quitaron las facultades previstas al Consejo Nacional de Radio y Televisión estableciendo que sería el Ejecutivo Federal quien determinaría la dependencia encargada de administrar el tiempo de Estado y proporcionar el material para el uso del mismo, procedimiento que se llevaría de común acuerdo con los concesionarios y permisionarios de radio y televisión.

La dependencia que designo el Ejecutivo Federal para administrar el tiempo de Estado fue la Secretaría de Gobernación mediante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, dirección que hasta 1989 fue investida con la facultad de vigilar el uso del tiempo de Estado.

Actualmente la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía continúa siendo el órgano que proporciona el material a transmitir en el tiempo de Estado y supervisa el cumplimiento del mismo por parte de los concesionarios.

De conformidad con el *acuerdo que modifica el diverso por el que se establecen los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012* el tiempo de Estado se define como las transmisiones gratuitas diarias a que se refieren los artículos 59 y 59 BIS de la Ley Federal de Radio y Televisión.

El primer artículo del que se hace mención en dicha definición establece la obligación de los concesionarios de radio y televisión abierta de efectuar gratuitamente transmisiones diarias con duración hasta de 30 minutos continuos o discontinuos, dedicados a difundir temas educativos, culturales y de orientación social.

De estos 30 minutos ,10 se presentaran en segmentos de no menos de 20 segundos y 20 en bloques no menores de 5 minutos, en horarios que se fijarán tomando en consideración las propuestas que formule la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía.

A pesar de que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía formula propuestas, quienes realmente fijaran el horario de transmisión del tiempo de estado son los concesionarios en acuerdo con el Consejo Nacional de Radio y Televisión, tomando en cuenta que la transmisión no podrá realizarse dentro del horario de la programación de oferta de productos.

Mientras que el artículo 59 BIS indica que con motivo de procesos electorales el tiempo de Estado consistente en 30 minutos se destinaran al Instituto Federal Electoral, a partir del inicio de las precampañas y hasta el día de la jornada electoral, sujetando el uso y duración del tiempo a lo previsto en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales

Fuera de procesos electorales el uso del tiempo de Estado, se solicitara por parte de la Secretaria de Estado competente ante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, autoridad que dentro de diez días hábiles deberá resolver sobre la procedencia de la misma, de ser favorable se comunicara la resolución a la Dirección General de Normatividad de Comunicación de la Secretaría de Gobernación, dirección encargada de registrar el gasto que se erogue a causa de la producción del material a transmitir.

El material producido será presentado ante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía y se difundirá a través de un sistema de distribución de señal, la finalidad de este sistema es permitir que la Dirección cuente con información sobre el cumplimiento por parte de los concesionarios de la transmisión del tiempo fiscal y de Estado.

En caso de que los concesionarios incumplan con su obligación de realizar las transmisiones oficiales a que tiene derecho el Estado, la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, en ejercicio de sus facultades podrá realizar extrañamientos, observaciones o procedimientos administrativos

El extrañamiento es “un acto administrativo declarativo finito que conmina a los concesionarios a que en subsecuentes ocasiones actúen conforme a las disposiciones jurídicas aplicables”<sup>111</sup>, y tiene cabida cuando la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía en uso de sus facultades de inspección y vigilancia observa actuaciones irregulares de poca trascendencia.

El extrañamiento se asemeja a la observación en virtud de que ambas figuras son apercebimientos que realiza la autoridad, sólo que en el caso de la observación esta únicamente surge cuando las transmisiones del concesionario no se ajustan a la normatividad aplicable, de acuerdo con el artículo 97 de la Ley Federal de Radio y Televisión. A diferencia de las instituciones jurídicas mencionadas el procedimiento administrativo es un acto de oficio de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, tendiente a aplicar sanciones pecuniarias a los concesionarios que incumplieran con la normatividad correspondiente al servicio de radiodifusión, la ejecución de este procedimiento podrá efectuarse sin que la autoridad realice primeramente el extrañamiento o la observación.

#### 1.2.5.4 El concepto de tiempo oficial

Actualmente el tiempo oficial puede definirse como el tiempo aire en radio y televisión abierta del que dispone el Estado para sus transmisiones, el cual incluye en si mismo al tiempo de Estado y al tiempo fiscal, dejando fuera la obligación de los concesionarios de transmitir los boletines que se relacionen con la seguridad del territorio nacional o la conservación del orden público, los mensajes relacionados con embarcaciones o aeronaves en peligro y el encadenamiento para transmitir información de trascendencia para la Nación, a juicio de la Secretaría de Gobernación.<sup>112</sup>

A pesar de ello los términos tiempo oficial, tiempo de Estado y tiempo fiscal han sido empleados de forma equivocada, ya que en nuestra legislación no existía una norma que

---

<sup>111</sup> Cienfuegos Salgado, David (coord.) *Actualidad de los Servicios Públicos en México: Los tiempos Oficiales y su Normatividad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, p. 418.

<sup>112</sup> Artículo 60 de la Ley Federal de Radio y Televisión. Vigente

estableciera diferencias claras entre ellos, cuestión que prevaleció hasta la publicación de los Lineamientos Generales para la Orientación, Planeación, Autorización, Coordinación, Supervisión y Evaluación de las estrategias, los programas y las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2008, ordenamiento en el que por primera vez se realiza la distinción técnica-jurídica de cada uno de los términos.

Los tiempos oficiales como mencionamos se conforman por el tiempo de Estado y el tiempo fiscal, figuras que tienen una naturaleza jurídica distinta, en virtud de sus principios y finalidades, ya que el tiempo de Estado tiene como finalidad que el concesionario del servicio de radiodifusión realice transmisiones gratuitas dedicados a difundir temas educativos, culturales, de orientación social y electorales, mientras que los tiempos fiscales tienen como objetivo la transmisión de programación por parte del Ejecutivo Federal con la cual los concesionarios en su calidad de responsables solidarios cubren el pago de un impuesto.

Independientemente de sus diferencias ambos al conformar el tiempo oficial, solo pueden ser empleados por las dependencias o entidades para llevar a cabo campañas de comunicación, con la finalidad de difundir los programas y acciones del gobierno.

Las campañas de comunicación de acuerdo con el Presupuesto de Egresos 2013 deben transmitirse en primer lugar mediante el uso del tiempo oficial, a menos de que este no estuviera disponible o la dependencia agotara el mismo, motivo por lo cual se autoriza la erogación de recursos públicos para comunicación social a través de la radio y la televisión abiertas.

Se debe señalar que las campañas de comunicación que se transmiten en los tiempos oficiales se denominan campañas oficiales y se encuentran sujetas a la administración de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía, autoridad competente para asignar y vigilar el 88% del tiempo oficial.

El 12% del tiempo restante es administrado por el Instituto Federal Electoral, excepto en los procesos electorales, ya que en estos el instituto contara con 48 minutos diarios, con la finalidad de salvaguardar el derecho de los partidos políticos nacionales a usar de manera

permanente los medios de comunicación social, por ello los partidos políticos contarán al menos con el 85% de los 48 minutos mencionados.

De acuerdo con el artículo 41 constitucional el Instituto Federal Electoral es la única autoridad competente para administrar el tiempo que corresponda al Estado en radio y televisión en lo referente a cuestiones electorales, motivo por el cual las autoridades electorales locales deberán solicitar al Instituto el tiempo de radio y televisión que requieran para sus fines.

En consecuencia la función de las autoridades electorales locales se limita a servir de conducto de las determinaciones que en la materia disponga legalmente el Instituto Federal electoral, ya que este es la máxima autoridad en la designación del tiempo oficial para los sujetos políticos, de acuerdo con tesis jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que dice:

“...RADIO Y TELEVISIÓN EN MATERIA ELECTORAL. LAS AUTORIDADES ELECTORALES LOCALES ESTÁN LIMITADAS A SERVIR DE CONDUCTO DE LAS DETERMINACIONES QUE EN LA MATERIA DISPONGA LEGALMENTE EL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.

... está constitucionalmente autorizado para administrar tiempo con fines electorales en radiodifusoras y televisoras a cargo de concesionarios o permisionarios. Por tanto, la función de las autoridades electorales locales en este aspecto constitucionalmente está limitada a servir de conducto de las determinaciones que en la materia disponga legalmente el Instituto Federal Electoral, quien por ser el titular de la facultad de administración de los tiempos oficiales en esos medios de comunicación, tiene bajo su encomienda una función que, desde el punto de vista técnico, está definida como la realización de todos los actos mediante los cuales se orienta el aprovechamiento de los recursos materiales, humanos, financieros y técnicos de una organización hacia el cumplimiento de los

objetivos institucionales, los cuales en el caso resultan ser, entre otros, el control del acceso de los partidos a los indicados medios de comunicación.”<sup>113</sup>

Así es que el Instituto Federal Electoral se constituyó como la única autoridad que puede solicitar a los concesionarios de radio y televisión abierta la transmisión de propaganda electoral, motivo por el cual el instituto distribuirá entre los partidos políticos el tiempo que le corresponde en radio y televisión, designando 30% del total en forma igualitaria y el 70% restante en proporción al porcentaje de votos obtenido por cada partido político en la elección para diputados federales inmediata anterior.

La transmisión de la propaganda elaborada por los partidos políticos se llevara a cabo conforme al Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral, aprobado por el Consejo General del Instituto Federal Electoral.

Dicho ordenamiento establece las pautas que debe seguir el Instituto Federal Electoral para la administración del tiempo oficial y su distribución entre partidos políticos, autoridades federales, locales y el propio instituto, además de indicar las obligaciones a que están sujetos los concesionarios de radio y televisión abierta, así como las sanciones a que pueden hacerse acreedores, verbigracia la orden de cancelación inmediata de las transmisiones en radio y televisión que resulten violatorias a la Constitución, al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales o al Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral.

Además nuestra propia carta magna establece que durante el proceso electoral deberán suspenderse la difusión en los medios de comunicación de toda propaganda gubernamental, con excepción de las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.

---

<sup>113</sup> Tesis P/J. 57/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXI, Octubre de 2011, p 299

## **CAPÍTULO II. IMPUESTO SOBRE SERVICIOS EXPRESAMENTE DECLARADOS DE INTERÉS PÚBLICO POR LEY.**

### 2.1 La relación Jurídica Tributaria

El vínculo existente entre el Estado y los concesionarios de radio y televisión obligados al entero del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, se denomina relación jurídica tributaria, en virtud de que el Estado impone al particular una obligación de carácter tributario, por ello para comprender cabalmente la naturaleza del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, nos parece necesario realizar de forma preliminar un estudio sobre el fundamento y la naturaleza de la relación jurídica tributaria.

Dentro de cualquier comunidad política las personas que la conforman constituyen entre sí relaciones o vínculos, ya sean de naturaleza, social, moral, religiosa o jurídica, para el presente es de interés exclusivamente las relaciones jurídicas ya que dentro de dicho genero se encuentra la relación jurídico tributaria.

El concepto de relación jurídica (Rechtsverhältnis) es creado por Friedrich Carl Von Savigny que definía a la misma como “el vínculo interindividual, determinada por una regla jurídica, la cual asigna a cada individuo un dominio en donde su voluntad”<sup>114</sup>, otorgando así a cada sujeto de la relación un derecho exigible en virtud de la norma jurídica, cuestión que es criticable ya que este concepto no realiza una distinción entre la relación jurídica y el derecho subjetivo, motivo por el cual se denomina a esta primer teoría de la relación jurídica como clásica o intersubjetiva.

Por ello con el propósito de distinguir al derecho subjetivo de la relación jurídica teóricos como Andreas Von Tuhr y Heinrich Lehmann, determinaron que relación jurídica, es la

---

<sup>114</sup> BARREIRA CASTILLO, Enrique, *La relación jurídica tributaria y la relación jurídica aduanera*, Revista del Instituto Argentino de Estudios Aduaneros, abril 2007, p. 56.

vinculación social que el derecho considera como relevante y que por este motivo se encuentra regulada en el ordenamiento positivo.

El problema con la ulterior definición es que se basa en la idea de que la relación jurídica es una relación social que el Derecho simplemente reconoce, cuestión que implica una visión ius naturalista del derecho, ya que se deja en segundo plano a la normativa, por ello en consecuencia se manifestaron en su contra juristas del nivel de Francesco Bernardino Cicala, Domenico Barbero y Hans Kelsen.

De acuerdo con Kelsen sólo puede hablarse de una relación jurídica cuando, “el derecho objetivo, reconoce no una relación entre sujetos, sino una relación entre “hechos” (supuesto y consecuencia) prevista por alguna norma jurídica,”<sup>115</sup> lo que implica que la base de la relación no son los sujetos de la misma, sino el hecho previsto en la norma jurídica.

A pesar de que dicha definición nos parece certera en el sentido de que la relación jurídica debe estar prevista en una norma, a nuestro parecer la definición correcta es aquella que considere por igual el elemento intersubjetivo (vínculo entre dos o más personas) y el objetivo (hipótesis normativa), motivo por el que nos parece correcta la definición que propone Mouchet y Zorraquín que indica que la “relación jurídica consiste pues en un vínculo que se establece entre personas (sujetos de derecho), a raíz de un acontecimiento (hecho Jurídico) al cual una norma le asigna determinadas consecuencias”<sup>116</sup>

Ahora bien conceptualizada la relación jurídica hemos de mencionar que una especie de la misma es la relación jurídica tributaria, misma que encuentra como justificación de existencia diversas teorías, de las cuales mencionaremos las tres que nos parecen más relevantes.

- Teoría del beneficio equivalente.

La primer teoría que surge para determinar la naturaleza de la relación jurídica tributaria es la del beneficio equivalente, sus representantes predicen que la relación tributaria como vínculo entre el Estado y el gobernado tiene su fundamento en que el tributo otorgado por

---

<sup>115</sup> ESCOBAR ROZAS, Freddy, *Contribución al Estudio de la Relación Jurídica*, Revista Diké, agosto de 2005, p. 19.

<sup>116</sup> Ibidem, p. 28.

el contribuyente es la contraprestación proporcional e inmediata por los servicios públicos que recibe del Estado.

Por ende reducen a la relación jurídica tributaria a una simple contraprestación entre el Estado y el particular para la obtención de servicios, en base a ello se ha dicho que esta teoría tiene su fundamento en la afirmación de Montesquieu respecto de que las “rentas estatales son la porción de cada ciudadano de sus bienes para tener seguridad de poder disfrutar del resto de sus rentas en forma tranquila”<sup>117</sup>, ya que la renta o aportación del gobernado permite que el mismo obtenga beneficios por parte del Estado y disfrute así de sus demás ingresos.

Esta teoría ha sido tachada de falaz por la doctrina, en virtud de que no todos los ingresos que el Estado obtiene son para llevar a cabo servicios que beneficien a la colectividad, motivo por el que es erróneo considerar a la relación jurídica tributaria como una contraprestación aunado a que existen servicios que por su naturaleza son indivisibles y no se puede determinar el costo que ocasionaría a cada sujeto.

- Teoría de la Sujeción o de la relación de poder

Su representante es Stahl Von que postula que el Estado en base a su soberanía tiene la potestad de exigir prestaciones a sus súbditos, quienes se encuentran obligados en virtud de su relación de subordinación.

Vanoni señala que de acuerdo con este criterio el tributo es la manifestación del poder del Estado sobre el súbdito, motivo por el que las leyes tributarias no otorgan derechos al contribuyente, dejándolo en estado de indefensión.

Esta falta de juridicidad provoco que la teoría fuera abandonada por múltiples teóricos, argumentando que la potestad tributaria al igual que los demás actos de soberanía debe ser objeto de límites por parte el propio ordenamiento jurídico.

---

<sup>117</sup> TAPIA C., Javier, *Bases para un debido proceso tributario: tres teorías acerca de la relación entre el Estado y los contribuyentes*, Revista Chilena de Derecho, vol. 32, núm. 2, mayo-agosto, 2005, p. 343

En base a estas críticas se postula por parte de doctrinarios alemanes la naturaleza ex lege de la relación jurídica tributaria, determinando que la imposición de contribuciones por parte del Estado debe de sujetarse a diversos límites constitucionales.

- Teoría de la relación jurídica tributaria (Steuerechtsverth)

Esta teoría es elaborada conceptualmente por Hensel y Nawasky, que señalan que el vínculo o relación entre la Administración y el contribuyente adopta la forma de una relación jurídica con contenido obligacional, en la cual el fisco y el particular están en condiciones de igualdad ya que sus situaciones jurídicas están reguladas por la ley.<sup>118</sup>

Aunque el Estado en el momento de creación de la norma tributaria se encuentra en ejercicio de su potestad tributaria o poder fiscal, tendiente a crear y garantizar la recaudación de las contribuciones, dicha condición de supremacía cambia en la relación jurídica tributaria en la cual el Estado y el contribuyente, se encuentran sujetos a la ley y por ende en situación de igualdad jurídica.

Esta teoría es la aplicable por la mayoría de los juristas actualmente y derivado de la misma se prescribe que la relación jurídica tributaria nace cuando una persona se dedica a una actividad gravada por la ley tributaria, por lo cual entre ella y el Estado surgen una serie de obligaciones y derechos.

En este tenor juristas como Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez define a la Relación jurídica tributaria como el “vínculo que une a diferentes sujetos respecto de la generaciones de consecuencias jurídicas consistentes en el nacimiento, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones en materia tributaria”<sup>119</sup>, de igual forma el maestro Emilio Margain indica que “la relación jurídica tributaria la constituyen el conjunto de obligaciones que se deben el sujeto pasivo y el sujeto activo y se extingue al cesar el primero en las actividades reguladas por la ley tributaria”<sup>120</sup>

---

<sup>118</sup> Cfr. *Ibíd.*, p. 350.

<sup>119</sup> DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto, *Principios de Derecho Tributario*, México, Limusa, 2002, p. 97.

<sup>120</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario Mexicano*, México, Porrúa, 2003, p. 292.

En base a estas definiciones podemos distinguir a la relación jurídica tributaria de los demás tipos de relaciones, en virtud de que su fundamento es la ley, a diferencia de las relaciones civiles que pueden surgir por contratos, convenios, hechos jurídicos, etcétera, aunado a que la naturaleza de la relación tributaria es de derecho público ya que se fundamenta en un acto de soberanía por parte del Estado.

Cabe mencionar que la relación jurídica tributaria además de establecer una serie de derechos y obligaciones ha sido vista como la base del derecho tributario, de forma que autores como Ernest Blumenstein y Giannini han sostenido que el derecho tributario está configurado por la "relación jurídica" existente entre los órganos que exigen el pago del impuesto y los sujetos afectados por el mismo, al igual que Dino Jarach que señala que el conjunto de normas que regulan a la relación jurídica constituyen el derecho tributario sustantivo.

Además la importancia de la relación jurídica tributaria también se debe a que la misma genera diferentes tipos de obligaciones, como son las sustantivas y las formales, categorías que han suscitado por parte de la doctrina dos posturas sobre el contenido de la relación jurídica tributaria, una que sostiene que la relación jurídica tributaria es compleja, y otra que es simple.

La primera se ha sostenido por Giannini y Pugliese quienes mencionan que la relación jurídica tributaria unifica una serie de deberes y facultades vinculatorios entre el Estado y los contribuyentes. En palabras de Giannini la relación jurídica impositiva tiene contenido complejo, pues de ella derivan “poderes y derechos, así como obligaciones, de la autoridad financiera, a los que corresponden obligaciones positivas y negativas, así como derechos a las personas sometidas en su potestad”<sup>121</sup> motivo por el que de la relación jurídica tributaria pueden surgir muchas obligaciones ya sean de carácter material o formal, sin que las obligaciones formales se encuentren necesariamente sujetas a la existencia de la obligación material (aquella de dar, de enterar el tributo.)

---

<sup>121</sup> GIANNINI, A.D., *Instituciones de Derecho Tributario*, Editorial de Derecho Financiero, Madrid, 1957, p.28.

La segunda teoría postulada por autores como Dino Jarach niega la naturaleza compleja de la relación jurídica tributaria y señala que esta es simple en virtud de que solo hay una relación material en torno a la cual giran otras formales, como simples accesorios, para estos autores la relación jurídica tributaria es de naturaleza personal y solo se constituye por la coincidencia del presupuesto de hecho, que provoca el nacimiento de la relación entre la administración y el contribuyente.

Independientemente del criterio que sea adoptado sobre la naturaleza de la relación jurídica tributaria, ambas posturas señalan como característica de la misma la generación de obligaciones, denominadas obligación jurídica tributaria.

La obligación tributaria se ha definido como el “vínculo jurídico en virtud del cual un sujeto (deudor) debe dar a otro que actúa ejercitando el poder tributario (acreedor), una suma de dinero o cantidades de cosas determinadas por la ley.”<sup>122</sup>

Respecto de esta obligación se ha realizado una serie de estudios por parte de los doctrinarios, a pesar de ello algunos teóricos no diferencian entre la relación jurídica tributaria y la obligación jurídica tributaria ya que erróneamente consideran que ambos conceptos son sinónimos.

Al respecto Emilio Margain ha señalado que existe una notoria diferencia entre ambos conceptos en virtud de que la relación implica un conjunto de derechos y deberes mientras que la obligación únicamente establece deberes al sujeto pasivo, motivo por el que puede existir una relación tributaria, sin que ello implique el nacimiento de la obligación tributaria, indicando como ejemplo el siguiente:

“Al dedicarse una persona a actividades que se encuentran gravadas por una ley fiscal, surgen de inmediato entre ella y el Estado relaciones de carácter tributario; se deben una y otra una serie de obligaciones que serán cumplidas, aun cuando la primera nunca llegue a coincidir en la situación prevista por la ley para que nazca la obligación tributaria. Cuántas empresas o particulares clausuran su negocio al cabo de cinco o seis años de haber operado con pérdida en cada ejercicio fiscal y, por

---

<sup>122</sup> Ibidem p. 433.

consiguiente, sin haber coincidido nunca en la situación prevista por la ley para que hubiese surgido a su cargo la obligación de tributar, en virtud de que jamás obtuvieron utilidad gravable.”<sup>123</sup>

En consecuencia puede darse el caso que mediante disposición normativa los sujetos de la relación jurídica tributaria sean liberados de algunas obligaciones que esta impone, verbigracia la exención.

Otro doctrinario que está a favor de la diferencia entre ambos conceptos es Giuliani Forouge que señala que la obligación jurídica tributaria únicamente exige una prestación pecuniaria mientras que la relación impone mas tipos de obligaciones, incluyendo las formales.

En base a la opinión de Guiliani y Margain nosotros consideramos que existe diferencia entre la relación jurídica tributaria y la obligación ya que estamos de acuerdo en que la relación impone diversos deberes y derechos mientras que la obligación tributaria únicamente impone un deber, por lo que puede existir relación jurídica tributaria sin obligación tributaria pero no lo contrario, en base a estas consideraciones nos parece necesario hablar de la obligación jurídica tributaria.

La obligación jurídica tributaria al igual que cualquier otro tipo de obligación es “un vínculo jurídico a través del cual una persona, denominado acreedor, satisface una necesidad por medio de un beneficio desplegado (prestación) por otra persona, llamada deudor, que se enmarca en dar, hacer o no hacer alguna actividad.”<sup>124</sup>

De esta definición podemos observar tres elementos en la obligación, que son: multiplicidad de sujetos (pasivo-activo), un objeto (dar, hacer o no hacer) y un vínculo jurídico. A pesar de que la obligación jurídica tributaria se constituye por los elementos mencionados esta se diferencia de cualquier otro tipo de obligación en base a tres características propuestas por el tratadista Giuliani Forouge, que son:

---

<sup>123</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, op. cit., nota 120, p. 115

<sup>124</sup> Pico Zuñiga, Andrés, *Derecho Civil*, Estudios, enero a diciembre 2011, Bogotá, p. 344

1.-La obligación jurídica tributaria es una obligación patrimonial, en virtud de que el Estado en ejercicio de su Potestad tributaria está facultado para obtener recursos, mismos que empleara para satisfacer el gasto público.

En este punto nosotros opinamos que la obligación tributaria no se constituye únicamente por un dar, prestación económica, sino que puede conformarse por un hacer o no hacer, que son las denominadas obligaciones formales, verbigracia la presentación de declaraciones formales, mismas que son de gran importancia en virtud de que facilitan al Estado el ejercicio de sus facultades de comprobación y recaudación.

2.- La fuente de la obligación tributaria es la ley, ya que su nacimiento no se encuentra sujeto a la voluntad de quien se convierte en contribuyente, sino únicamente se fundamenta en la potestad del Estado para establecer mediante la legislación la situación o acontecimiento por el cual puede obtener ingresos.

Al respecto debemos mencionar que el nacimiento de otro tipo de obligaciones como las civiles puede fundamentarse en la ley, en un acto jurídico o un hecho jurídico, mientras que la obligación tributaria es de naturaleza ex lege, de acuerdo con el mandato constitucional previsto en el artículo 31 fracción IV que señala:

“ARTÍCULO 31. Son obligaciones de los mexicanos:

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.”<sup>125</sup>

Motivo por el que toda obligación tributaria debe estar regulada mediante ley formal y materialmente dicha, ya que le corresponde al Estado, por medio del legislador, establecer las situaciones o acontecimientos socioeconómicos idóneos para el surgimiento del tributo

---

<sup>125</sup> Artículo 31 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente.

o el establecimiento de deberes relacionados, respetando en todo momento los derechos consagrados por la carta magna.

3.- La obligación tributaria nace por la coincidencia del hecho generador y hecho imponible, fundamentándose en que la ley establece el presupuesto normativo que de cumplirse origina la obligación tributaria dicho, presupuesto se denomina hecho imponible, mientras que la realización fáctica del mismo se llama hecho generador, así cuando el presupuesto normativo coincide con el hecho generador nace la obligación tributaria.

Por ello el nacimiento de la obligación tributaria se condiciona a la realización del supuesto previsto en la norma jurídica, cuestión que se refleja en el Código Fiscal de la Federación que en su artículo 6 que dice:

“Las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran.”<sup>126</sup>

Indicando así que únicamente surgirá la obligación tributaria cuando se lleve a cabo las situaciones previstas en la ley, como señala el profesor Raúl Rodríguez Lobato que expresa que “la obligación fiscal nace en el momento en que se realiza el hecho imponible, es decir cuando se da el hecho generador, pues en ese momento coincide la situación abstracta prevista en la ley”<sup>127</sup>.

A pesar de que nazca la obligación tributaria esto no implica necesariamente que surja el deber de pagar el impuesto o tributo, o sea, el crédito fiscal, en virtud de que se ignora si habrá coincidencia entre el objeto y base del tributo, por lo cual el nacimiento de la obligación tributaria no conlleva al origen del crédito fiscal y mucho menos a la determinación ni liquidación del mismo.

Por otra parte debe indicarse que a diferencia de otro tipo de obligaciones la jurídica tributaria se distingue porque en sus elementos el sujeto activo siempre es la entidad pública y el sujeto pasivo es la persona física o moral que realiza el supuesto de hecho que

---

<sup>126</sup> Artículo 6 del Código Fiscal de la Federación. Vigente.

<sup>127</sup> RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl. *Derecho Fiscal*, 2º Ed., Editorial Oxford, México, 2001, p. 120.

establece la norma, el objeto consistente en un dar (objeto directo) o en u hacer o no hacer (objeto indirecto) tiene como fundamento la potestad tributaria del Estado y el vínculo jurídico es el nexum que surge de la coincidencia del hecho imponible con el hecho generador.

Mencionados los elementos de la obligación tributaria es menester señalar algunas definiciones de la misma, el Maestro Emilio Margain indica que la obligación fiscal es “el vínculo jurídico en virtud del cual el Estado, denominado sujeto activo, exige a un deudor, denominado sujeto pasivo, el cumplimiento de una prestación pecuniaria, excepcionalmente en especie.”<sup>128</sup>

Por su parte el fiscalista Raul Rodríguez Lobato, señala que la obligación tributaria es “el vínculo jurídico en virtud del cual el Estado, denominado sujeto activo, exige a un deudor, denominado sujeto pasivo, el cumplimiento de una prestación pecuniaria excepcionalmente en especie”.<sup>129</sup>

La obligación tributaria como señala Rodríguez Lobato puede constituirse en una prestación pecuniaria o en especie, lo que implica que puede tener por objeto un dar, hacer o no hacer, a este respecto se ha definido a la obligación tributaria como “toda conducta que el sujeto debe realizar cuando se coloca en el supuesto que establece la norma tributaria, independientemente de que dicha conducta sea de dar, de hacer, o de no hacer. De esta manera, identificamos la conducta de dar como obligación tributaria sustantiva y a las demás como obligaciones tributarias formales”.<sup>130</sup>

La distinción entre obligaciones jurídicas sustantivas y formales o en palabras del maestro Flores Zavala obligaciones principales o secundarias, se basa en el objeto de cada una, señalando que el objeto de la relación jurídica sustantiva es el dar, el pago del tributo, por lo que se ha considerado a la misma como la base de la relación jurídica tributaria ya que

---

<sup>128</sup> MARGAIN MANATOU, Emilio, *op. cit.*, nota 120, p. 250.

<sup>129</sup> RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 110.

<sup>130</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, nota 119, p. 98.

ella determina los demás aspectos del esquema tributario, a diferencia de la obligación formal que implica únicamente un hacer o no hacer.

### 2.1.1 Hecho generador

Es un concepto ligado al hecho imponible y puede definirse como la conducta que el sujeto pasivo realiza para quedar vinculado a la obligación tributaria prevista en la ley.

El hecho generador es confundido con el hecho imponible siendo esto un grave error ya que el hecho imponible únicamente es la descripción de la conducta abstracta prevista en la ley mientras que el hecho generador es la materialización de dicha conducta en la realidad.

En este tenor el maestro Delgadillo distingue entre hecho generador y hecho imponible señalando que el segundo es la situación jurídica o de hecho que el legislador selecciona para que genere la obligación tributaria, a diferencia del hecho generador que es la realización del supuesto previsto en la norma<sup>131</sup>.

Además el hecho generador se distingue del presupuesto de hecho (hecho imponible) en virtud de que el presupuesto de hecho es una descripción genérica de una situación en la ley mientras que el hecho generador es la concretización de dicha descripción en el mundo factico, aunado a que el presupuesto contiene en si un criterio genérico para identificar al sujeto pasivo, a diferencia del hecho generador en el que ya se ha determinado concretamente al sujeto.

Por ello el hecho generador puede definirse como el hecho material que se realiza en la vida real y que al reunir todos los elementos contenidos en la hipótesis normativa genera la relación jurídica tributaria. Al respecto el profesor Rodríguez Lobato señala que “la obligación fiscal nace en el momento en que se realiza el hecho imponible, es decir, cuando se da el hecho generador, pues en ese momento coincide la situación abstracta prevista en la ley”<sup>132</sup>

---

<sup>131</sup> Cfr. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, nota 119, p. 95.

<sup>132</sup> RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 120.

Por ende el nacimiento de la relación o de la obligación jurídica tributaria, deriva de que se verifique en la realidad el hecho o los hechos abstractamente definidos por la ley, motivo por el que el hecho generador es la materialización del hecho imponible.

Cabe mencionar que el hecho generador tiene la naturaleza de un hecho jurídico ya que no es necesario para su configuración la voluntad del sujeto pasivo.

Por otra parte el hecho generador al igual que el hecho imponible no se encuentra definido por nuestra legislación pero su existencia teórica puede observarse en el artículo 6 del Código Fiscal de la Federación ya que el mismo indica que las contribuciones se causan cuando se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en la ley.

### 2.1.2 Hecho imponible.

De conformidad con artículo 31 fracción IV constitucional la naturaleza de la relación y la obligación jurídica tributaria es ex lege en virtud de que las circunstancias o hechos facticos que pueden hacer que surjan deben encontrarse establecidos en la legislación.

El hecho de que las circunstancias que originan la obligación tributaria se encuentren reguladas en la norma jurídica implica un gran avance de acuerdo con Juan Carlos Luqui ya que no se deja al arbitrio del Estado la imposición de obligaciones tributarias, sino que se sujeta al mismo al marco jurídico aplicable.

En consecuencia la ley es el único ordenamiento que establece el presupuesto factico que de realizarse genera la relación jurídica tributaria, dicho presupuesto normativo denominado hecho imponible, es en palabras de Dino Jarach “el presupuesto legal del tributo”.<sup>133</sup>

Al respecto el profesor De la Garza indica que el hecho imponible es “ el punto de partida , obligado como dice Jarach, para el estudio de de toda la relación tributaria”<sup>134</sup>, dicha

---

<sup>133</sup> JARACH, Dino, *El Hecho Imponible, Teoría General del Derecho Sustantivo*, 3ª Ed., Abeledo Perrot, Argentina, 1992, p. 189

<sup>134</sup> DE LA GARZA, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*, 19ª Ed. Porrúa, México, 2001, p. 411.

afirmación se fundamenta en que el hecho imponible como hipótesis normativa prescribe los supuestos que de actualizarse dan nacimiento a la relación jurídica tributaria o a la obligación.

Aunque es más usual la denominación de hecho imponible también se conoce a esta misma figura como presupuesto de hecho, de acuerdo con la doctrina alemana de la que es representante Albert Hansel , autor que sostiene que el presupuesto de hecho es el supuesto abstracto que de realizarse genera determinadas consecuencias jurídicas como es el nacimiento de la relación u obligación tributaria.

Por ello el hecho imponible o presupuesto de hecho se constituye como una hipótesis normativa, definida por Fernando Sainz de Bujanda como “el supuesto fáctico que hipotéticamente la norma prevé para que, al realizarse, la obligación surja”.<sup>135</sup>

De conformidad con lo expuesto el hecho imponible puede comprenderse como la hipótesis normativa que establece la forma en que queda sujeto a imposición determinada actividad, por lo que constituye el supuesto jurídico al que el legislador atribuye el nacimiento de la obligación tributaria, definición coincidente con el artículo 6 del Código Fiscal de la Federación.

Definido el hecho imponible nos parece necesario mencionar los elementos del mismo, que se dividen en objetivo y subjetivo.

El elemento subjetivo o personal del hecho imponible se refiere a la determinación de los sujetos de la obligación tributaria, teniendo el legislador como limite la capacidad contributiva del sujeto pasivo, ya que el Estado no puede violar el derecho al mínimo vital, razón por la que no puede traspasar el límite de los recursos materiales necesarios que cualquier mexicano requiere para vivir dignamente.<sup>136</sup>

---

<sup>135</sup> SAINZ DE BUJANDA, Fernando, *Notas de Derecho Financiero*, Tomo I, Marcial Pons, Madrid, 1964, p. 104.

<sup>136</sup> Cfr. Tesis TCC./T.A. I.4o.A. 12 K. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t II, Febrero de 2013, p 1345.

Mientras que el elemento objetivo (hecho jurídico) de acuerdo con Sainz de Bujanda puede ser analizado desde cuatro perspectivas: aspecto material, espacial, temporal y cuantitativo.

El aspecto material se refiere a que la situación de hecho prescrita en la ley debe reflejar la capacidad contributiva del sujeto pasivo, el aspecto espacial indica dentro de que territorio será aplicable la hipótesis normativa, el elemento temporal de acuerdo con Giannini se refiere a la completa determinación del presupuesto mediante su existencia en el tiempo y el cuantitativo indica la medición objetiva de la capacidad contributiva del sujeto pasivo.

Por otra parte cabe hacer mención de que el hecho imponible puede ser de naturaleza simple o compuesta, el hecho imponible es de naturaleza simple cuando la hipótesis normativa únicamente prevé una circunstancia o hecho aislado, mientras que es compuesto cuando un conjunto de hechos o circunstancias producen en la realidad la imagen abstracta de la norma.

## 2.2 Sujeto activo de la relación

De acuerdo con Jarach los elementos de la relación jurídica tributaria son: el objeto, los sujetos (activo y pasivo) y el presupuesto de hecho, motivo por el que nos parece indispensable mencionar las características de los sujetos de la relación jurídica tributaria.

Como todo tipo de relación jurídica esta se caracteriza por estar constituida por dos sujetos, uno denominado sujeto activo o acreedor, que tiene el derecho de exigir de otro denominado deudor o sujeto pasivo una prestación consistente en un dar, hacer o no hacer.

En consecuencia la relación jurídica tributaria se constituye por un sujeto pasivo y uno activo, el sujeto activo dentro de la misma se caracteriza por ser “el titular de la pretensión, es decir, del crédito tributario, en otras palabras el acreedor del tributo”<sup>137</sup>, carácter que únicamente tiene el Estado, quien en base a su soberanía y dentro del marco jurídico está facultado para exigir del sujeto pasivo una prestación.

---

<sup>137</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, nota 119, p. 98.

Además de ser el único con la titularidad de sujeto activo o acreedor, el propio Estado está facultado para establecer las obligaciones fiscales a cargo de los particulares, por ello se ha dicho que el Estado juega un doble papel en materia tributaria ya que además de ser el acreedor tributario, es quien emite la norma que prevé la obligación jurídica tributaria, teniendo como fundamento el ejercicio de su potestad tributaria

La Potestad tributaria puede definirse como la facultad del Estado para establecer los tributos necesarios para realizar sus funciones, dicha facultad es de gran importancia ya que en base a ella el Estado obtiene recursos para cumplir con sus fines y destinar parte de los mismos al gasto público.

A pesar de la relevancia de la potestad tributaria es menester mencionar que el ejercicio de dicho poder es anterior al surgimiento de la relación jurídica tributaria, por lo que la relación de subordinación que la potestad tributaria genera entre el Estado y el particular cambia con el nacimiento de la relación jurídica tributaria,

Por ello aunque el carácter de sujeto activo recae en los entes públicos que el Estado faculta para recibir o en su caso exigir el cumplimiento de la obligación fiscal, esto no implica que dichos órganos estén en una relación de ventaja a comparación con los sujetos pasivos ya que ambos se encuentran regulados por la ley, motivo por el que su relación es de igualdad, criterio que sostiene Dino Jarach cuando expresa que: “existe igualdad de la posición jurídica del sujeto activo-Estado u otra entidad a la que la ley atribuye el derecho creditorio y del sujeto pasivo deudor o responsable del tributo y se identifica con una obligación de dar, a pesar de las obligaciones accesorias.”<sup>138</sup>

Los entes públicos que pueden tener el carácter de sujeto activo dentro de la relación jurídica tributaria, de acuerdo con el artículo 31 fracción IV constitucional, son cuatro a saber: la Federación, el Distrito Federal, las Entidades Federativas y los Municipios, ya que el marco constitucional los faculta para recibir ingresos por parte de los particulares, por lo cual son los acreedores de la relación tributaria.

---

<sup>138</sup> JARACH, Dino, *op. cit.*, nota 133, p. 369

A pesar de que nuestra máxima ley no contempla a otros entes como son los organismos fiscales autónomos nos parece que dichos organismos también pueden asumir el carácter de sujetos activos en virtud de que son entes públicos que por mandato legal se encuentran facultados para obtener y exigir el cumplimiento de la obligación tributaria.

Como ejemplo de estos organismos podemos mencionar al Instituto Mexicano del Seguro Social, que de conformidad con el artículo 5o. de la Ley del Seguro Social, tiene el carácter de organismo fiscal autónomo, motivo por el que el instituto tiene la facultad de recaudar, administrar, determinar y liquidar cuotas obrero patronales, de acuerdo con la fracción XII del artículo 251 de la ley en comento, que expresa:

“Recaudar y cobrar las cuotas de los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia y adicionales, los capitales constitutivos, así como sus accesorios legales, percibir los demás recursos del Instituto, y llevar a cabo programas de regularización de pagos de cuotas. De igual forma, recaudar y cobrar las cuotas y sus accesorios legales del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.”<sup>139</sup>

Por lo que el instituto tiene las atribuciones necesarias para realizar visitas domiciliarias y aplicar el procedimiento administrativo de ejecución, sin necesidad de la participación de otra autoridad fiscal.

Tanto los organismos fiscales autónomos como la Federación, el Distrito Federal, las Entidades Federativas y los Municipios tienen en común que como sujetos activos de la relación jurídica tributaria tienen el derecho y el deber de exigir el cumplimiento del objeto de la misma.

A diferencia de otro tipo de relaciones o de obligaciones jurídicas, las tributarias se caracterizan porque su cumplimiento no puede dejarse al arbitrio del sujeto activo, porque el cumplimiento de la obligación tributaria es de interés público ya que mediante la misma

---

<sup>139</sup> Artículo 251 de la Ley del Seguro Social. Vigente.

el Estado obtiene los recursos necesarios para hacer frente a sus gastos o mediante la misma regula alguna situación, verbigracia fines extrafiscales.

En virtud de lo mencionado es que existen dos tipos de obligaciones a cargo del sujeto activo, las cuales se dividen en principal y secundaria.

La obligación principal consiste en que el sujeto activo debe cobrar y percibir la prestación tributaria, esta obligación coincide con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando indica que las autoridades fiscales están obligadas a recibir el pago de contribuciones, mientras que las obligaciones secundarias tienen por objeto determinar el crédito fiscal o controlar el cumplimiento de cualquier tipo de obligación tributaria.

### 2.3 Sujeto pasivo de la relación.

El sujeto pasivo o deudor tributario a diferencia del sujeto activo de la relación jurídica tributaria es “cualquier persona cuya situación coincide con la prevista en la ley”<sup>140</sup> o sea aquel en el que se materializa la hipótesis prevista en la norma jurídica, provocando así el nacimiento de la relación jurídica tributaria.

En este tenor el Profesor Fernando Sainz de Bujanda, define al sujeto pasivo como “la persona que asume la posición de deudor en el seno de la obligación tributaria por haber realizado el hecho imponible”<sup>141</sup>, por lo cual únicamente tiene el carácter de tal la persona que se encuentra en una situación idéntica a la prevista en la ley, generando así la coincidencia entre el hecho imponible y el hecho generador.

De acuerdo con estas definiciones el sujeto pasivo se caracteriza por ser una persona, ya sea física o moral, cuestión en la que disidimos, en virtud de que nuestro ordenamiento indica que el sujeto pasivo no se limita a las personas físicas o morales sino que contempla a otros entes jurídicos que carecen de personalidad, como es la asociación en participación,

---

<sup>140</sup> FLORES ZAVALA, Ernesto, *Finanzas Publicas Mexicanas*, Ed. Porrúa, México, 1988, p. 55

<sup>141</sup> SAINZ DE BUJANDA, Fernando, op. cit. p. 221

el fideicomiso y la sucesión, que son agrupaciones que sin tener personalidad jurídica propia, constituyen una unidad económica diversa a la de sus miembros. Además de los entes señalados la Federación que cuenta con el papel de sujeto activo puede llegar a ser sujeto pasivo cuando las leyes lo indiquen, al igual que personas de nacionalidad diversa a la mexicana.

En consecuencia la característica de deudor tributario puede atribuirse a un mayor número de entes jurídicos en comparación con cualquier otro tipo de relación jurídica, como la civil, en donde se requiere de capacidad jurídica para gozar de los derechos y obligaciones que la misma prevea.

Por ello la atribución de deudor tributario se basa entonces exclusivamente en la capacidad para ser sujeto pasivo contribucional es decir la denominada capacidad tributaria.

La capacidad tributaria es “ la consecuencia de que se haya producido el hecho generador del crédito fiscal”<sup>142</sup>, por ende cuentan con dicha capacidad los sujetos previsto en la ley cuando se materializa el hecho que prescribe la misma.

Motivo por el que la capacidad tributaria del sujeto pasivo no depende de la capacidad jurídica del mismo ni de sus atribuciones, a diferencia del deudor previsto en el Derecho Privado , que se encuentra obligado al cumplimiento del objeto de la relación sólo si es capaz jurídicamente y conforme a sus atribuciones personales.

Al respecto el profesor Rodríguez Lobato indica que las circunstancias cualitativas del sujeto pasivo, tales como el estado civil, domicilio, nacionalidad, aunque no influyen en la capacidad contributiva pueden ser utilizadas por el legislador para determinar que personas contarán con el carácter de deudor tributario.

Como bien menciona el profesor el legislador es el encargado de determinar la calidad de sujeto pasivo, ya que al igual que el hecho generador, el establecimiento del deudor

---

<sup>142</sup> Rodríguez Mejía, Gregorio, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXX, número 90, septiembre-diciembre de 1997, p. 1190.

tributario debe de nacer de la ley, ya que esta es el único medio por el cual puede obligarse a una persona o a un ente sin personalidad al cumplimiento de la obligación tributaria.

El deudor tributario al igual que cualquier otro sujeto pasivo dentro de una obligación, tiene el deber de cumplir con la prestación requerida por el sujeto activo, ya sea que consista en un dar, hacer o no hacer, afirmación que coincide con el criterio del tratadista Giuliani Forouge que describe al sujeto pasivo como aquel a cuyo cargo pone la ley el cumplimiento de una prestación a favor del Estado.

En el caso de obligaciones tributarias de dar, como es el pago del crédito fiscal, puede adquirirse la calidad de deudor tributario porque el sujeto haya originado el nacimiento del crédito fiscal, haya sustituido al deudor primitivo, o incumpliera una obligación que la ley impone, por lo cual la doctrina ha clasificado en diversos tipos a los sujetos pasivos o responsables en materia tributaria.

Al respecto Dino Jarach señala que el estudio del sujeto pasivo consiste en “la distinción entre las varias categorías de sujetos de la relación tributaria” <sup>143</sup> distinguiendo a los contribuyentes propiamente dichos de los sujetos pasivos codeudores y estableciendo cuatro tipos de categorías, que son las siguientes:

1. Responsables contribuyentes o sujetos pasivos principales, son los contribuyentes propiamente dichos ya que realizan la conducta prevista en la ley y provocan el nacimiento del crédito fiscal.
2. Responsables por sustitución, son aquellos que por determinación legal están obligados al pago de un crédito fiscal a pesar de que no hayan intervenido directamente en el nacimiento de la obligación, verbigracia los recaudadores.
3. Responsables por garantía, aquellos que tienen en su posesión algún bien gravado.
4. Responsables solidarios, son aquellos que obtienen esta calidad en virtud de una sucesión o representación jurídica.

---

<sup>143</sup> JARACH, Dino, op. cit. , nota 133, p. 198

Por otra parte el Manuel Andreozzi clasifica la responsabilidad del sujeto pasivo, únicamente en directa o indirecta, complementando ambas con la responsabilidad solidaria.<sup>144</sup>

- Responsabilidad directa, se atribuye al sujeto que intervino personal y directamente en la creación de la obligación tributaria, o sea, aquel que realiza el hecho previsto en la norma.

- Responsabilidad indirecta, se atribuye al sujeto que no intervino en el nacimiento de la obligación tributaria pero que por alguna causa se encuentra sujeto al cumplimiento de la misma.

Cabe señalar que para este autor en cualquier categoría de las mencionadas existirá la responsabilidad solidaria si así lo establece expresamente la ley, ya que en este tipo de responsabilidad no existe la presunción.

La clasificación de Andreozzi es la más cercana a la adoptada por nuestra legislación en virtud de que nuestro ordenamiento distingue a dos tipos de sujetos pasivos, unos denominados contribuyentes o sujetos pasivos directos y otros sujetos con responsabilidad solidaria.

Dicha diferencia radica en que los contribuyentes son los que dan origen al nacimiento de la obligación tributaria y los responsables solidarios son los terceros que en base a la norma tributaria adquieren la obligación del pago de un crédito fiscal.

La responsabilidad solidaria de acuerdo con Pugliesse, es impuesta con carácter disciplinario y represivo<sup>145</sup>, ya que el Estado establece la solidaridad para obligar a un tercero dentro de la obligación jurídica tributaria en razón de su relación con el contribuyente, lo cual tiene como finalidad vigilar el cumplimiento de la obligación

---

<sup>144</sup> Cfr. MARGAIN MANATOU, Emilio, op. cit., p. 284

<sup>145</sup> Idem.

tributaria, ya que si el responsable solidario cumple, difícilmente el responsable directo no lo hará.

Nos parece que dicho criterio es parcialmente cierto ya que el establecimiento de la responsabilidad solidaria en materia tributaria tiene como finalidad el cumplimiento eficaz de la obligación.

En nuestro ordenamiento no se prevé conceptualmente la figura del responsable solidario por lo cual la ley únicamente nos expresa quienes pueden considerarse como tales, de acuerdo al artículo 26 del Código Fiscal de la Federación , que entre otros señala a los siguientes:

“Artículo 26.- Son responsables solidarios con los contribuyentes:

I. Los retenedores y las personas a quienes las leyes impongan la obligación de recaudar contribuciones a cargo de los contribuyentes, hasta por el monto de dichas contribuciones.

...VI. Quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, por las contribuciones a cargo de su representado.

VII. Los legatarios y los donatarios a título particular respecto de las obligaciones fiscales que se hubieran causado en relación con los bienes legados o donados, hasta por el monto de éstos.

VIII. Quienes manifiesten su voluntad de asumir responsabilidad solidaria.

...XIV. Las personas a quienes residentes en el extranjero les presten servicios personales subordinados o independientes, cuando éstos sean pagados por residentes en el extranjero hasta el monto del impuesto causado. “<sup>146</sup>

De los sujetos mencionados como responsables solidarios podemos concluir que la responsabilidad solidaria prevista por nuestra legislación tributaria cuenta con una naturaleza jurídica distinta a la prevista por la doctrina, ya que la segunda indica como

---

<sup>146</sup> Artículo 26 del Código Fiscal de la Federación. Vigente.

característica esencial de la solidaridad la existencia de dos sujetos a los que el acreedor puede exigir de forma indistinta el cumplimiento de la obligación.

Mientras que en el derecho tributario mexicano son responsables solidarios “todo tercero que conforme a la doctrina adquiere la responsabilidad sustituta, solidaria, objetiva, etc., no existiendo para los autores del Código Fiscal ninguna importancia en distinguir entre las distintas clases de responsabilidades que en materia fiscal pueden presentarse”<sup>147</sup>, aunado a que la responsabilidad solidaria es aplicable a cualquier tipo de obligación tributaria con excepción de las multas, ya que estas son intransmisibles.

#### 2.4 Fuente de ingresos del Estado.

El Estado como fenómeno socio-jurídico tiene la finalidad de proteger y promover el beneficio de los individuos que lo han creado mediante el pacto social, por ello es que se afirma que el Estado nació de la necesidad de vivir, y existe por causa de la necesidad de vivir bien.

Para que el Estado cumpla con su finalidad de proteger a una población dentro de determinado territorio es que el mismo se ha constituido como una organización jurídico-política, que investida de soberanía establece mediante normas jurídicas su funcionamiento y organización, por ello es que se define al Estado como “la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio”<sup>148</sup>

La organización y funcionamiento del Estado requiere que el mismo impulse y coordine al aparato burocrático, y para ello es menester la realización de gastos y la obtención de recursos para cubrirlos, actos que constituyen la actividad financiera.<sup>149</sup>

---

<sup>147</sup> MARGAIN MANATOU, Emilio, op. cit., nota 120, p. 289

<sup>148</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del derecho, Porrúa, 51 ed., México, 2000, p. 98.

<sup>149</sup> Cfr. RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, op. cit., nota 127, p. 3

La actividad financiera de acuerdo con Francisco de la Garza es esencial para que el Estado cumpla con sus fines, en virtud de que por medio de esta obtiene los medios necesarios para su funcionamiento.

El Estado para realizar sus funciones y satisfacer las necesidades públicas de su población requiere de ingresos, motivo por el que la actividad financiera es de suma importancia ya que la misma engloba tres actos, a saber, la obtención, el manejo y la erogación de ingresos públicos.

En este tenor Valdés Costa define a la actividad financiera como “aquella relacionada con la obtención, administración o manejo y empleo de los recursos monetarios indispensables para satisfacer las necesidades públicas”<sup>150</sup> definición que concuerda con el criterio del profesor Carrasco Iriarte que indica que la actividad financiera del Estado consiste en” la obtención de medios económicos, y su inversión en la atención de necesidades generales de la población y del propio Estado”<sup>151</sup>, por lo que podemos concluir que la actividad financiera del Estado consiste en la obtención de recursos para la erogación del gasto público, actividad que se regula mediante el conjunto de normas jurídicas que conforman al derecho financiero.

La actividad financiera tiene su fundamento en la soberanía del Estado, soberanía por la cual el Estado obtiene recursos de diferentes fuentes. Al hablar de la fuente de donde provienen los ingresos del Estado, nos referimos al origen de los mismos, el cual es diferente en razón del ingreso que se obtiene, razón por la cual la doctrina ha realizado diversas clasificaciones de los ingresos de acuerdo con la fuente de los mismos. Algunas de estas clasificaciones de los ingresos, son las siguientes:

- Ordinarios o extraordinarios

Los recursos ordinarios son aquellos que se perciben regularmente en cada ejercicio fiscal, mientras que los extraordinarios son aquellos que de forma excepcional se obtienen para la

---

<sup>150</sup> VALDÉS COSTA, Ramón, Curso de Derecho Tributario, Temis, Argentina, 1996, p. 14.

<sup>151</sup> CARRASCO IRIARTE, Hugo, Derecho Fiscal, Porrúa, México, 2009, p. 6.

solventación de acontecimientos anormales, como el estallido de una guerra, revolución o catástrofe natural.<sup>152</sup>

- Originarios y derivados

Los ingresos originarios o patrimoniales son aquellos que se obtienen de la explotación directa o indirecta del patrimonio del Estado o del ejercicio de sus actividades comerciales, los cuales históricamente tuvieron importancia primordial en el Estado absoluto.

A diferencia de los derivados que se obtienen del patrimonio ajeno en ejercicio del poder de imperio del Estado, verbigracia contribuciones.

- Tributarios y no tributarios

Los ingresos tributarios son aquellos que se obtienen por el poder de imperium del Estado, o sea por el ejercicio de la potestad tributaria, dicha potestad es la facultad del Estado para imponer obligaciones fiscales sustantivas a los particulares.

Por otra parte los ingresos no tributarios son los que surgen en virtud de un acto de derecho privado o público en el cual no se ejerce la potestad tributaria del Estado, ejemplos del mismo son la contratación de crédito y la emisión de moneda.

Independientemente de estas clasificaciones algunos doctrinarios han propuesto las suyas, como es el caso de Dalton, Einaudi, Bielsa y Jarach.

-Hugh Dalton: Clasifica las fuentes de los ingresos públicos en impuestos y las restantes, las segundas son aquellas que se obtienen por una prestación que realiza el Estado, tales como el pago por adquisición o uso de bienes de propiedad pública.

-Einaudi: De forma similar a la clasificación de Dalton el tributarista Einaudi divide en dos a los ingresos públicos, los primeros ingresos derivados del impuesto y los segundos en ingresos no derivados del impuesto, los segundos se refieren a los recursos que provienen de actos privados y cuasi privados.<sup>153</sup>

---

<sup>152</sup> Cfr. FLORES ZAVALA, Ernesto, op. cit., nota 140, p. 23

<sup>153</sup> Cfr. MARGAIN MANATOU, Emilio, op. cit., nota 120 p. 56

-Bielsa: Este autor realiza su clasificación en base a tres perspectivas, la primera se refiere al sujeto activo de la obligación fiscal, la segunda al tipo de recaudación aplicable al ingreso y la tercera respecto del patrimonio que provienen, motivo por el que clasifica a los ingresos en:

“a) Nacionales, provinciales y municipales; b) Ordinarios y extraordinarios, siendo los primeros aquellos ingresos que se recaudan en cada ejercicio fiscal, legalmente autorizados, y los segundos, los destinados a sufragar gastos no previstos o déficits presupuestarios, y c) Originarios y derivados siendo los primeros, los que provienen del patrimonio del ente público y, los segundos, los que derivan del patrimonio de los particulares, como son los impuestos, tasas y contribuciones especiales.”<sup>154</sup>

-Jarach: De acuerdo con su fuente clasifica a los ingresos públicos en Patrimoniales, Tributarios, Del crédito, Emisión monetaria y Varios, indicando que en virtud de la cantidad que se obtiene los de mayor importancia actualmente son los tributarios, a pesar de que históricamente dicho papel correspondía a los ingresos patrimoniales u originarios. Aunque la existencia de las múltiples clasificaciones mencionadas la adoptada por nuestra legislación es la que divide a los ingresos públicos en Tributarios y no tributarios.

Esta división tiene como fundamento legal al Código Fiscal de la Federación, en sus artículos 2 y 3, en el primero se menciona a los ingresos tributarios dividiéndolos en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, y en su artículo 3 a ingresos no tributarios como los aprovechamientos y productos.<sup>155</sup>

#### 2.4.1 Ingresos no fiscales

El Estado para mantener su organización y llevar a cabo sus fines requiere necesariamente de recursos, mismos que podrá obtener por financiamiento o por la imposición de contribuciones.

---

<sup>154</sup> *Ibíd.*, p. 245.

<sup>155</sup> Artículos 2 y 3 del Código Fiscal de la Federación. Vigente.

Los ingresos que el Estado obtiene por financiamiento se denominan ingresos no fiscales, ya que para el establecimiento de los mismos no se requiere que ejerza su potestad tributaria, o sea no es necesario que imponga contribuciones a cargo de los particulares.

Estos ingresos no fiscales se han denominado como ingresos financieros de acuerdo con el Doctor Arrijo Vizcaino que los divide en: “empréstitos, emisión de moneda, emisión de bonos de deuda pública, amortización y conversión de la deuda pública, moratorias y renegociaciones, devaluaciones, revaluaciones, productos, expropiaciones, decomisos, nacionalizaciones y privatizaciones.”<sup>156</sup>

Independientemente de este criterio doctrinal, en nuestro ordenamiento los ingresos no fiscales al igual que los fiscales se encuentran previstos en un mismo documento jurídico denominado ley de ingresos, disposición que de acuerdo con De la Garza es él: “acto legislativo que determina los ingresos que el Gobierno Federal está autorizado para recaudar en un año determinado constituye, por lo general, una lista de “conceptos” por virtud de los cuales puede percibir ingresos el Gobierno, sin especificar, salvo casos excepcionales, los elementos de los diversos impuestos: sujeto, objeto, cuota, tasa o tarifa del gravamen, infracciones o sanciones”<sup>157</sup>

De lo anterior se advierte que la ley de ingresos es el ordenamiento que indica cuales son los recursos que tiene derecho a percibir el Estado anualmente, motivo por el cual dicha disposición se compone de un catálogo en el que se anotan los tipos de ingresos que podrá obtener el Estado durante el ejercicio fiscal correspondiente. Sólo los recursos que se encuentren previstos en la ley de ingresos se entienden como vigentes, como en el caso de los tributos que de estar previstos en la ley de ingresos se tiene como prorrogada la vigencia de la ley ordinaria que los rige.

La Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2013 señala dentro de su catálogo tres tipos de ingresos diversos a los fiscales, a saber: los productos, los

---

<sup>156</sup> ARRIJOJA VISCAÍNO, Adolfo. *Derecho Fiscal Constitucional*. México, Themis, 2002, p. 80.

<sup>157</sup> DE LA GARZA, Sergio Francisco, op. cit., nota 134, p. 153.

aprovechamientos y los derivados de financiamiento, mismos que consideramos constituyen los ingresos no fiscales.

- Productos.

De acuerdo con el Código Fiscal de la Federación los productos son “ las contraprestaciones por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho privado, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de bienes del dominio privado”<sup>158</sup>, en consecuencia los productos a diferencia de las contribuciones, aprovechamientos e ingresos derivados de financiamiento surgen de un acto del Estado en sus funciones de derecho privado.

El Estado como ente público puede llevar a cabo actos en ejercicio de su función pública o privada, en el caso de los productos el Estado actúa en la esfera del derecho privado, motivo por el cual está en aptitud de prestar servicios sin ejercer su poder de imperio, así como de ser propietario de bienes sujetos a las reglas del derecho privado, por ello dentro de los actos que originan el cobro de productos podemos mencionar al arrendamiento de tierras o construcciones y la enajenación de bienes.

- Aprovechamientos

Esta figura contempla por exclusión a todos los ingresos de derecho público, diferentes de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal, motivo por el que dentro de esta institución se prevé entre otros ingresos a los provenientes de multas no fiscales, reintegros y decomiso.

-Multas no fiscales. Únicamente se constituyen como aprovechamientos las multas de carácter administrativo no fiscal, ya que las de naturaleza fiscal son accesorios de las contribuciones.

---

<sup>158</sup> Artículo 3 del Código Fiscal de la Federación. Vigente

La multa de la que hablamos entonces puede definirse como la sanción de carácter económico que se impone a las personas que comenten una infracción, es decir que violan una norma de carácter administrativo.

-Reintegro. Son todas aquellas cantidades que regresan al erario público en virtud de que ya no serán erogadas conforme las disposiciones jurídicas aplicables, motivo por el cual son ingresos que vuelven a formar parte de los activos del Estado, verbigracia la devolución de un anticipo derivado de contrato de obra pública que no se llevo a cabo.

-Decomiso. El profesor Acosta Romero define al decomiso como “una sanción o pena que establece la ley y que consiste en la pérdida de los instrumentos con los cuales se comete un delito o de los bienes que son objeto del mismo “. <sup>159</sup>

Lo que implica que en virtud del delito el Estado obtiene recursos ya que se apropia de los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él en caso de que su uso sea prohibido.

- Derivados de financiamiento.

De conformidad con el criterio del profesor Delgadillo Gutiérrez dentro de los ingresos no fiscales se encuentran los denominados crediticios, mismos a los que identificamos con los derivados de financiamiento ya que se caracterizan por constituirse en créditos que obtiene el Estado y se conforman entre otros conceptos por los empréstitos y la emisión de bonos.

-Empréstitos. Son un tipo de ingreso que obtiene el Estado por la petición de un crédito ya sea interno o externo, este crédito a nivel federal se establece conforme a lo dispuesto en la Ley General de Deuda Pública, ordenamiento que autoriza al Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para contratar créditos o financiamientos siempre que sean para la ejecución de obras que directamente produzcan

---

<sup>159</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel. *Segundo Curso de Derecho Administrativo*. 1a. edición. Editorial Porrúa, México 1989. Pág. 421.

un incremento en los ingresos públicos o que tengan como finalidades la regulación monetaria, las operaciones de conversión o el financiamiento de medidas contra las emergencias previstas en el artículo 29 constitucional.

Mientras que en el ámbito estatal el empréstito será únicamente interno ya que las Entidades Federativas no pueden contratar empréstitos con gobiernos de otras Naciones, ni con sociedades o particulares extranjeros.

-Emisión de bonos de deuda pública. Los bonos de deuda pública son instrumentos negociables que el Estado coloca entre el público inversionista, recibiendo a cambio un cierto precio y asumiendo la obligación de reembolsar su importe más una prima.

#### 2.4.2 Ingresos fiscales

El Estado tiene la necesidad de obtener recursos suficientes para satisfacer las necesidades públicas de su población, por lo que si los recursos no fiscales son insuficientes para la realización de sus fines podrá imponer a los particulares la obligación de contribuir al gasto público.

Los ingresos que obtiene el Estado en virtud de la imposición de contribuciones a los particulares se denominan ingresos fiscales, mismos que pueden definirse como el conjunto de recursos que obtiene el sector público en base a la potestad tributaria del Estado.

La potestad tributaria se ha definido como “la facultad propia del Estado para establecer los tributos necesarios para realizar sus fines”<sup>160</sup> o en palabras de Giuliani Fonrouge como “la facultad del Estado de exigir contribuciones con respecto a personas o bienes que se hallan en su jurisdicción.”<sup>161</sup>

De acuerdo con estas definiciones la potestad tributaria es la atribución del Estado como ente soberano para imponer contribuciones y obtener así los recursos esenciales para sufragar el gasto público.

---

<sup>160</sup> DE LA GARZA, Sergio Francisco, op. cit., nota 134, p. 15.

<sup>161</sup> GIULIANI FONROUGE, Carlos. Derecho Financiero. Ediciones De Palma. Argentina, 1976, p. 24.

En consecuencia la potestad tributaria tiene como características, las siguientes:

- La potestad tributaria es un acto de soberanía con limitaciones constitucionales.

En ejercicio de su poder de imperio el Estado como ente soberano, facultado por nuestra carta magna tiene el derecho de determinar el objeto de los tributos, siempre que dicha determinación sea acorde a los fines perseguidos por la Constitución.

Razón por la que el establecimiento de contribuciones a pesar de ser un acto de soberanía debe cumplir con los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico, como son los derivados del artículo 31 fracción IV constitucional, precepto que señala que la imposición de contribuciones debe estar prevista en una ley de forma proporcional y equitativa para contribuir con el gasto público.

Además de dichos requisitos la potestad tributaria se encuentra sujeta al respeto de los derechos humanos consagrados en nuestro máximo ordenamiento, motivo por el que la imposición de determinadas contribuciones se sujeta a la capacidad contributiva del gobernado y al respeto del derecho al mínimo vital.

El derecho al mínimo vital es un límite para el ejercicio de la potestad tributaria en virtud de que el Estado no podrá obtener recursos cuando esto ocasione que la persona con el carácter de sujeto pasivo deje de tener los medios necesarios para llevar autónomamente una vida digna.<sup>162</sup>

- El Poder Legislativo es el titular de la Potestad Tributaria.<sup>163</sup>

Como mencionamos el establecimiento de contribuciones debe preverse en una ley de acuerdo con el artículo 31 fracción IV de la Constitución Política, razón por la que el ejercicio de la potestad tributaria en el Estado Mexicano se atribuye al Poder Legislativo.

---

<sup>162</sup>Cfr. Tesis TCC./T.A. I.4o.A. 12 K. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t II, Febrero de 2013, p 1345

<sup>163</sup> Aunque generalmente el Poder Legislativo es el titular de la Potestad Tributaria nuestro máximo ordenamiento faculta al Poder Ejecutivo para realizar dicha función únicamente en dos casos, a saber, en la expedición del Decreto- Delegado y del Decreto-Ley.

Por ello la obligación de contribuir al gasto público de la Federación, Entidades Federativas, Distrito Federal y Municipios se determina por las legislaturas de las autoridades mencionadas, con excepción del Municipio ya que el mismo no cuenta con plena potestad tributaria, en virtud de que no tiene un órgano legislativo que determine el cobro de tributos, lo que implica que únicamente puede administrar su hacienda, la cual se forma de las contribuciones que les señalen las legislaturas de los Estados, según el artículo 115 fracción II de nuestra carta magna.

En consecuencia la potestad tributaria se atribuye exclusivamente al Poder Legislativo de la Federación, Entidades Federativas y Distrito Federal.

De acuerdo con el artículo 73 fracción VII de la constitución la Federación mediante el Congreso de la Unión podrá imponer las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto, además de ser la única que tendrá la facultad de establecer contribuciones sobre las siguientes materias:

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

XXIX. Para establecer contribuciones:

- 1o. Sobre el comercio exterior;
- 2o. Sobre el aprovechamiento y explotación de los recursos naturales comprendidos en los párrafos 4º y 5º del artículo 27;
- 3o. Sobre instituciones de crédito y sociedades de seguros;
- 4o. Sobre servicios públicos concesionados o explotados directamente por la Federación; y
- 5o. Especiales sobre:
  - a) Energía eléctrica;
  - b) Producción y consumo de tabacos labrados;
  - c) Gasolina y otros productos derivados del petróleo;
  - d) Cerillos y fósforos;
  - e) Aguamiel y productos de su fermentación; y
  - f) Explotación forestal.

g) Producción y consumo de cerveza. <sup>164</sup>

En consecuencia la Federación posee fuentes que sólo ella puede gravar en forma exclusiva y si su rendimiento no basta a cubrir el presupuesto, el Congreso de la Unión puede gravar otras fuentes, por lo que a pesar de que el artículo 124 constitucional señale que las facultades que no estén expresamente concedidas a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados, esto no impide que exista concurrencia impositiva entre la Federación y las Entidades Federativas, ya que la Federación está facultada para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el Presupuesto.

Por ello constitucionalmente las fuentes impositivas se clasifican en exclusivas y concurrentes, siendo las primeras las que sólo puede gravar la Federación y las segundas aquellas en que pueden concurrir a gravarlas, la Federación y las Entidades Federativas.

Las fuentes impositivas concurrentes tienen como fundamento el hecho de que el sistema impositivo mexicano es complejo, esta complejidad de acuerdo con jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se origina porque no se establece una delimitación de la competencia tributaria estatal y federal, motivo por el que la facultad de imponer contribuciones se guía únicamente por determinadas premisas, que de acuerdo con la Corte son las siguientes:

“Concurrencia contributiva de la Federación y los Estados en la mayoría de las fuentes de ingresos (artículos 73, fracción VII, y 124); b) Limitación a la facultad impositiva de los Estados, mediante la reserva expresa y concreta de determinadas materias a la Federación (artículo 73, fracciones X y XXIX); y c) Restricciones expresas a la potestad tributaria de los Estados (artículos 117, fracciones IV, V, VI y VII y 118). <sup>165</sup>

---

<sup>164</sup> Artículo 73 fracción XXIX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente

<sup>165</sup> Tesis J/P. XCIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XV, Septiembre de 2011, p 19.

Como se deriva de la jurisprudencia mencionada y de la constitución política las Entidades Federativas se encuentran sujetas a diversas restricciones, ya que no pueden gravar las materias señaladas como exclusivas de la Federación ( las que prevé el artículo 73 fracción XXIX),ni las prohibidas por los artículos 117 y 118 constitucionales.

El artículo 118 dispone que las Legislaturas no podrán sin consentimiento del Congreso de la Unión “establecer derechos de tonelaje, ni otro alguno de puertos, ni imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones”, mientras que el artículo 117 contiene restricciones relativas a los impuestos alcabatorios, señalando así el texto constitucional lo siguiente:

“Artículo 117. Los Estados no pueden, en ningún caso:.

IV. Gravar el tránsito de personas o cosas que atraviesen su territorio.

V. Prohibir ni gravar directa ni indirectamente la entrada a su territorio, ni la salida de él, a ninguna mercancía nacional o extranjera.

VI. Gravar la circulación ni el consumo de efectos nacionales o extranjeros, con impuestos o derechos cuya exención se efectúe por aduanas locales, requiera inspección o registro de bultos o exija documentación que acompañe la mercancía.

VII. Expedir ni mantener en vigor leyes o disposiciones fiscales que importen diferencias de impuestos o requisitos por razón de la procedencia de mercancías nacionales o extranjeras, ya sea que esta diferencia se establezca respecto de la producción similar de la localidad, o ya entre producciones semejantes de distinta procedencia.

IX. Gravar la producción, el acopio o la venta del tabaco en rama, en forma distinta o con cuotas mayores de las que el Congreso de la Unión autorice.”<sup>166</sup>

Dichas restricciones tienen como finalidad evitar la creación de monopolios por parte de los Estado a través del sistema impositivo, sobre todo porque las propias Entidades Federativas tienen a su cargo aprobar la ley de ingresos de los Municipios, por lo cual se

---

<sup>166</sup> Artículo 117 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente.

dice que el Municipio no cuenta con plena soberanía tributaria ya que no determina las fuentes de donde obtendrá recursos, limitándose a establecer el destino de los mismos mediante el presupuesto.

A pesar de ello el Ayuntamiento del Municipio podrá proponer a las Legislaturas Locales las cuotas y tarifas aplicables a cualquier contribución sobre propiedad inmobiliaria, ya que recibirá las contribuciones que las legislaturas establezcan respecto de la misma.

Por ello la Hacienda Pública del Municipio se verá conformada por las contribuciones que establezcan los Estados sobre la propiedad inmobiliaria, las participaciones federales que serán cubiertas con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las Legislaturas de los Estados y los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

De acuerdo con el artículo 115 fracción III de la constitución Política, los servicios públicos a cargo de los Municipios son los siguientes:

“Artículo 115. Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:

...III. Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes:

- a) Agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales;
- b) Alumbrado público.
- c) Limpia, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de residuos;
- d) Mercados y centrales de abasto.
- e) Panteones.
- f) Rastro.

- g) Calles, parques y jardines y su equipamiento;
- h) Seguridad pública, en los términos del artículo 21 de esta Constitución, policía preventiva municipal y tránsito; e
- i) Los demás que las Legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socioeconómicas de los Municipios, así como su capacidad administrativa y financiera.”<sup>167</sup>

Al respecto la propia constitución impide a la Federación y a las Legislaturas de los Estados conceder exenciones o subsidios respecto de los servicios que presta el Municipio ni sobre las contribuciones a bienes inmuebles que deba recibir, señalando que sólo estarán exentos de las mismas los bienes de dominio público de la Federación, de los Estados o los Municipios, salvo que tales bienes sean utilizados por entidades paraestatales o por particulares, para fines distintos a los de su objeto público.

Por su parte el Distrito Federal mediante la Asamblea Legislativa tiene la facultad de aprobar anualmente el presupuesto de egresos y la ley de ingresos del Distrito Federal, con la limitante de que no podrá incorporar en la ley de ingresos montos de endeudamiento superiores a los que haya autorizado previamente el Congreso de la Unión para el financiamiento del presupuesto de egresos del Distrito Federal.

A pesar de que el Distrito Federal tiene una naturaleza jurídica diversa a la de los Estados se prevé por la carta magna la posibilidad de aplicar a la hacienda pública del Distrito Federal, en lo que sea compatible con su régimen orgánico de gobierno, las disposiciones contenidas en el segundo párrafo del inciso c) de la fracción IV del artículo 115 constitucional que se refiere a las contribuciones que puede percibir el Municipio por la prestación de determinados servicios públicos.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante tesis jurisprudencial ha determinado que es inaplicable lo previsto en el inciso c) de la fracción IV del artículo 115

---

<sup>167</sup> Artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente.

de la Constitución Federal, en lo relativo a la prohibición de establecer Exenciones o subsidios sobre las contribuciones a la propiedad inmobiliaria , ya que dicha prohibición aplicable a los Estados no puede imponerse a la Asamblea Legislativa en virtud de que la naturaleza del Distrito Federal es diversa a la de las Entidades, ya que en el caso del Distrito Federal quien administra el impuesto a la propiedad inmobiliaria es el mismo, razón por la que puede otorgar los beneficios fiscales que considere.

En consecuencia de que diversas autoridades cuentan con potestad tributaria y por lo mismo existen materias que pueden gravarse de forma concurrente se creó el Sistema Nacional de Coordinación Fiscal en 1980, fecha en que entra en vigor la Ley de Coordinación Fiscal del 22 de diciembre de 1978, con la finalidad de que los Estados que desearan adherirse al mismo dejaran de gravar las materias establecidas en leyes federales, a cambio de participar del total de los impuestos federales.

Actualmente esta participación se lleva a cabo mediante la distribución del Fondo General de Participaciones que de acuerdo con el artículo 2 de la Ley de Coordinación Fiscal vigente se constituye con el 20% de la recaudación federal participable durante un ejercicio fiscal, dicha recaudación participable se conforma por todos los ingresos que obtenga la Federación derivado de sus impuestos y de los derechos sobre la extracción de petróleo y de minería.

Aunado a las participaciones se establece la figura de aportaciones federales, que son los recursos que la Federación transfiere a las Haciendas Públicas de los Estados, Distrito Federal, y en su caso, de los Municipios, condicionando su gasto a la consecución de los objetivos correspondiente a los ocho tipos de fondos previstos en la ley de coordinación fiscal, sin que dicha coordinación implique ceder las facultades constitucionales exclusivas en el ámbito tributario.

Este sistema de coordinación no es obligatorio motivo por el cual si alguna Entidad no desea coordinarse, únicamente tendrá derecho a participar en los impuestos federales que precisa el inciso 5º de la fracción XXIX del artículo 73 de la Constitución.

De acuerdo con el criterio del profesor Emilio Margain las raíces del sistema de coordinación fiscal en nuestro país encuentra fundamento en la doctrina argentina, que promovió la tesis de “que para un solo territorio debe existir un solo impuesto y de que, para este efecto, el único ente que debe crear impuestos es la Federación, y ésta otorgar participación a los Estados y Municipios”<sup>168</sup>

- Mediante la Potestad Tributaria se imponen contribuciones para sufragar el Gasto Público

Las contribuciones o tributos son “las obligaciones legales que el Estado o ente público impone en virtud de su poder de imperio a aquellos para los que se producen los presupuestos de hecho”<sup>169</sup>, en consecuencia la contribución es la obligación impuesta a las personas que encuadran en el supuesto de hecho previsto en la ley tributaria, es decir el deber jurídico que surge de la coincidencia entre hecho generador y hecho imponible.

Aunado a lo anterior las contribuciones de acuerdo con el doctrinario Francisco De la Garza se caracterizan por ser las prestaciones en dinero o en especie que el Estado exige con objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines, lo que implica que los tributos tienen como finalidad proporcionar al Estado los medios económicos necesarios para el cumplimiento de sus objetivos y la satisfacción de necesidades públicas, o sea para sufragar el Gasto Público.

La obligación de contribuir al gasto Público legalmente se desprende del artículo 31 fracción IV de la Constitución política, precepto que señala que el legislador tendrá la facultad de determinar cómo y en qué forma los mexicanos deben contribuir al gasto público de la Federación, Estados y Municipios, a fin de satisfacer las necesidades colectivas o los objetivos inherentes a un interés social, razón por lo que “la obligación de contribuir es un deber de solidaridad con los menos favorecidos”<sup>170</sup>

---

<sup>168</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *op. Cit.*, nota 120, p. 259

<sup>169</sup> JARACH, Dino, *op. cit.*, nota 133, p. 14

<sup>170</sup> Tesis J/P. 1a./J. 65/2009 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXX, Julio de 2009, p 284

Respecto de esta obligación no existe por parte de la constitución una restricción sobre los actos que pueden constituir el objeto de los tributos, motivo por el cual nos remitimos al Código Fiscal de la Federación que indica los diversos tipos de contribuciones que existen.

De conformidad con el artículo 2 del Código Fiscal de la Federación las contribuciones se clasifican en cuatro tipos que son: aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras, derechos e impuestos.

De las contribuciones enunciadas nos parece importante comenzar con el estudio de las aportaciones de seguridad social, en virtud de que su naturaleza jurídica ha sido controvertida por la doctrina y por nuestro máximo tribunal, de manera que una parte de la doctrina las considera una especie más dentro del genero contribución fiscal, mientras que otra parte considera a estas como contribuciones parafiscales.

En nuestro país mediante la legislación y el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se dice que las aportaciones de seguridad social son contribuciones, pero a pesar de ello existen teóricos que contradicen dicha tesis sustentando que la naturaleza de dichas aportaciones es la de exacciones parafiscales.

Para a dilucidar este conflicto teórico, nos parece necesario remontarnos al nacimiento de las aportaciones de seguridad social.

Las aportaciones de seguridad social surgen por la obligación del pago de cuotas obrero patronales, esta obligación se fundamentó en la necesidad de sustituir a las empresas en el cumplimiento de la fracción XIV del artículo 123 constitucional, precepto que establece la obligación de indemnizar a los trabajadores que hubieren sufrido un accidente o enfermedad con motivo de su desempeño laboral.

Estas cuotas serian determinadas y cobradas por el Instituto Mexicano del Seguro Social, organismo descentralizado encargado de proporcionar los servicios de salubridad a los trabajadores, motivo por el que se faculto al Instituto para obtener ingresos.

A pesar de tener dicha facultad la ejecución práctica de la misma era ineficiente ya que para exigir el pago de cuotas el Instituto tenía que demandar ante el Poder Judicial, motivo por el que el Ejecutivo Federal reformó en 1944 el artículo 135 de la Ley de Seguridad Social, estableciendo en él lo siguiente:

“La obligación de pagar las aportaciones tendrá el carácter fiscal. Corresponderá al Instituto Mexicano del Seguro Social, en su carácter de organismo fiscal autónomo, la determinación de los créditos y de las bases para su liquidación, fijar la cantidad líquida, su percepción y cobro de conformidad con la Ley del Seguro Social”.<sup>171</sup>

De acuerdo con el artículo citado se otorga el carácter de organismo fiscal autónomo al Instituto Mexicano del Seguro Social, mismo al que se facultó para determinar y exigir coactivamente el pago de las mencionadas aportaciones.

La naturaleza fiscal de dichas aportaciones fue objeto de crítica por diversos doctrinarios, ya que a diferencia de las contribuciones conocidas, estas aportaciones se destinarían a satisfacer el presupuesto de un organismo diferente al Estado, característica propia de las contribuciones parafiscales.

Razón por la que las aportaciones de seguridad social se consideraron como contribuciones parafiscales en virtud de que estas son” las prestaciones en dinero establecidas por el Estado conforme a la ley, con carácter obligatorio, en favor de organismos con personalidad propia y distinta del Estado ya cargo de las personas físicas o morales usuarias de los servicios o afiliadas a esos organismos y que éstos recaudan y destinan al financiamiento de sus gastos”<sup>172</sup>, concepto coincidente con el cobro de cuotas obrero patronales ya que los ingresos derivados de las mismas se destinarían al Instituto Mexicano del Seguro Social para la satisfacción de servicios de salud y el cumplimiento de las obligaciones previstas constitucionalmente a cargo del patrón.

---

<sup>171</sup> Artículo 135 de la Ley de Seguridad Social. Derogado.

<sup>172</sup> DE LA GARZA, Sergio Francisco, op. cit., nota 134, p. 324.

La corriente doctrinaria que apoyaba esta tesis influyo a nuestro Poder Judicial en 1970, motivo por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determino que las aportaciones de seguridad social eran un tipo de exacción parafiscal.

A pesar de dicho criterio en 1988 el Pleno de la Corte estableció una tesis totalmente diferente, en la cual señalo que las cuotas obrero-patronales eran primas que tenían su origen en el artículo 123, fracciones XIV y XXIX de la constitución, razón por la que no debían sujetarse a los principios fiscales previstos en el artículo 31 fracción IV.

Considerando así que las aportaciones tenían la naturaleza de primas que únicamente por fines prácticos de cobro se les llamaba fiscales, este argumento se basaba en la las cuotas como primas aseguraban a los trabajadores en caso de determinados siniestros y su asimilación a créditos fiscales tenía como objetivo el cobro eficiente de las mismas.

Dicho criterio que a nuestro parecer es erróneo ya que la seguridad social no puede encontrarse al mismo nivel que cualquier contrato privado como es el de seguro, duro hasta 1995 año en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación determino mediante tesis jurisprudencial que las cuotas de seguridad social cuentan con la naturaleza jurídica de contribuciones, que deben ceñirse a los principios tributarios, en virtud del artículo 2º del Código Fiscal de la Federación.<sup>173</sup>

De acuerdo con el artículo en mención las aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social que presta el Estado.

En base al concepto legal enunciado podemos concluir que las aportaciones de seguridad social nacen en virtud del servicio de seguridad social que presta el Estado y que al estar

---

<sup>173</sup> Cfr. Tesis J/P. XIX/1995, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t II, Septiembre de 1995, p 62

previstas en el Código Fiscal de la Federación son formalmente contribuciones, mientras que su aspecto material nos parece se cumple en virtud de que las mismas son impuestas en ejercicio del poder tributario del Estado y son destinadas a satisfacer gastos públicos, que en este caso concreto son gasto específicos.

Por otra parte nos parece que las aportaciones de seguridad social no dejan de tener el carácter contribuciones por el hecho de que al lado de los sujetos pasivos patrón y trabajador se encuentre el propio Estado, ya que esto no contraviene a la legislación tributaria que señala que la Federación puede quedar obligada a pagar contribuciones cuando las leyes lo señalen expresamente.

Dentro de este tipo de contribuciones de acuerdo con la ley de ingresos para el ejercicio fiscal 2013 se encuentran las siguientes:

**Aportaciones de seguridad social:**

1. Aportaciones y abonos retenidos a trabajadores por patrones para el Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.
2. Cuotas para el Seguro Social a cargo de patrones y trabajadores.
3. Cuotas del Sistema de Ahorro para el Retiro a cargo de los patrones.
4. Cuotas para el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado a cargo de los citados trabajadores.
5. Cuotas para el Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas a cargo de los militares.

De los tipos de aportaciones de seguridad social previstos por la ley de ingresos puede observarse que todas se destinan al gasto público, gasto que tiene como finalidad satisfacer una necesidad colectiva y específica, que en este caso es la prestación del servicio de seguridad social. El servicio de seguridad social es aquel que tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los

servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, motivo por el que la seguridad social no se limita exclusivamente a la materia de salubridad.<sup>174</sup>

Por ende existen diversos organismos a los que corresponde prestar dichos servicios como son: el Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el Instituto Mexicano del Seguro Social que comparten la naturaleza de organismos públicos descentralizados y se caracterizan por contar con personalidad jurídica y patrimonio propios.

Motivo por el que tienen la facultad de obtener ingresos y destinarlos para satisfacer una necesidad pública específica, dentro de los ingresos que pueden obtener se encuentran las aportaciones de seguridad social, mismas que en el caso del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado se encuentran a cargo exclusivamente del Gobierno y el Trabajador, mientras que en los demás casos las aportaciones de seguridad social están a cargo de los trabajadores, patrones y el gobierno.

#### 2.4.3 Derechos

Los derechos o tasas constituyen otro tipo de contribuciones que de acuerdo con la doctrina se caracterizan por ser una contraprestación que exige el Estado por los servicios que presta de forma particularizada al contribuyente.

En esta tesitura teóricos como Rodríguez Lobato señalan que los derechos son” las contraprestaciones en dinero que establece el Estado conforme a la ley, de carácter obligatorio a cargo de las personas físicas y morales que reciben la prestación de servicios jurídicos administrativos inherente al Estado”<sup>175</sup>

---

<sup>174</sup> MACÍAS SANTOS, Eduardo. *El sistema de Pensiones en México dentro del contexto Internacional*. Ed. Themis, México, 1993, p.1.

<sup>175</sup> RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 77.

En base a este concepto los derechos surgen por la prestación de un servicio inherente a la actividad pública del Estado, motivo por el que este es la única entidad que puede prestarlo, además de que el aprovechamiento de dicho servicio es particularizado.

Al respecto se ha dicho que los únicos servicios que pueden preverse para el cobro de derechos son aquellos que no satisfacen una necesidad general, sino únicamente un interés particular que debido a su importancia es menester que sea prestado por la administración centralizada.

En esta tesitura el doctor De la Garza ha señalado que para que pueda hablarse de derechos los servicios de los mismos deben ser divisibles, lo que implica que el aprovechamiento de los servicios pueda medirse.

A pesar de esta opinión doctrinal la legislación prevé que los derechos se originan no sólo por los servicios que presta la administración en sus funciones de derecho público sino que también pueden exigirse por el uso, aprovechamiento o explotación que un particular haga de los bienes de dominio público de la Nación.

Por lo que autores como Margain Manatou definen a los derechos tomando en consideración a la legislación vigente, señalando así que los derechos son “la prestación señalada por la ley exigida por la Administración activa, en pago de servicios administrativos ó por la explotación de bienes sobre los cuales el Estado ejerce un poder de monopolio”<sup>176</sup>

Concepto coincidente con el previsto por el Código Fiscal de la Federación, que en su artículo 2 fracción IV expresa:

**“Artículo 2o.-** Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, las que se definen de la siguiente manera:

---

<sup>176</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, op. cit., nota 120, p. 106

**IV.** Derechos son las contribuciones establecidas en Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u organos desconcentrados cuando en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en la Ley Federal de Derechos. También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.”<sup>177</sup>

En atención a esta definición legal podemos observar que el legislador estableció como objeto de los derechos dos hechos distintos, que a saber son:

-La prestación de servicios por parte de la administración activa o de organismos descentralizados u órganos desconcentrados siempre que los mismos sean previstos en la ley federal de derechos y se presten en ejercicio de funciones de derecho público.

En este punto cabe señalar que la prestación de servicios se veía prevista exclusivamente para la administración centralizada argumentando que los ingresos que los organismos descentralizados perciben no se destinan a cubrir los gastos públicos, cuestión que se ha modificado en virtud de que la erogación del gasto público puede realizarse con fines específicos.

-Por el uso, aprovechamiento o explotación de bienes de dominio público, mediante autorización del Estado

En consecuencia de que el nacimiento de los derechos se sujeta a la materialización de cualquiera de los dos presupuestos mencionados, la doctrina ha tratado de buscar el elemento esencial que caracterice a este tipo de contribuciones.

---

<sup>177</sup> Artículo 2 del Código Fiscal de la Federación. Vigente

Motivo por el que algunos autores han señalado como característica de los derechos el monopolio que ejerce el Estado sobre el servicio o los bienes, monopolio que permite al ente estatal obtener recursos por los beneficios que obtienen los particulares, sea por prestación de servicios por uso de los bienes de dominio público.

Nos parece que otra característica exclusiva de los derechos es su naturaleza de contraprestación, en virtud de que su pago se realiza a cambio de un servicio o por el uso de un bien de dominio público que beneficia de forma directa e inmediata a un determinado particular, a diferencia de otro tipo de contribuciones como son los impuestos que tienen la característica de enterarse sin necesidad de recibir a cambio un servicio o beneficio específico.

Cabe mencionar que además de estas características los derechos al igual que cualquier otra contribución deben cumplir con los principios previstos en el artículo 31 constitucional, referentes a que el cobro de los mismos debe fundarse en una ley, su pago es obligatorio para sufragar el gasto público y deben ser proporcionales y equitativos.

En lo referente a la previsión legal de los mismos es menester señalar que existe en nuestra legislación federal una compilación de servicios que puede prestar la administración centralizada, los órganos desconcentrados u organismos descentralizados a favor de los particulares que generan el cobro de derechos, dicha compilación es la ley federal de derechos, ordenamiento que nos indica que el pago de este tributo se realizara cuando se presta el servicio en mención.

Por otra parte en lo respectivo al cumplimiento de los principios de proporcionalidad y equidad de este tributo la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que en lo referente a la proporcionalidad esta se cumple de forma distinta que en los impuestos, en virtud de que en los derechos por servicios el principio de proporcionalidad se cumple cuando la cuota que debe enterar el contribuyente mantiene un razonable equilibrio con el costo que para el Estado tiene la ejecución del servicio que presta al particular, sin que esto implique que el precio corresponda exactamente al valor del servicio prestado, pues los

servicios públicos se organizan en función del interés general y sólo secundariamente en el de los particulares.

Mientras que en lo referente a derechos por el uso de bienes de dominio público su proporcionalidad y equidad se determinan de forma distinta ,ya que el principio de proporcionalidad se refiere a tomar en consideración el grado de aprovechamiento de los bienes del dominio público, el beneficio aproximado obtenido por el usuario y la valoración de la reparación de dicho bien, mientras que el principio de equidad se cumple generalmente cuando las tasas aplicables son fijas e iguales para los gobernados que usan, explotan o aprovechan en similar grado el mismo bien de dominio público o variables si la utilización del bien es diferente.<sup>178</sup>

#### 2.4.4 Contribuciones de mejoras

La contribución de mejoras de acuerdo con la doctrina es una especie de contribución especial, razón por el que nos es menester hablar primero del género.

La contribución especial según Margain Manatou es “una prestación que los particulares pagan obligatoriamente al Estado, como aportación a los gastos que ocasionó la realización de una obra o la prestación de un servicio público de interés general, que los benefició o los beneficia en forma específica.”<sup>179</sup>

Por lo que este tributo tiene su origen en el beneficio específico que determinadas personas reciben con motivo de la prestación de un servicio u obra que realiza el Estado para beneficio de la colectividad.

Al respecto De la Garza nos dice que la contribución especial es “la prestación en dinero legalmente obligatoria a cargo de aquellas personas que reciben un beneficio particular

---

<sup>178</sup> Cfr. Tesis P./J. 27/2010 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t XXXI, Marzo de 2010, p 1031

<sup>179</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, op. cit., nota 120, p. 110

producido por la ejecución de una obra pública o que provocan un gasto público especial con motivo de la realización de una actividad determinada”.<sup>180</sup>

En base a ambas definiciones podemos afirmar que la característica de la contribución especial es que la misma se impone a cargo del sujeto que obtiene de manera directa un beneficio en virtud de un servicio u acto del Estado destinado a la satisfacción de necesidades generales.

Ya que la contribución especial puede originarse por dos actos, sea la ejecución de una obra o un servicio público que preste el Estado, este tipo de tributo se ha dividido en dos tipos, la contribución por gasto y la contribución de mejoras.

La contribución por gasto es la que se paga en virtud del incremento que se da en el gasto público por una actividad del Estado que satisface al interés general, generalmente la prestación de servicios públicos.

Mientras que la contribución de mejoras es "una contribución compulsiva, proporcional al beneficio específico derivado, destinada a sufragar el costo de una obra de mejoramiento emprendida para el beneficio común."<sup>181</sup> Por lo que dicha contribución se establece exclusivamente si derivado de la ejecución de obras públicas se produce un especial beneficio para una determinada persona.

Este tributo en nuestro sistema jurídico no se encontraba regulado como tal antes de 1983 ya que en esa época sólo existían dos tipos de contribuciones a saber, impuestos y derechos, motivo por lo que diversas leyes erróneamente asimilaba a la contribución de mejoras con los derechos o con los impuestos, tal es el caso de la legislación del Departamento del Distrito Federal donde la contribución de mejoras se denominaba como impuestos para obras de planificación o derechos de cooperación.

---

<sup>180</sup> DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, nota 134, p. 56

<sup>181</sup> RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 287

Cuestión que provocaba la confusión de la contribución de mejoras con el impuesto por plusvalía, a pesar de que ambas figuras jurídicas son totalmente distintas ya que la primera como hemos indicado se refiere a una prestación que se paga por el beneficio económico que recibe el propietario de un predio que colinda cercano a donde se realizó la obra pública, a diferencia del impuesto por plusvalía que se paga por el incremento económico que obtienen determinados bienes a consecuencia de cambios que experimenta el país.

También se llegó a confundir a la contribución de mejoras con los derechos, afirmándose por parte de algunos teóricos que en ambas figuras existía una contraprestación por el servicio u obra ejecutada, cuestión en la que disidimos ya que en la contribución especial el objeto a gravar no es el servicio que presta el Estado sino el equivalente por el beneficio obtenido con motivo de la ejecución de una obra o de un servicio público de interés general, además de que en el caso de la contribución especial se genera un beneficio al sujeto pasivo pero también a la colectividad, mientras que en el caso de los derechos únicamente se favorece al sujeto pasivo de los mismos.

Debido a este tipo de confusiones nos parece correcto que el legislador incluyera a la contribución de mejoras en nuestro ordenamiento, definiéndola en el artículo 2 fracción III del Código fiscal de la Federación, que dice:

“III. Contribuciones de mejoras son las establecidas en Ley a cargo de las personas físicas y morales que se beneficien de manera directa por obras públicas.”<sup>182</sup>

En virtud con la definición citada el legislador estableció como sujeto pasivo de este tributo a la persona física o moral que se beneficia directamente por la realización de una obra pública.<sup>183</sup>

---

<sup>182</sup> Artículo 2 fracción III del Código fiscal de la Federación. Vigente.

<sup>183</sup> La Obra Pública es la acción, el servicio o el trabajo que decide llevar a cabo el Estado sobre bienes muebles o inmuebles, a fin de satisfacer necesidades públicas. Véase NAVA NEGRETE, Alfonso. *Derecho Administrativo Mexicano*. Ed. Fondo de Cultura. Económica, México, 29° ed, 2001.p 150

Al igual que los demás tipos de tributos la contribución de mejoras se sujeta a principios constitucionales, de los cuales el único que tiene una aplicación diferente en razón de la naturaleza de esta contribución es el de proporcionalidad, ya que para considerar que una contribución de mejoras es proporcional debe existir una vinculación estrecha entre la cuota y la proporción en que se ha beneficiado el sujeto pasivo con la ejecución de una obra pública.

En consecuencia no se puede pretender recuperar a través de la contribución de mejoras el costo total de la obra pública sino únicamente un monto equivalente al especial beneficio que se produce para el sujeto pasivo.

#### 2.4.5 Impuestos

El impuesto es la figura tributaria de mayor relevancia en nuestro país en virtud de su alcance económico, a pesar de ello la legislación proporciona un concepto bastante vago del mismo, ya que de acuerdo con la fracción I del artículo 2 del Código Fiscal de la Federación los impuestos son las contribuciones establecidas en Ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de los demás tributos.

Dicho precepto legal nos parece no define correctamente al impuesto ya que se limita a señalar lo que el impuesto no es, indicando que el impuesto es un tipo de contribución diferente a las otras tres previstas en nuestro ordenamiento, sin hacer mención de las características esenciales del mismo, ni ninguna nota que lo diferencie de las otras contribuciones, motivo por el que coincidimos con el maestro De la Garza cuando señala que la definición del Código Fiscal de la Federación tiene un carácter residual.

Por ello nos parece necesario recurrir a la doctrina con la finalidad de indicar los conceptos que la misma ha dado sobre el término impuesto.

De acuerdo con Ignacio Luis Vallarta y Giannini el impuesto tiene como fundamento el sostenimiento del Estado, por lo que el primer autor de los mencionados lo define como

"una contribución decretada por la autoridad del gobierno para el sostenimiento del Estado " <sup>184</sup> y el segundo lo caracteriza por ser un tributo determinado por el ente político para cubrir necesidades financieras del Estado, de ambas nociones nos parece rescatable el hecho de que el impuesto tiene una finalidad pública, pero consideramos que ambos autores no limitan ni caracterizan al impuesto ya que cualquier otro tipo de contribución también tiene la finalidad mencionada.

Por su parte el jurista Viti De Marco señala que el impuesto es “una parte de la renta del ciudadano que el Estado percibe con el fin de proporcionarse los medios necesarios para la producción de servicios públicos generales”<sup>185</sup>, este concepto que parte de la idea promulgada por Gianinni referente a que los impuestos cubren servicios públicos indivisibles, promulga que el pago de impuestos permite la obtención de servicios que por su naturaleza de generales no puede determinarse concretamente a que personas se beneficia con los mismos.

A pesar de que diversos autores se unen al criterio de Viti De Marco y señalan como característica del impuesto su destino a servicios públicos generales, argumentando que las demás contribuciones cubren el pago de servicios divisibles, tal criterio nos parece falaz en virtud de que los recursos que obtiene el Estado por concepto de impuestos puede asignarlo al financiamiento o gratuidad de los servicios divisibles.

Por otra parte el profesor Ehberg define a los impuestos como “prestaciones, hoy por lo regular en dinero, al Estado y demás entidades de derecho público, que los mismos reclaman, en virtud de su poder coactivo, en forma y cuantía, determinados unilateralmente y sin contraprestación especial con el fin de satisfacer las necesidades colectivas”<sup>186</sup>, de tal definición nos parece importante remarcar la anotación del profesor Ehberg referente a que los impuestos no surgen en razón de una contraprestación, a diferencia de los derechos y contribuciones de mejoras, sino que se constituyen como una prestación establecida

---

<sup>184</sup> VALLARTA, Ignacio L. *Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad económico-coactiva*, México, Imprenta del Gobierno Federal en Palacio, 1885, p. 28.

<sup>185</sup> FLORES ZAVALA, Ernesto. Op. Cit., nota 140, p. 35

<sup>186</sup> Idem.

exclusivamente por la potestad del Estado para obtener ingresos y satisfacer necesidades públicas.

En este orden de ideas Raúl Rodríguez Lobato, también señala que el impuesto se destina a cubrir necesidades públicas o en otras palabras a cubrir los gastos públicos, razón por la que define al impuesto como “la prestación en dinero o en especie que establece el Estado conforme a la ley, con carácter obligatorio, a cargo de personas físicas y morales para cubrir el gasto público y sin que haya para ellas contraprestación o beneficio especial, directo o inmediato.”<sup>187</sup>

De las definiciones mencionadas podemos concluir que todo impuesto tiene como elementos los siguientes: ser un tributo previsto en ley, contar con carácter obligatorio, destinarse al gasto público y contar con la naturaleza de una prestación, de los elementos en enumerados el único que diferencia al impuesto de las demás contribuciones es su naturaleza de prestación, razón por la cual la doctrina tributaria en búsqueda de otra característica esencial del impuesto ha señalado que dicho tributo a diferencia de las demás contribuciones responde al principio de capacidad contributiva.

La capacidad contributiva de acuerdo con la doctrina es la parte del potencial económico del contribuyente que por ser superior al mínimo exento es susceptible de soportar cargas impositivas, motivo por el que a pesar de que un contribuyente cuente con capacidad económica esto no significa necesariamente que tenga capacidad contributiva ya que únicamente cuentan con esta los sujetos que perciben ingresos por encima del mínimo de subsistencia.

Este principio a criterio de teóricos como Dino Jarach constituye la causa jurídica del impuesto ya que la capacidad contributiva es la razón por la cual diversos hechos pueden adoptarse por el legislador como hechos impositivos en los impuestos, en virtud de que tienen una misma naturaleza económica.<sup>188</sup>

---

<sup>187</sup> RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 61

<sup>188</sup> Cfr. JARACH, Dino, *op. cit.*, p. 254

Nosotros coincidimos con el criterio del maestro Jarach ya que nos parece que el impuesto como prestación obligatoria únicamente puede establecerse sobre acontecimientos que reflejen la capacidad contributiva del sujeto pasivo, ya que no puede imponerse una carga que impida a las personas vivir de forma digna.

La capacidad contributiva es de gran relevancia en nuestro sistema jurídico ya que se encuentra relacionada con el principio de proporcionalidad, previsto en el artículo 31 fracción IV constitucional, que prescribe como obligación de los mexicanos contribuir a los gastos públicos de forma equitativa y proporcional.

Aunque para algunos autores el principio proporcionalidad se encuentra unido al de equidad constituyendo así el principio de justicia en materia fiscal, la Corte ha determinado que dichos conceptos cuentan con diferente naturaleza jurídica, asignando al principio de proporcionalidad en materia de impuestos una relación directa con la capacidad contributiva. Esta relación se fundamenta en que el principio de proporcionalidad consiste en que los sujetos pasivos de un impuesto contribuyan a los gastos públicos en función de su respectiva capacidad contributiva, entendiendo por la misma “ la potencialidad real de contribuir al gasto público que el legislador atribuye al sujeto pasivo del impuesto” .<sup>189</sup>

Por lo anteriormente expuesto nos parece que el principio de capacidad contributiva en sentido estricto, se constituye como una característica exclusiva del impuesto y explicada la relación que mantiene con dicho tributo nos es menester señalar en qué consisten los demás elementos de los impuestos.

✚ Los impuestos deben establecerse a través de una ley.

De acuerdo con el artículo 31, fracción IV de la Constitución, la obligación de contribuir al gasto público de manera proporcional y equitativa se impondrá mediante ley, motivo por el que el único poder capaz de establecer impuestos es el legislativo, que en el caso federal se encuentra facultado mediante el artículo 73 fracción VII disposición que establece que el

---

<sup>189</sup> Tesis P./J. 64/2007 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época XXVI, Diciembre de 2007, p. 1093.

Congreso de la Unión deberá aprobar las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto.

A pesar de que el establecimiento de impuestos es una atribución del Poder Legislativo, nuestra propia carta magna reconoce dos excepciones en los casos del Decreto-Ley y del Decreto-Delegado, ordenamientos que aunque emanan del Poder Ejecutivo Federal, tienen fuerza de ley. El primero de ellos el decreto-ley tiene su fundamento en el artículo 29 de la Constitución, permitiendo al Ejecutivo la expedición de disposiciones jurídicas con fuerza de ley en caso de situaciones graves, mientras que el decreto-delegado lo emite el Ejecutivo por tiempo limitado y para determinados objetivos, mismo que se encuentra fundamentado en el artículo 131 constitucional.

✚ El pago del impuesto debe ser obligatorio.

La obligación de pagar impuestos surge con la relación jurídica tributaria mientras que el nacimiento del crédito fiscal se da cuando se determina y liquida la obligación tributaria, esta se fundamenta en el artículo 31 fracción IV constitucional, precepto que prescribe como deber de los mexicanos contribuir al gasto público.

Dicha obligación se deriva de la potestad tributaria del Estado, potestad que permite al ente público imponer de forma unilateral las contribuciones que le permitan obtener los medios suficientes para satisfacer necesidades generales, sujetando así a los gobernados al pago de tributos sin que estos puedan optar de forma legal por su omisión.

✚ El impuesto debe destinarse a satisfacer los gastos públicos previstos en el presupuesto de egresos.

Los impuestos al igual que los demás tipos de contribuciones para considerarse constitucionales deben ser destinados a cubrir los gastos públicos previstos en el presupuesto de egresos, esto en virtud del artículo 31 fracción IV y 73 fracción VII de la carta magna.

El primer artículo en mención señala como obligación de los mexicanos contribuir al gasto público, lo que implica que los recursos obtenidos por contribuciones, en este caso por impuestos deben destinarse necesariamente a cubrir las erogaciones que realiza el Estado a fin de garantizar el beneficio de la colectividad.

En este tenor nuestro máximo tribunal ha señalado que los impuestos que no sean destinados a satisfacer necesidades públicas, o sea destinados al gasto público, se consideran inconstitucionales, motivo por el que una contribución no debe destinarse a cubrir exclusivamente necesidades individuales, sino a cubrir necesidades colectivas o sociales a través de gastos específicos o generales.

Estos gastos específicos o generales, que constituyen el gasto público se encuentran previstos en el Presupuesto de Egresos que es el único ordenamiento jurídico por el cual puede erogarse los recursos obtenidos de contribuciones, ya que de acuerdo con el artículo 73 fracción VII el Congreso sólo podrá imponer contribuciones para satisfacer el presupuesto.

Cabe señalar que a diferencia de los derechos el pago de impuestos no surge como una contraprestación por un servicio que preste de forma directa el Estado, motivo por el cual el sujeto pasivo del impuesto no adquiere un beneficio o servicio especial por el pago del mismo, de ahí que el impuesto sea una prestación y no una contraprestación.

A pesar de ello se ha dicho por parte de la doctrina que el pago de impuestos satisface la prestación de servicios públicos generales indivisibles, mientras que los servicios públicos generales divisibles se sustentan con el rendimiento de la contribución especial y los servicios públicos particulares con los derechos.

Dicha afirmación nos parece falaz ya que el cobro de impuestos no se destina necesariamente a cubrir el costo de los servicios públicos generales indivisibles, sino que puede emplearse para el pago de servicios públicos generales divisibles o particulares,

razón por la que coincidimos con el maestro Margain Manautou cuando expresa que “el impuesto se establece para satisfacer el gasto público en la medida en que las restantes fuentes de ingresos no rinden lo suficiente para cubrirlo, o cuando no es recomendable que se satisfagan mediante la contribución especial o los derechos.”<sup>190</sup>

Comentadas hasta aquí las características de los impuestos nos parece oportuno mencionar la clasificación que de los mismos ha propuesto la doctrina.

- Directos e indirectos.

Esta clasificación es la más conocida y estudiada sobre el impuesto motivo por el cual existen tres diversas perspectivas sobre los impuestos directos e indirectos, la primera denominada criterio administrativo o del padrón, consiste en considerar como impuestos directos a los que se recaudan periódicamente de contribuyentes registrados como tales mientras que los impuestos indirectos son aquellos que gravan hechos aislados que se recaudan ocasionalmente de personas no registradas en las listas de contribuyentes del Estado.

Otro de los criterios para distinguir impuestos directos de los indirectos versa sobre la manifestación de capacidad contributiva, motivo por el que serán impuestos directos los que recaen sobre manifestaciones directas de la capacidad contributiva a diferencia de los impuestos indirectos que recaen sobre manifestaciones indirectas de la capacidad contributiva, ya que gravan una riqueza presunta, como en el caso de consumos.

El tercer criterio de distinción entre impuestos directos e indirectos es el adoptado por nuestro orden jurídico, el cual señala que son impuestos directos aquellos que son efectivamente soportados por el contribuyente, o sea que no pueden trasladarse a otros sujetos, mientras que los impuestos indirectos son aquellos tributos en donde el contribuyente no resiente la carga fiscal sino que repercute a un sujeto distinto del pasivo

---

<sup>190</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, op. Cit., nota 120, p. 64.

en virtud de la traslación del impuesto , naciendo así un contribuyente de jure y uno de facto.<sup>191</sup>

- Reales y Personales

Los impuestos reales son los que tienen como hecho imponible la manifestación de riqueza de las cosas sin necesidad de estudiar ni considerar la situación del sujeto pasivo del tributo. A diferencia del impuesto personal en el cual se determina la capacidad contributiva del sujeto pasivo atendiendo a sus características, considerando su situación y cargas familiares.

- Específicos y ad valorem.

El impuesto específico es aquel que se determina de acuerdo con la unidad o calidad del bien a gravar mientras que el impuesto ad valorem se determina en función del valor del bien gravado.

- Con fines fiscales o extrafiscales

En cumplimiento del mandato constitucional todas las contribuciones se establecen para cubrir el presupuesto de egresos y sufragar los gastos públicos, razón por la que su naturaleza es recaudatoria, o sea su naturaleza es fiscal.

A pesar de lo expresado la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que las contribuciones además del fin fiscal con el que cuentan pueden tener otra finalidad denominada extrafiscal, este fin extrafiscal es el instrumento de política financiera, económica y social mediante el cual el Estado impulsa o desalienta ciertas actividades en pro del desarrollo armónico del país y en cumplimiento de los principios constitucionales tributarios.

---

<sup>191</sup> FLORES ZAVALA, Ernesto, op. Cit., nota 140, p. 198

En virtud de su importancia este tipo de contribuciones de acuerdo con nuestro Poder Judicial deben ser justificadas de forma expresa por el Poder Legislativo ya sea en la exposición de motivos, dictámenes o la ley impositiva<sup>192</sup>, al respecto nosotros consideramos equivoco tal criterio en virtud de que los dictámenes y la exposición de motivos no son disposiciones que vinculen a los particulares ni de las cuales se desprenda necesariamente el pensar del legislador, motivo por el cual consideramos que el fin extrafiscal únicamente debe regularse en la propia ley .

---

<sup>192</sup> Tesis P/J. 36/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXV, Febrero de 2007, p. 299

## **CAPÍTULO III. OPERACIÓN, REGULACIÓN Y DESTINO DEL IMPUESTO SOBRE SERVICIOS EXPRESAMENTE DECLARADOS DE INTERÉS PÚBLICO POR LA LEY**

### 3.1 Elementos Esenciales del impuesto

Los elementos esenciales de todo impuesto de acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el artículo 5 del Código Fiscal de la Federación son el sujeto, objeto, base y tasa, dichos elementos se denominan esenciales en virtud de que permiten identificar la naturaleza y aplicabilidad del impuesto en cuestión.

En consecuencia dichos elementos son de gran importancia ya que al precisar las características del impuesto, el sujeto pasivo conoce la forma en que deberá cumplir con su obligación fiscal y como contribuirá para los gastos públicos de la Federación, del Estado o Municipio en que resida.

De acuerdo con jurisprudencia de nuestro máximo tribunal para que el contribuyente tenga certeza sobre la aplicación del impuesto los elementos esenciales del mismo deberán estar consignados de manera expresa en ley, con la finalidad de impedir actos arbitrarios por parte de las autoridades administrativas.

A pesar de tal criterio el pleno del tribunal en mención ha sostenido mediante tesis aisladas la posibilidad de que de los elementos esenciales, los referentes a la cuantificación del tributo, como son la base y la tasa, sean desarrollados mediante disposiciones normativas de menor jerarquía que la ley, siempre que se describan en la ley y se sujeten a los límites previstos por la misma, esto en cumplimiento del denominado principio de reserva de ley relativo.<sup>193</sup>

---

<sup>193</sup> Tesis P./T.A. 42/2006 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXIII, Mayo de 2006, p 15.

En el caso del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley todos los elementos del mismo se encuentran establecidos mediante la *ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos*, pero la forma de entero del mismo se ve afectada por *el Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*.

### 3.1.1 Sujetos obligados en este impuesto.

El sujeto pasivo es dentro de cualquier impuesto es aquel cuya situación de hecho o derecho coincide con la prevista en la norma impositiva, de acuerdo con nuestro ordenamiento existen dos tipos de sujetos pasivos, unos denominados contribuyentes o sujetos pasivos directos y otros sujetos con responsabilidad solidaria.

La diferencia entre los contribuyentes y los responsables solidarios se basa en que los primeros dan origen al nacimiento de la obligación tributaria, mientras que los segundos son los terceros que en base a la norma adquieren una obligación de carácter tributario.

Por ello los contribuyentes o sujetos pasivos directos son los únicos a los que puede denominárseles causantes ya que por sus actos o situaciones generan el nacimiento de la obligación tributaria, mientras que los responsables solidarios de acuerdo con Arrijoja Vizcaíno son aquella “persona, física o moral, nacional o extranjera, que en virtud de haber establecido una determinada relación de tipo jurídico con el sujeto pasivo obligado directo, por disposición expresa de la ley tributaria aplicable, adquiere concomitantemente con dicho obligado directo y a elección del Fisco, la obligación de cubrir un tributo originalmente a cargo del propio contribuyente directo.”<sup>194</sup>

Dentro del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley se prevé a los dos tipos de sujetos pasivos existentes en nuestro ordenamiento, al contribuyente y al responsable solidario. Teniendo el carácter de contribuyente de este impuesto el sujeto que efectuó algún pago por servicios que reciba por parte de los

---

<sup>194</sup> ARRIOJA VIZCAINO, Adolfo, *op. Cit.*, nota 156, p. 143.

concesionarios de bienes de dominio público cuya actividad este declarada de interés público por ley (como son los concesionarios en materia de radiodifusión).

Esto implica que únicamente se considerara contribuyente al sujeto que pague por los servicios que presten los concesionarios de radio y televisión abierta en uso de su concesión, verbigracia de estos servicios es la propaganda comercial que transmite el concesionario mediante una contraprestación económica.

La propaganda comercial se encuentra limitada a un porcentaje sobre el total de las transmisiones de los concesionarios de radiodifusión, siendo del 18% en televisión y del 40% en radio, cabe mencionar que dentro de estos porcentajes no se contara a los promocionales propios de la estación radiodifusora ni la transmisión de programación de oferta de productos que abarca de las 00:00 hasta las 05:59 horas. Además los concesionarios que cumplan con producción nacional independiente por lo menos en un 20% de su programación, podrán incrementar el porcentaje de tiempo de publicidad anteriormente mencionado, hasta en un 5%.

La importancia del porcentaje de publicidad con que cuenten los concesionarios radica en que podrán en menor o mayor proporción prestar este servicio, mismo que al ser pagado sujetara a la persona que efectuó el pago como contribuyente de este impuesto.

Cabe mencionar que en el año 2010 se detectó que el mercado publicitario en nuestro país alcanzó los 57 mil millones de pesos, de los cuales 33 mil millones de pesos fueron destinados a la transmisión de publicidad en televisión abierta y 5 mil millones de pesos en radio.

Al ser de mayor magnitud los ingresos que obtuvieron las estaciones televisivas por la transmisión de propaganda, nos parece menester enunciar a las personas que pagaron para que dichas concesionarias transmitieran publicidad, es decir los contribuyentes del impuesto, dentro de los que se identificaron los siguientes: Bimbo, Grupo Modelo, Nestle,

Genoma Lab Internacional , Procter & Gamble, Coca-cola, Danone de México, Colgate Palmolive, Matel de México, Cosbel y Teléfonos de México<sup>195</sup>.

Sobre los contribuyentes este impuesto señala el beneficio de la exención, lo que implica que determinados sujetos no tengan la obligación de cumplir con el pago del tributo aunque se materialice el hecho imponible, dentro de estos sujetos la ley señala a la Federación, Estados, Distrito y Territorios Federales, los Municipios y las instituciones y asociaciones de beneficencia privada, de acuerdo con las fracciones I y II del artículo 16 Código Fiscal de la Federación vigente en el año de 1968.

Además del contribuyente el impuesto prevé la figura del responsable solidario que es la persona que recibe el pago por los servicios que recibe el contribuyente, dicha persona es el concesionario de bienes de dominio público cuya actividad está declarada de interés público por ley.

Contando con tal carácter los concesionarios de radio y televisión abierta, en virtud de que su concesión les permite el uso del bien de dominio público denominado espectro radioeléctrico, su actividad es decir la radiodifusión esta determinada como actividad de interés público por la Ley Federal de Radio y Televisión, aunado a que los concesionarios pueden ofrecer servicios relacionados directamente con el ejercicio de la concesión, como la transmisión de publicidad en sus estaciones.

Actualmente se encuentran registrados como concesionarios en materia de radiodifusión, o sea responsables solidarios del impuesto, a 461 estaciones de televisión abierta de las cuales Televisa cuenta con 224 concesiones y participa en 34 como afiliada, lo que significa que dicha empresa tiene un poco más de 48% del total de concesiones, mientras que Tv Azteca cuenta con 180 concesiones y una empresa afiliada, o sea cuenta con un 39% del total.

Mientras que las estaciones de radio abierta son operadas por 473 concesionarios en la Frecuencia Modulada y 759 en la Amplitud Modulada<sup>196</sup>, dentro de estos radiodifusores las

---

<sup>195</sup> De acuerdo con los datos obtenidos de los balances generales de Televisa y TV Azteca, que son las empresas que concentran actualmente el 99.3% de los ingresos por publicidad difundida en televisión en nuestro país, ingresos que constituyen para dichas radiodifusoras entre el 40% a 50% de sus ingresos totales.

personas que cuentan con mayor número de concesiones son: Grupo Acir (169), Radorama (116) , Grupo cmr (94), Grupo Ramsa (74) y Grupo Radio Centro (68).

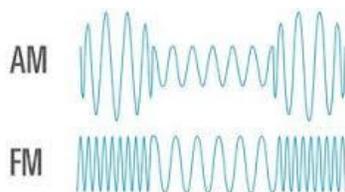
Estos radiodifusores en su calidad de responsables solidarios están sujetos a la ley *que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos*, que señala como obligaciones de los mismos las siguientes:

- Responder solidariamente del cumplimiento de las obligaciones fiscales previstas en la ley.
- Recabar el impuesto a cargo de los sujetos pasivos directos, lo que implica que el responsable solidario es un recaudador ya que determina y cobra el importe del crédito fiscal a cargo del contribuyente, para su posterior entrega al fisco.<sup>197</sup>
- Presentar declaraciones mensuales en las cuales se determine el monto total del impuesto

---

<sup>196</sup> La amplitud modulada y la frecuencia modulada son diferentes sistemas por los cuales se conduce una onda radioeléctrica para llegar hasta el receptor de la misma, para explicar bien el mecanismo de ambos nos parece necesario describir a grandes rasgos el funcionamiento de la radio. Para que el sonido se transmita de un lugar a otro el audio generado en la estación radiodifusora se conduce por un micrófono como energía eléctrica, la cual mediante un aparato llamado emisor se transforma en onda electromagnética (onda portadora) la cual para propagarse en el espectro radioeléctrico debe modularse para así llegar hasta el receptor que la desmodulara para obtener la onda original y con ello el audio.

Esta modulación es necesaria para que la información (audio) pueda transmitirse a distancia, y para ello existen dos formas de modulación, la amplitud modulada que varía la amplitud de la onda portadora pero manteniendo la frecuencia, mientras que en la frecuencia modulada la amplitud de la onda portadora se mantiene pero la frecuencia varía, de acuerdo con la siguiente ilustración.



Por estas diferencias es que la calidad y la cobertura de las estaciones varía de acuerdo si son de AM o FM, causando que la FM otorgue mayor calidad de audio ya que se encuentra en una banda de frecuencia más ancha por lo cual maneja mayor cantidad de información, mientras que la AM favorece a la cobertura ya que las ondas al ser de variante amplitud rebotan en la ionosfera y tiene un mayor alcance. Véase Física de las Ondas Radioeléctricas en [http://www.edutecne.utn.edu.ar/wlan\\_frt/fis\\_ondas\\_rad\\_IEEE802-11b.pdf](http://www.edutecne.utn.edu.ar/wlan_frt/fis_ondas_rad_IEEE802-11b.pdf)

<sup>197</sup> Cfr. RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 170

-Enterar el impuesto al presentar la declaración dentro de los veinte días siguientes al mes de calendario en que se hubieren recibido los pagos por servicios.

A pesar de que la ley establece entre las obligaciones mencionadas la de enterar el pago del impuesto, dicha obligación podrá cubrirse por el responsable solidario con la puesta a disposición de 18 o 35 minutos a favor del Ejecutivo Federal, de conformidad con el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, disposición en que se autoriza a los concesionarios a dar cumplimiento de sus obligaciones fiscales poniendo a disposición el denominado tiempo fiscal.

Así el responsable solidario con el simple hecho de poner a disposición los tiempos mencionados, sean usados o no, cubre el impuesto, liberándose de las obligaciones previstas en el impuesto.

En virtud de lo dicho sobre el sujeto pasivo directo (contribuyente) y el responsable solidario podemos afirmar que este impuesto es directo ya que a pesar de que el responsable solidario tiene la obligación de recabar y enterar el impuesto, el pago del mismo es efectivamente soportado por el contribuyente.

Por otra parte nos es menester hablar respecto del sujeto activo o acreedor tributario de este impuesto, que es aquel con derecho de exigir al sujeto pasivo una prestación consistente en un dar, hacer o no hacer.

De acuerdo con la *ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos* creada por el Congreso de la Unión y publicada el 31 de diciembre de 1968, el sujeto activo del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley es la Federación.

Por ende la Federación recibiría por parte de los responsables solidarios del impuesto (concesionarios de radio o televisión abierta) el entero del mismo.

A pesar de lo establecido por la ley el Ejecutivo Federal mediante el *Acuerdo por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones comerciales de radio y televisión, el pago del impuesto que se indica, con algunas modalidades* emitido el 27 de junio de 1969 modifico la forma en que el responsable solidario pagaría el impuesto a la Federación, permitiendo a este el pago en especie.

El pago en especie consiste en la posibilidad para los responsables solidarios de cumplir con su obligación fiscal únicamente poniendo a disposición del ejecutivo federal el 12.5% del tiempo de sus transmisiones (el denominado tiempo fiscal).

El tiempo fiscal como forma de pagar el impuesto actualmente consiste en un menor porcentaje sobre el total de transmisiones de los responsables solidarios ya que el ejecutivo federal redujo el tiempo fiscal a 18 minutos (para los concesionarios de televisión abierta) o 35 minutos (para los concesionarios de radio abierta).

A pesar de la reducción efectuada, este impuesto es de gran valor económico, ya que la Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013 prevé que el pago en especie del mismo en términos monetarios ascenderá a 2 mil 740.5 millones de pesos, mismos que favorecerán a la Federación.

Debemos mencionar que de acuerdo con el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, el tiempo fiscal será destinado a la difusión de materiales grabados del Ejecutivo Federal, cuestión que ha sido modificada por el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013 que indica que los tiempos fiscales se distribuirán en la siguiente proporción: 40 por ciento al Poder Ejecutivo Federal; 30 por ciento al Poder Legislativo; 10 por ciento al Poder Judicial, y 20 por ciento a los entes autónomos, siendo el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Gobernación, quien supervisara la administración y distribución de los mismos.

Esta supervisión se realiza por parte de la Secretaría de Gobernación mediante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía que al dar seguimiento a la utilización de los tiempo fiscales podrá reasignarlos si considera que no son utilizados con oportunidad o están subutilizados.

### 3.1.2 Objeto

El objeto de las contribuciones de acuerdo con Narciso Sánchez es “la materia, actividad o acto sobre la cual recae esa obligación, esto es, se trata de los hechos, operaciones ingresos o riqueza generadora del tributo”.<sup>198</sup>

Como toda contribución los impuestos tienen un objeto que de acuerdo con la definición transcrita es el hecho o las circunstancias cuya existencia dan nacimiento a la obligación tributaria, caracterizándose estas circunstancias por su naturaleza económica.

De acuerdo con la ley *que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos* el objeto del impuesto en estudio consiste en los pagos que se efectúen por los servicios prestados por empresas que funcionen al amparo de concesiones federales para el uso de bienes del dominio directo de la Nación, cuando la actividad del concesionario esté declarada expresamente de interés público por la ley, comprendiendo dentro de estos pagos los siguientes:

- a).-** Los pagos al concesionario;
- b).-** Los pagos a las empresas que por arreglos con el concesionario contraten los servicios y presten los que sean complementarios;
- c).-** Los pagos a cualquiera otra empresa que intervenga entre el que cubra el costo total del servicio y el concesionario.”<sup>199</sup>

---

<sup>198</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. *Derecho Fiscal Mexicano*. Ed. Porrúa, S.A. México 2008. Pág. 248.

<sup>199</sup> Artículo Noveno de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos. Vigente.

De forma que el objeto del impuesto en mención consiste en los pagos que se realicen por los servicios que presten los concesionarios en materia de radiodifusión en ejercicio de su concesión, pagos que pueden ser hechos al concesionario, a empresas que por arreglos con el concesionario contraten los servicios y presten los que sean complementarios y a cualquier otra empresa intermediaria entre el concesionario y el contribuyente del impuesto.

En virtud de que el impuesto grava el pago que un sujeto realiza por los servicios que obtiene del concesionario radiodifusor, consideramos que este impuesto puede clasificarse dentro de los impuestos al gasto, en virtud de que los contribuyentes del impuesto en mención realizan el pago por servicios como el de publicidad con el objetivo de obtener beneficios económicos, por lo que la erogación tiene como finalidad la generación de otros recursos, apoyando nuestra afirmación en el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que podemos observar en la siguiente tesis jurisprudencial:

**“Los impuestos al gasto o a las erogaciones recaen sobre el empleo general de un bien económico para adquirir otros, o se utilizan para producir bienes o servicios, en donde el contribuyente es el titular del hecho imponible y de la capacidad contributiva que él mismo revela, por lo que no existe la figura de la traslación o repercusión jurídica -como sucede, por ejemplo, con el impuesto sobre nóminas que grava los pagos en dinero o en especie que por concepto de remuneración al trabajo debe erogar el patrón, de ahí que basta que el empleador lleve a cabo la erogación para que se genere el hecho imponible-, siendo que en estos impuestos indirectos, por antonomasia, no se hace referencia a la situación personal del contribuyente, es decir, son objetivos, de devengo instantáneo y monofásicos. Por su parte, los impuestos al consumo se vinculan con la adquisición de bienes y servicios útiles para la subsistencia y desarrollo humanos, que les permite subjetivizarlos al incidir en la determinación de la cuota tributaria la valoración de hechos o circunstancias adherentes al tipo y fin del consumo, sin que por ello se trate de impuestos personales, además de que**

**la persona que tiene la riqueza y soporta la carga fiscal no es el contribuyente, por lo que ese destinatario tiene una categoría legal atípica.”<sup>200</sup>**

Consideramos correcto que se grave la erogación que realizan los contribuyentes del impuesto para obtener un servicio por parte de los concesionarios de radio y televisión, ya que dicha erogación refleja el potencial económico de los mismos, aunado a que la prestación de este servicio no tiene como finalidad la subsistencia del contribuyente, sino la especulación económica. Motivo por el que este tributo se encuentra dentro de los impuestos al gasto que tienen como característica que no se trasladan, lo cual observamos en este impuesto ya que a pesar de prever obligaciones a cargo del responsable solidario, quien realmente ve afectado su patrimonio es el contribuyente.

### 3.1.3 Base

La base como elemento cuantitativo de los impuestos permite determinar el monto o cuantía a que ascenderá el pago de los mismos.

Por ello se ha definido a la base gravable o base imponible como “la cuantía sobre la que se determina el impuesto a cargo del sujeto”<sup>201</sup>, ya que esta es el valor sobre el cual se aplica la tasa, cuota o tarifa con la finalidad de determinar el monto de la obligación fiscal.

Además la base gravable está constituida por el valor o precio de las operaciones que conforman el objeto del impuesto, motivo por el que dependiendo del tipo de impuesto la base puede obtenerse de un valor pecuniario o de una unidad de peso, medida, volumen o de mercancía.<sup>202</sup>

De acuerdo con la *Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos* la base del impuesto en comento es el monto total de los pagos en efectivo o en especie que se hagan por los servicios prestados por empresas que funcionen al amparo de concesiones federales para el uso de bienes del dominio directo de la Nación,

---

<sup>200</sup> Tesis 1./J. 3/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXIX, Abril de 2009, p 1117.

<sup>201</sup> FLORES ZAVALA, Ernesto. Op. Cit., nota 140, p. 115

<sup>202</sup> Cfr. RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, *op. cit.*, nota 127, p. 124.

cuando la actividad del concesionario esté declarada expresamente de interés público por la ley.

Lo que implica que la base del impuesto en cuestión es el monto total de los pagos que realicen los contribuyentes del impuesto a los concesionarios de radio y televisión abierta por los servicios que estos presten en función de su concesión.

Dentro de los servicios que estos concesionarios pueden prestar se encuentra el de transmisión de propaganda comercial, servicio que las estaciones de radiodifusión cobran teniendo como única limitante la tarifa mínima fijada por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, por ello el monto de las tarifas es designado al arbitrio de las concesionarios<sup>203</sup> que generalmente para fijarlo toman en cuenta diversos criterios como el rating, cobertura del canal, tipo de programa, hora de transmisión, segundos de duración y plan de pago, entre otras.

Motivo por el cual varía sustancialmente el precio por la transmisión de propaganda comercial, pero podemos mencionar como ejemplos de tarifas los reportados por el Instituto Federal Electoral que señala que el costo por 20 segundos en horario estelar en el canal 2 tiene un precio de \$278,599, mientras que en TV Azteca la tarifa en horario estelar en el canal 13 es de \$121,472 (considerando que ambos canales son nacionales). Por su parte los programas de radio de la estación XEW cotizan por publicidad de 20 segundos un promedio de \$15,500 en noticieros regionales con alto rating.

Cifras que difieren bastante de los horarios con bajo rating en los cuales el costo por publicidad en televisión regional oscila entre 6000 y 11000 por spot de 20 segundos, mientras que en radio oscilan de 5000 a 7000 por spot de 20 segundos.<sup>204</sup>

---

<sup>203</sup>Esta arbitrariedad podemos observarla en la elección de 2006 en donde se comprobó que la empresa televisa por spot del mismo tipo cobro una cantidad 10 veces mayor al PRD a comparación del PRI y cuatro veces mayor al PAN a comparación de dicho partido. Véase <http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2008/11/01/la-farsa-de-la-reforma-electoral/>

<sup>204</sup> Información que obtuvimos del catálogo de tarifas del Instituto Federal Electoral que puede encontrarse en [http://www.ife.org.mx/portal/site/ifev2/Detalle\\_Comite\\_de\\_Radio\\_y\\_Televisi?vgnextoid=e1eb10450a179110VgnVCM1000000c68000aRCRD](http://www.ife.org.mx/portal/site/ifev2/Detalle_Comite_de_Radio_y_Televisi?vgnextoid=e1eb10450a179110VgnVCM1000000c68000aRCRD) y de la página de internet sobre anuncios comerciales [www.mediavyasa.com.mx/](http://www.mediavyasa.com.mx/)

#### 3.1.4 Tasa

Al igual que la cuota y la tarifa, la tasa es un elemento cualitativo que establece el legislador para aplicar a la base gravable y así determinar la cantidad líquida a cubrir por el impuesto.

La tasa es un porcentaje que aplicado directamente sobre la base gravable permite al contribuyente conocer la cantidad a la que asciende el pago del impuesto a su cargo.

De acuerdo con la ley *que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos* la tasa aplicable al impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley es de un 25%, razón por la que el monto del impuesto a pagar se determina aplicando ese porcentaje a la base, mismo que será cubierto por el contribuyente y enterado por el responsable solidario.

A pesar de que la tasa se encuentra prevista en la ley, el entero de la misma se ha modificado por el Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, ya que en base a esta disposición el concesionario podrá optar por pagar el impuesto con el denominado tiempo fiscal, que consistente en 18 minutos a cargo de las estaciones de televisión y 35 para las de radio, razón por la que los concesionarios como responsables solidarios dejan de enterar la tasa del 25%, aunque los contribuyentes sean los que efectivamente realicen esa erogación.

#### 3.1.5 Época de pago

De acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico este elemento de las contribuciones no es considerado como esencial, cuestión que creemos es equivocada ya que la determinación de la época de pago ofrece certidumbre jurídica al contribuyente, en virtud de que con este elemento se encuentra seguro del lapso o fecha en que deberá cumplir con su obligación fiscal.

Lo que es de notoria importancia ya que el cumplimiento cabal de la obligación fiscal no se limita al acto de dar, hacer o no hacer, sino también implica que dicho acto se lleve a cabo dentro del tiempo establecido por la norma.

Cabe mencionar que en algunos impuestos la época de pago coincide con el nacimiento de la obligación fiscal, debemos señalar que son momentos diferentes ya que el nacimiento de la obligación fiscal surge con la coincidencia entre el hecho imponible y el hecho generador, mientras que la época de pago es el lapso establecido por la ley para que se cumpla con la obligación fiscal.

En consecuencia se ha definido a la época de pago como “ el plazo o momento establecido por la ley para que se satisfaga la obligación fiscal”<sup>205</sup>, por lo que en el caso de pago de créditos fiscales estos se deben enterar dentro del término indicado en la norma tributaria, mismo que puede ser anterior o posterior al nacimiento de la obligación fiscal.

En lo respectivo al impuesto en estudio la ley *que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos* prevé la época de pago de dicho tributo, señalando que el responsable solidario pagara presentando declaración y enterando junto a ella el impuesto dentro de los veinte días siguientes al mes de calendario en que hubieren recibido los pagos.

Para dilucidar la época de pago de este impuesto nos parece adecuado el ejemplo que proporciona el magistrado Victorino Esquivel Camacho, que indica:

“...si los *concesionarios recibieran en ese entonces un pago en el mes de julio de 1969*, de \$10,000.00, por parte de las personas a las cuales les prestó servicios, el impuesto generado con la aplicación de la tasa del 25%, ascendería a la cantidad de \$2,500.00, *el cual se debía enterar por la concesionaria en su carácter de responsable solidaria dentro de los veinte días siguientes al mes de calendario en que se hubiera recibido el pago, o sea el 20 de agosto de ese año.*”<sup>206</sup>

---

<sup>205</sup> Cfr. RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, op. cit., nota 127, p. 125.

<sup>206</sup> ESQUIVEL CAMACHO, Victorino. Op. Cit, nota 86, p. 19

A pesar de que la ley indica como época de pago la descrita, el Ejecutivo Federal mediante Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, otorga la posibilidad a los concesionarios en su carácter de responsables solidarios del impuesto, de cumplir con el pago del mismo proporcionando diariamente 18 o 35 minutos.

Así de conformidad con este decreto el entero del impuesto se realizara diariamente, con la simple puesta a disposición de los tiempos fiscales a favor del Ejecutivo Federal, tiempos que de no ser solicitados no podrán acumularse ni diferirse y tendrán que emplearse por el concesionario a fin de no interrumpir el servicio de radiodifusión, cuestión que no es óbice para que se tenga por cumplido en tiempo y forma el pago del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley.

Dilucidada la época de pago nos parece importante mencionar la forma de pago<sup>207</sup> de este impuesto, con ello nos referimos a la manera en que el sujeto pasivo debe de cumplir con su obligación fiscal.

De acuerdo con la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, el impuesto estudiado en el presente se pagara de la siguiente forma:

“Los responsables solidarios deberán presentar declaraciones mensuales en las que determinarán el monto del impuesto, utilizando al efecto las formas que apruebe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Las declaraciones deberán presentarse en la oficina receptora correspondiente, dentro de los veinte días siguientes al mes de calendario en que se hubieren recibido los pagos”<sup>208</sup>

En base a esta disposición el impuesto en comento será determinado por el propio sujeto pasivo (autodeterminación). Mismo que presentara declaración mensual cumpliendo con

---

<sup>207</sup> Cfr. A pesar de que la Forma de pago no es considerada por nuestro máximo tribunal como un elemento esencial de los impuestos, diversos autores como el Profesor Hugo Carrasco Iriarte sostienen su esencialidad.

<sup>208</sup> Artículo Noveno de la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos. Vigente.

los requisitos exigidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y entregando dicha declaración junto con el entero del impuesto ante la autoridad competente dentro de los veinte días siguientes al mes de calendario en que se hubieren recibido los pagos.

A pesar de que la ley señala la forma anteriormente descrita, la misma se modifica con la entrada en vigor del decreto de 2002, ya que los concesionarios que opten por pagar el impuesto mediante la proporción de tiempos fiscales además de presentar declaración deberán proporcionar el tiempo fiscal dentro del horario de las 06:00 a las 24:00 horas y en los términos que disponga la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía.

La Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación es la autoridad encargada de requerir a los concesionarios el uso de tiempos fiscales, para difundir mensajes del Ejecutivo federal, del Poder Legislativo, del Poder Judicial y de los Entes autónomos<sup>209</sup>, ya que dicha dirección es la competente para administrar y supervisar el uso de los tiempos fiscales.

Como autoridad competente la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía recibe los materiales a transmitir, mismos que serán sujetos a pruebas de control de calidad en la Dirección de Tiempos Oficiales de Radio y Televisión, que de verificar que cumplen con los requisitos técnicos asigna una huella digitalizada y homologa el material para que pueda transmitirse vía satélite hacia alguno de los 1512 puntos de recepción de concesionarios y permisionarios para que reciban los materiales, las pautas oficiales y otras indicaciones que emita la Dirección.

Con posterioridad la Dirección comprobaba a través del Sistema de Monitoreo Digital si los materiales fueron transmitidos en tiempo y forma, lo que permite a la misma rendir informes bimestralmente a la Cámara de Diputados, en los cuales señala específicamente el tiempo fiscal empleado por cada uno de los entes públicos.

---

<sup>209</sup> Fuera de periodo electoral la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía administrara los tiempos fiscales, ya que en periodo electoral, desde precampaña hasta la jornada electoral el competente para administrar dichos tiempo es el IFE.

Del informe rendido en enero de 2013 referente a los tiempos fiscales utilizados de noviembre a diciembre de 2012, se desprende que el Ejecutivo Federal es el ente que empleo en mayor porcentaje dichos tiempos, incluso en un porcentaje un poco mayor al previsto por el Presupuesto de Egresos de la Federación, cuestión que se ha repetido durante varios ejercicios fiscales, en virtud de que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía puede reasignar el uso de los tiempos fiscales.

Por este motivo nos parece importante conocer la forma en que el Ejecutivo asigna la disposición del tiempo fiscal entre sus dependencias y algunas entidades, por lo cual nos remitimos al *acuerdo que modifica el diverso por el que se establecen los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012*, ordenamiento que otorga vigor al los lineamientos de comunicación social del 2012 y prevé el mecanismo correspondiente para la asignación de tiempos fiscales a favor de dependencias y entidades como: la Oficina de la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal (Administración Pública Centralizada), la Procuraduría General de la República, la Procuraduría Agraria, la Procuraduría Federal del Consumidor, la Agencia de Noticias del Estado Mexicano, las sociedades nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales del crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas, el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos y el Instituto Nacional de Estadística y Geografía.

De acuerdo con dichos lineamientos para que una dependencia o entidad de las mencionadas transmitan una campaña a través de tiempos fiscales esta deberá difundirse para informar o promover programas y acciones del ente interesado, mismo que tendrá que remitir a la coordinadora de su sector un formato de solicitud que contenga como mínimo los siguientes requisitos:

“Artículo 6.-...

- a) Nombres de la campaña y de su(s) versión(es);
- b) Clasificación;

- c) Coemisor(es);
- d) Objetivo de comunicación,
- e) Meta a alcanzar,
- f) Vigencia sugerida;
- g) Población-objetivo;
- h) Cobertura geográfica;
- i) Actividades complementarias;
- j) Guiones radiofónicos o visuales, especificando su duración, y
- k) Programa, acciones o actividades análogas con los cuales esté vinculada la campaña, establecidas en la estrategia anual de comunicación autorizada por la DGNC.”<sup>210</sup>

Con este formato la coordinadora de sector presentara ante la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía solicitud de autorización de difusión por tiempos fiscales, remitiendo copia de la misma a la *Dirección General de Normatividad* de Comunicación.

A partir de que sea entregada esta solicitud por la coordinadora la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía contara con 10 días hábiles para remitir mediante oficio su resolución, que de ser favorable señalara una clave para transmitir en tiempos fiscales.<sup>211</sup>

Autorizada así la transmisión de una campaña mediante los tiempos fiscales la dependencia o entidad responsable deberá presentar a la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía el material a difundir, de acuerdo con el artículo 6 de los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012.

Debemos mencionar que esta distribución y asignación del tiempo fiscal es aplicable sólo en tiempo ordinario ya que en periodo electoral, de la precampaña hasta la jornada, el

---

<sup>210</sup> Artículo 6 de los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012, Vigente

<sup>211</sup> Cfr. Artículo 6 de los Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012. Vigente.

Instituto Federal Electoral será la única autoridad que administre el tiempo que el Estado tiene en los medios radiodifusores (tanto el tiempo fiscal como el tiempo de estado), contando con 48 minutos diarios, mismos que en periodo de precampaña se dividirán 50% para los partidos políticos y 50% para la autoridad electoral local y federal, mientras que en campaña se dividirá el 85% para los partidos políticos y 15% para el Instituto Federal Electoral.

Ejemplo de este porcentaje del tiempo oficial podemos verlo en los promocionales pautados para la campaña federal del 30 de marzo al 27 de junio de 2012.

### Distribución general de la pauta en campaña

Actor	Ámbito	Promocionales	Porcentaje	Promocionales	Porcentaje
<b>Partido</b>	Federal	15,061,774	75%	17,055,823	85%
	Local	1,994,049	10%		
<b>Autoridad</b>	Federal	2,353,406	12%	2,924,912	15%
	Local	571,506	3%		
	<b>Total</b>	<b>19,980,735</b>	<b>100%</b>	<b>19,980,735</b>	<b>100%</b>

Fuente Instituto Federal Electoral [http://www.ife.org.mx/docs/IFE-v2/UTSID/UTSID-  
InformacionSocialmenteUtil/MonitoreoMedios-SIATE/SIATE.pdf](http://www.ife.org.mx/docs/IFE-v2/UTSID/UTSID-<br/>InformacionSocialmenteUtil/MonitoreoMedios-SIATE/SIATE.pdf)

El Instituto Federal Electoral al igual que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía cuenta con un sistema mediante el cual transmite a los concesionarios las pautas a difundir, este sistema denominado SIATE (Sistema Integral para la Administración de los Tiempos del Estado) permite además calificar la calidad técnica de los materiales que los partidos pretendan difundir, material que de ser aprobado se enviara del SIATE a los 2,335 concesionarios y permisionarios de todo el país.

Cabe mencionar que la transmisión de la propaganda elaborada por los partidos políticos se ajustara al Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral, aprobado por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, ordenamiento que prohíbe durante campaña electoral que los partidos políticos o los concesionarios del servicio de radiodifusión difundan materiales que no provengan de la autoridad electoral, con excepción de las campañas de información relativa a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.

### 3.2 Del pago pecuniario a pago en especie

La modificación del pago pecuniario del impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley a pago en especie consideramos es consecuencia de la relación existente entre el Estado y el denominado cuarto poder, por ello nos parece importante señalar los antecedentes de dicha relación.

A inicios del siglo XX surge un invento que revolucionaria la forma de difundir información, tal invento es la el radio que en nuestro país comenzó a operar a partir de 1921, adquiriendo carácter comercial hasta 1923 con el nacimiento de estaciones como la CLY, CYB y CZE.

Las estaciones radiofónicas de inmediato tuvieron gran existo entre la población, motivo por el que el Gobierno Federal decidió regularlas, emitiendo así como primeros ordenamientos *el aviso poniendo en conocimiento del público que está vigente el Decreto sobre estaciones radiotelegráficas expedidas el 10 de octubre de 1916 y la Ley de Comunicaciones Eléctricas*, del 27 de noviembre de 1923 y 24 de abril de 1926 respectivamente, documentos con los que se limitó la transmisión de radio exclusivamente a favor de las personas que contaran con el permiso de la Secretaría de Comunicaciones y Obra Pública.

A pesar de que con los ordenamientos citados se comenzó a regular a las estaciones de radio los mismos no preveían de forma específica su funcionamiento, razón por la que en

1930 se expidió la Ley de vías generales de comunicación, legislación en la que se establece como lapso de las concesiones para estaciones de radio un periodo de 50 años y se habla por primera vez de las radiodifusoras comerciales, estaciones con autorización para transmitir publicidad.

El hecho de que la ley previera que las estaciones de radio comerciales podían difundir publicidad mediante sus transmisiones es de gran importancia ya que en aquel entonces ya existían grandes consorcios como la XEW.<sup>212</sup>

Por otra parte en lo respectivo a la televisión cabe mencionar que esta fue inaugurada el 31 de agosto de 1950 e inicio su actividad el 1 de septiembre del mismo año mediante las trasmisiones de la XHTV Canal 4 concesionado a Rómulo O'Farril.

Al igual que las estaciones de radio las de televisión se encontraron reguladas por diversos ordenamientos, siendo los primeros el *Decreto que fija las normas a que se sujetaran en su instalación y funcionamiento las estaciones radiodifusoras de televisión y la ley de vías generales de comunicación*.

A pesar de sus semejanzas con la radio la televisión fue aceptada con mayor rapidez por el público, motivo por el cual antes de 1952 ya existían tres concesionarios en la materia<sup>213</sup>, lo que influyo para que desde 1954 se instaurara la televisión por cable. Así la televisión y la radio adquirieron un poder significativo entre la población motivo por el que surge la necesidad de emitir una normativa que los regulara a ambos, publicándose para tal efecto la Ley Federal de Radio y Televisión el 19 de enero de 1960 y con posterioridad el Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión y de la Industria Cinematográfica en 1963.

---

<sup>212</sup> Este hecho nos parece relevante ya que las empresas dedicadas a la radiodifusión obtenían grandes ingresos que comenzaron a ser gravados por el Estado, verbigracia el impuestos a estaciones radiodifusoras, tributo que obligaba a los radiodifusores a pagar el 5% de sus ingresos brutos anuales. Véase Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *Régimen jurídico de la radio, televisión y telecomunicaciones en general: Culturas y sistemas jurídicos comparados*, La postración del estado ante los concesionarios de radiodifusión, México, UNAM, 2007, p. 234

<sup>213</sup> En 1950 se le otorgó a Rómulo O'Farril la concesión de XHTV Canal 4, en 1951 a Azcárraga Vidaurreta la de XEW TV Canal 2 y en 1952 a Guillermo Camarena la concesión de XHGC Canal 5. Véase Jenaro Villamil, *la Importancia de la Reforma*. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2404/20.pdf>

Con la entrada en vigor de la Ley Federal de Radio y Televisión se otorgó a los concesionarios el beneficio de obtener su título sin que mediara licitación pública o concurso, motivo por el cual la obtención de concesiones en materia de radiodifusión se realizaba mediante un trámite arbitrario, favoreciendo generalmente a las personas que ya gozaban con una o más concesiones.

Por ello las estaciones de radio y televisión no tardaron en lograr una mayor difusión a lo largo del territorio Nacional, lo que provocó el incremento de su poder mediático, poder que al principio sería utilizado por el Gobierno para transmitir la política del Estado o mejor dicho la política del partido.

Aunque al inicio las estaciones de radiodifusión se habían prestado a los intereses del Gobierno <sup>214</sup>, esta situación cambió radicalmente a causa de la pésima regulación jurídica y por el poder económico con el que contaban las radiodifusoras.

Razón por la que el gobierno federal buscó obtener un mayor control sobre los medios de comunicación y como primera medida para ello creó *el impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación* y como segunda otorgó un subsidio total de dicho impuesto a favor de los concesionarios que colocaran ante el público el 49% de sus acciones, opción que pondría en riesgo el poderío económico de los concesionarios de radiodifusión.

Este beneficio se estableció por medio del artículo 18 del Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 1969, que señalaba que el subsidio total del gravamen se otorgaría a los radiodifusores con la finalidad de que el 49% de sus acciones fueran colocadas ante público indeterminado, para que los concesionarios no tuvieran el control total sobre la estación de radiodifusión, motivo por el que los concesionarios no solicitaron el subsidio, quedando así obligados a enterar el 25% del impuesto en radiodifusión.

---

<sup>214</sup> Al grado de que el empresario con el mayor porcentaje de estaciones radiodifusoras de televisión Azcárraga Milmo se declararía un “soldado del PRI”

Cabe mencionar que de conformidad con lo dispuesto por el artículo CUARTO transitorio de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, ley que establece el impuesto en mención, este entraría en vigor hasta el 1° de julio de 1969, a pesar de ello el entero del mismo se vería modificado por el *Acuerdo por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones comerciales de radio y televisión, el pago del impuesto que se indica, con algunas modalidades* publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1° de julio de 1969.

Este acuerdo emitido por el Ejecutivo Federal permitía a los concesionarios en su calidad de obligados solidarios a pagar el impuesto solicitando se les admitiera como tal el 12.5% del tiempo diario de trasmisión de cada estación, naciendo así el denominado tiempo fiscal que es la disposición de tiempo de transmisión en las estaciones radiodifusoras comerciales a favor del Ejecutivo Federal como pago del impuesto en mención.

Por lo que en lugar de enterar el 25% recaudado, los concesionarios daban cumplimiento a su obligación fiscal poniendo a disposición del Ejecutivo Federal el 12.5% del tiempo de sus transmisiones, aunque este no hiciera uso de dicho tiempo, permitiendo a los concesionarios continuar con el servicio de radiodifusión.

El establecimiento de este tiempo fiscal de acuerdo con el ex Secretario de Hacienda Antonio Ortiz Mena tiene como origen la necesidad que en ese entonces tenía el Gobierno Federal de obtener mayor tiempo de transmisión en las estaciones de radiodifusión, por ello la entrada en vigor del impuesto en comento se estableció hasta julio de 1969, para que así el gobierno contara con 6 meses para dialogar con los concesionarios, y obtener a favor del Estado más tiempo de transmisión con la finalidad de informar de forma certera a los mexicanos sobre los acontecimientos del país y del mundo, además de transmitir de forma eficiente programas con contenido político y educativo <sup>215</sup>.

---

<sup>215</sup> En esta exposición se argumenta que la población se encontraba desinformada en virtud de que el único que difundía información mediante los medios de radiodifusión era el periódico Excélsior, esto de acuerdo con Ortiz Mena. Véase El Desarrollo estabilizador.

<http://books.google.com.mx/books?id=uZ5LpKPZc1sC&pg=PA232&lpg=PA232&dq=i>

A pesar de tal versión autores como Adriana Berrueco señalan que el cambio del pago pecuniario al pago en especie del *impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación*, tiene como base la obligación que sentía el ex presidente Díaz Ordaz de premiar a los concesionarios por haber manipulado y ocultado la verdad sobre el movimiento estudiantil de 1968.

Independientemente de cuál haya sido la razón por la que nace el tiempo fiscal, nos parece incorrecto que el Ejecutivo Federal lesionara a la Hacienda Pública únicamente por cuestiones de política que no benefician a la colectividad ni persiguen el interés público.

Con posterioridad al establecimiento del tiempo fiscal no se realizaron cambios trascendentes a la legislación aplicable al servicio de radiodifusión, cuestión por la que en 2001 los senadores de la Republica mediante la *mesa de diálogo para la revisión integral de la legislación de los medios electrónicos* comienzan a realizar estudios sobre la radio y televisión, con la finalidad de ajustar la legislación a los cambios tecnológicos.

De esta mesa surge la idea de modificar el tiempo fiscal dividiendo el 12.5% en dos partes, cobrando el 6.25% en efectivo para un fondo de producción audiovisual y el otro 6.25 % en tiempo de transmisión, aunado a esta propuesta la mesa sugirió reformas respecto a los contenidos de la programación de los radiodifusores, pero lamentablemente esto se quedo en sugerencias ya que el dialogo de la misma se suspendió.

A diferencia de los senadores el Ejecutivo Federal de forma abrupta emitió el Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión el 2 de octubre de 2002, ordenamiento que estableció que dentro de la propaganda comercial no se consideraría a los anuncios propios de la estación y se autorizó a los concesionarios para transmitir de las 00:00 a las 5:59 programación de oferta de productos, facilitando así una mayor captación de ingresos a favor de los concesionarios.<sup>216</sup>

---

<sup>216</sup> Los concesionarios del servicio de radiodifusión obtienen la mayor parte de sus ingresos por la publicidad que anuncian en sus transmisiones, Verbigracia las dos empresas televisivas más grandes de nuestro país obtienen por este concepto alrededor de un 40% a 50% de sus ingresos totales.

Aunado a lo anterior el propio Ejecutivo emitió el llamado “Decretazo”<sup>217</sup>, es decir el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, publicado el 10 de octubre de 2002 en el Diario Oficial de la Federación.

Este decreto fue expedido en base al Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006 argumentando que el objetivo del mismo consistía en fortalecer la función social de la radio y la televisión, por lo cual existía la necesidad de ajustar los tiempos fiscales, el reajuste en comento consistió en que los concesionarios de radio y televisión abierta enterarán el *impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la nación* mediante la disposición a favor del Ejecutivo de 18 minutos diarios de transmisión diaria en el caso de estaciones de televisión y 35 en las de radio.

Por otra parte el decreto establece que si el Ejecutivo no utiliza los tiempos fiscales el concesionario deberá hacerlo para no interrumpir el servicio de radiodifusión, por lo cual con el simple hecho de poner a disposición del Ejecutivo Federal los tiempos fiscales quedara cubierto el impuesto, liberando así a los sujetos pasivos y a los solidarios del mismo.

Con la emisión de este decreto no tardaron las críticas y el revuelo social acerca del mismo, motivo por el cual los senadores retomaron el estudio relativo a la Ley Federal de Radio y Televisión, aunque sin éxito ya que no formularon iniciativa alguna.

Mientras que en la Cámara de Diputados de forma sorpresiva se presentó una iniciativa de reforma a la Ley Federal de Radio y Televisión y a la Ley Federal de Telecomunicaciones, que se aprobaría por los Diputados el 1 de diciembre de 2005 con 327 votos a favor y 0 en contra y por los senadores en marzo con 80 votos a favor y 40 en contra.

---

<sup>217</sup> Al respecto autores como Alberto Aziz Nassif señalan que el decretazo y el Reglamento de radio y Televisión fueron entregados por la empresa Televisa y se publicaron rápidamente para coincidir con la reunión anual de la CIRT.

Véase <http://books.google.com.mx/books?id=28UWsuG2rNwC&pg=PA31&lpg=PA31&dq=Alberto+Aziz+Nassif+decretazo&source=bl&ots=0x-LmtITmO&sig=9e63vpL4sa5QHJVrR5Juu8&hl=es->

La aprobación de la reforma a la Ley Federal de Radio y Televisión y a la Ley Federal de Telecomunicaciones, mejor conocida como Ley Televisa<sup>218</sup> fue publicada por el Ejecutivo Federal el 11 de abril de 2006.

Esta normativa impedía la competencia dentro del sector de la radiodifusión, cuestión que favorecía de sobremanera a los concesionarios, además de que facilitaba que los mismos obtuvieran la concesión de servicios adicionales, por estas y otras disposiciones obviamente inconstitucionales, es que 47 senadores promueven la acción de inconstitucionalidad en contra de la ley televisa.

Mediante resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la invalidez de varios artículos de esta reforma como son: los artículos 9-C de la Ley Federal de Telecomunicaciones y artículos 16 en la parte relativa al plazo de duración de las concesiones, 17-G, 28 y 28-A de la Ley Federal de Radio y Televisión.

Aunado a la corrección que hizo nuestro máximo tribunal diversos actores consideraron que era necesario una reforma realmente integral sobre el tema de las telecomunicaciones y la radiodifusión, por el que con la entrada del nuevo sexenio se presentó la iniciativa de reforma en telecomunicaciones y radiodifusión, misma que pretende cambiar su regulación desde nivel constitucional, instaurando medidas que permitan una real competencia entre las estaciones y creando autoridades autónomas que regulen eficazmente lo relativo a la radiodifusión.

A pesar de que las reformas que hemos comentado demuestran únicamente el poder que ejerce el sector de la radiodifusión sobre nuestros poderes públicos, mediante acción de inconstitucionalidad se declararon como violatorios algunos artículos de la denominada ley televisa, dentro de los cuales se permitía a los concesionarios ofrecer servicios adicionales a los ya concesionados sin que mediara licitación e indemnización, así como se privilegiaba al concesionario en el refrendo otorgando preferencia a este ante cualquier otro interesado y

---

<sup>218</sup> Denominación que se acuñó a la reforma en virtud de que diversas fuentes apuntan que el diputado que promovió la iniciativa, obtuvo la misma por parte de los radiodifusores. Véase Esteinou Madrid, Javier (coord.), *Ley televisa y la Lucha por el poder en México*, Ed. UAM-Xochimilco-Fundación Friederick Ebert, México, 2009.pág. 77.

se consideraba con mayor valor a la subasta pública dentro del procedimiento de licitación, medidas que obviamente impiden la libre competencia y concurrencia en este sector.

Aunque dichas disposiciones se modificaron las demás disposiciones de la ley al igual que la reforma constitucional en telecomunicaciones, no tocan el tema del tiempo fiscal, mismo que sigue vigente de conformidad con el Decreto de 2002 y es administrado por la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía en función a los establecido en Ley de Ingresos y el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013.

El establecimiento del tiempo fiscal nos parece es una demostración del poder que ejercen los medios de comunicación sobre nuestro Poder Legislativo, ya que los concesionarios de radio y televisión actualmente son quienes de facto regulan su situación jurídica, hecho que nos parece lamentable sobre todo porque su poder político lo basan en la influencia que tienen sobre el espectador y su forma de vida.<sup>219</sup>

### 3.3 Principios constitucionales aplicados a este impuesto.

Estos principios se encuentran establecidos en nuestra ley suprema como un límite al poder tributario, limite que tiene como finalidad salvaguardar los derechos fundamentales y las garantías de los contribuyentes.<sup>220</sup>

Aunque la doctrina reconoce que estos principios son las máximas que resguardan los derechos del sujeto pasivo de la relación tributaria, no existe un criterio uniforme sobre cuáles son los principios de las contribuciones. Por ende existe una multiplicidad de principios propuestos por la doctrina, de los cuales nosotros optamos por recoger únicamente a los principios que son reconocidos por la constitución y que han sido desarrollados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

---

<sup>219</sup> De acuerdo con datos del INEGI alrededor de 85.0% de las viviendas cuentan con radio y televisión, mientras que solo el 36.2% de éstas disponen de teléfono y solamente el 9.3 cuenta con al menos una computadora.[http://www.inegi.org.mx/prod\\_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/censos/economicos/1999/general](http://www.inegi.org.mx/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/censos/economicos/1999/general)

<sup>220</sup> Cfr. DE LA GARZA, Sergio Francisco, op. cit., nota 134, p. 261.

Ahora bien es menester mencionar que los principios constitucionales de los impuestos se encuentran previstos en el artículo 31 fracción IV de la ley fundamental, disposición que señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 31. Son obligaciones de los mexicanos:

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.”<sup>221</sup>

De este Artículo se desprenden los cuatro principios que analizaremos, que son:

- Principio de legalidad tributaria
- Principio de equidad
- Principio de proporcionalidad
- Principio de destino al gasto publico

Principios de gran importancia ya que devienen de la carta magna, razón por la que constituyen los parámetros por los cuales se regirá el Estado en la imposición de tributos.

Debemos mencionar que el análisis de estos principios lo realizaremos previo el estudio teórico de los mismos y su relación con el impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación (con posterioridad impuesto en radiodifusión).

El principio de legalidad tributaria surge como defensa ante la arbitrariedad y abuso de poder del gobierno, por lo que este principio señala que la imposición de obligaciones y la limitación de derechos fundamentales debe fundamentarse en ley, ya que esta es la expresión de la voluntad general.

Esta premisa aplicada al derecho tributario justifica la teoría de la autoimposición, que consiste en que toda contribución deberá ser establecida por el pueblo, mediante sus

---

<sup>221</sup> Artículo 31 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente.

representantes directos, es decir con la emisión de una ley, lo que implica que los afectados por el tributo son quienes lo instituyen, cuestión que se fundamenta en el aforismo latino *Nullum tributum sine lege* (No hay tributo sin ley) y en el principio *No taxation without representation* (No hay tributación sin representación)<sup>222</sup>.

Otro principio que constituye el antecedente del de legalidad es el de certidumbre, propuesto por Adam Smith, que señala que las contribuciones además de establecerse en una ley deberán estar fijadas de forma clara y precisa, con la finalidad de que los sujetos pasivos de las mismas tengan certeza sobre el alcance de su obligación fiscal, tal es la importancia que Adam Smith atribuye a este principio que el mismo afirma:

***“La certeza de lo que cada individuo tiene obligación de pagar es cuestión de tanta importancia a nuestro modo de ver, que aún una desigualdad considerable en el modo de contribuir no acarrea un mal tan grave – según la experiencia de muchas naciones - como la más leve incertidumbre en lo que se haga pagar”.***<sup>223</sup>

Ya que de no existir certidumbre el obligado a contribuir estaría sujeto a la arbitrariedad del gobierno, cuestión que puede incitar actos de corrupción.

Señaladas las premisas que dan origen al principio de legalidad cabe mencionar que el mismo actualmente se enfoca en dos aspectos, el primero se refiere a que toda contribución debe estar prevista en ley con sus elementos esenciales, con la finalidad de que el gobernando tenga certeza sobre la forma en que cumplirá con sus obligaciones fiscales, mientras que el segundo aspecto señala que el actuar de las autoridades se sujetara a la ley, puesto que es el instrumento que las faculta y limita, además de que la propia ley fija los límites de aplicación de las demás disposiciones jurídicas de menor jerarquía.

Por ello consideramos que el principio de legalidad contiene en sí mismo a otros dos principios, que son el de supremacía de ley y el de reserva de ley.

---

<sup>222</sup> Cfr. SPISSO, Rodolfo R., *Derecho Constitucional Tributario*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 2000, p. 265.

<sup>223</sup> SMITH, Adam, *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones*, Fondo de Cultura Económica, Quinta reimpresión, México, 1987, p. 438.

El primero de ellos que es el de supremacía o preminencia de la ley conforme su nombre indica “contiene la superioridad de la ley respecto de las demás fuentes del derecho a excepción de la constitución”<sup>224</sup> por lo que con posterioridad a la constitución la ley es el ordenamiento jurídico de mayor jerarquía, lo que implica que las demás disposiciones jurídicas se encuentran supeditadas a lo indicado por la ley.

En materia fiscal la ley es la máxima fuente, a pesar de ello paralelamente a la ley, existen otras disposiciones que pueden servir en la aplicación y desarrollo de las normas tributarias, siempre que dichos ordenamientos sean acordes a los principios y parámetros previstos por la ley.

Además la ley<sup>225</sup> como instrumento jurídico que emana del pueblo, limita o faculta a las autoridades para actuar conforme lo previsto por la misma. Por ello en materia fiscal la autoridad administrativa deberá ceñirse a lo establecido por la legislación tributaria.

El segundo principio conocido como reserva de ley consiste “en que por medio de un ordenamiento se reserve al legislador la regulación de una materia, o de los aspectos esenciales de esa materia”<sup>226</sup>, a pesar de tener una connotación clara, este principio es equiparado por varios teóricos con el de legalidad, de forma que autores como el profesor Flores Zavala afirman que el principio de legalidad se refiere exclusivamente a que “los impuestos se deben de establecer mediante leyes, tanto desde el punto de vista material, como el formal; es decir, por medio de disposiciones de carácter general, abstractas, impersonales y emanadas del poder legislativo”<sup>227</sup>, confundiendo así la naturaleza del principio de reserva de ley con el de legalidad.

---

<sup>224</sup> PAREDES MONTIEL Marat y RODRÍGUEZ LOBATO Raúl, *El principio de Reserva de Ley en Materia Tributaria*, Ed. Porrúa, México, 2001, p. 45

<sup>225</sup> La ley es una norma abstracta, imperativa, creadora de situaciones jurídicas obligatorias y en ningún caso debe referirse a cuestiones particulares, en otras palabras, se trata de una disposición por la que el Estado crea el derecho y al emitirse se cumple la función legislativa. Véase SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. *Derecho Fiscal Mexicano*, 2ª Edición, Ed. Porrúa, México, 2000, p. 43

<sup>226</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. *Op. Cit.*, p. 176

<sup>227</sup> FLORES ZAVALA, Ernesto. *Op. Cit.* p. 209

Por ello consideramos acertada la afirmación del tributarista Eugenio Acosta cuando señala la necesidad de diferenciar el principio de legalidad del principio de reserva de ley, señalando que el principio de reserva de ley es “la necesidad de que sea precisamente mediante la ley que se regule determinados aspectos del tributo”<sup>228</sup> mientras que el principio de legalidad abarca además “las relaciones entre la norma general y el ordenamiento jurídico y el acto singular o administrativo entre norma y administración”<sup>229</sup>

Así el principio de reserva de ley únicamente se refiere “la remisión que hace normalmente la Constitución y de forma excepcional la ley, para que sea una ley y no otra norma jurídica la que regule determinada materia. En otras palabras, se está frente a una reserva de ley cuando, por voluntad del constituyente o por decisión del legislador, tiene que ser una ley en sentido formal la que regule un sector concreto del ordenamiento jurídico”<sup>230</sup>, motivo por el que toda reserva debe encontrarse expresa en nuestra carta magna.

En consecuencia la reserva de ley en materia fiscal encuentra su fundamento en el artículo 31 fracción IV que señala que son obligaciones de los mexicanos contribuir para los gastos públicos, de la manera proporcional y equitativa *que dispongan las leyes*, lo que implica que la imposición de contribuciones únicamente podrá efectuarse mediante ley.<sup>231</sup>

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que para determinar que una contribución cumple con este principio es menester que todos los elementos esenciales, la forma, contenido y alcance de la misma se encuentren regulados mediante ley, de manera que no quede margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras.<sup>232</sup>

Aunque los elementos esenciales deben estar establecidos en la ley esto no es óbice para que sean desarrollados mediante disposiciones jurídicas de menor jerarquía, siempre que

---

<sup>228</sup> ACOSTA SIMÓN, Eugenio, *El principio de Legalidad o Reserva de Ley*, Ed. Porrúa, México, 1993, p.148

<sup>229</sup> Idem

<sup>230</sup> Carbonell, Miguel, *Sobre la reserva de ley y su problemática actual*, Revista *Vínculo Jurídico. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas*, México, No. 42, Abril – Junio 2000, p. 33.

<sup>231</sup> Considerando dentro de la ley a dos excepciones a saber, el decreto ley y el decreto delegado que tienen fuerza de ley pero son expedidos por el Poder Ejecutivo Federal.

<sup>232</sup> Cfr. Tesis TA/J. XLIII/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXI, Mayo de 2006, p 15

tales disposiciones se apeguen a los principios y limitantes dictados por la ley, en consecuencia la aplicación de la reserva de ley en materia tributaria es relativa.<sup>233</sup>

El principio de reserva de ley puede ser absoluto o relativo, es absoluto cuando una determinada materia puede ser regulada únicamente mediante ley, y es relativo cuando solo los elementos esenciales de una materia son regulados por la ley dejando los demás aspectos a regulación de disposiciones jurídicas de menor jerarquía, que cumplan con los principios y lineamientos creados en la ley.

En materia tributaria como hemos mencionado la reserva de ley es relativa en virtud de que los elementos cuantitativos de las contribuciones se regularan en ley, pero los aspectos técnicos, contables y operativos de dichos elementos podrán explicarse más a detalle en otras disposiciones jurídicas de menor jerarquía, siempre y cuando sean dependientes de la ley tributaria, lo que implica que cumplan con los principios establecidos por la misma.<sup>234</sup>

Por lo expuesto nos parece que el principio de legalidad es de suma importancia ya que permite que el contribuyente mediante representación legítima establezca los tributos, señalando en la ley los elementos y características de los mismos con la finalidad de que haya certeza respecto de su obligación fiscal, y así se limite a la autoridad administrativa a actuar ciñéndose a lo previsto por la legislación.

En la aplicación del principio de legalidad al impuesto de radiodifusión encontramos que este es violado por el *Acuerdo por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones comerciales de radio y televisión, el pago del impuesto que se indica, con algunas modalidades(actualmente abrogado)* y el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica(vigente)*, en virtud de que ambos ordenamientos modifican la forma de pago prevista por la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos.

---

<sup>233</sup> Cfr. Tesis P/J. **XXII/2006**, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXIII, Mayo de 2006, p 15

<sup>234</sup> Cfr. Tesis P/J. **XV/1997**, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t VI, Noviembre de 1997, p 78

Como mencionamos el principio de reserva de ley es relativo y permite que disposiciones jerárquicamente inferiores a la ley regulen aspectos de los tributos, como es la forma de pago, siempre que dicha regulación se ciña a lo previsto por la ley, cuestión que no se cumple en el caso del Decreto y del Acuerdo mencionados ya que ambas disposiciones al modificar la forma de pago van más allá de lo establecido por la ley que crea el impuesto en radiodifusión.

Ya que la ley que regula el impuesto expresa que el responsable solidario (concesionario de radio o televisión abierta) recaudara del contribuyente una tasa del 25% sobre la base, enterando dicha cantidad a favor de la Hacienda pública, mientras que el acuerdo citado señala que el responsable solidario se librara de dicha obligación proporcionando a favor del Estado un porcentaje de 12.5% del tiempo total de sus transmisiones (tiempo fiscal), tiempo que valuado económicamente no coincide necesariamente con el monto que obtendría la Hacienda pública de recibir la cantidad recaudada por el concesionario.

Por ello consideramos que el acuerdo viola el principio de legalidad ya que las disposiciones jurídicas del mismo van mas allá de lo previsto por la ley que regula el impuesto en radiodifusión, en virtud de que el pago en especie (tiempo fiscal) establecido por el acuerdo no toma en consideración la base ni la tasa fijadas por la ley del impuesto.

Cabe mencionar que este acuerdo tiene como fundamento el artículo 2º, fracción I de la Ley de Ingresos de la Federación, para el ejercicio fiscal de 1969 que autorizo al Ejecutivo Federal a suprimir, modificar o adicionar en las leyes tributarias las disposiciones relativas a la administración, control, forma de pago y procedimientos, sin variar el sujeto, objeto, cuota, tasa o tarifa del gravamen, y aunque no se modifica la tasa ya que esta es aplicable al contribuyente en un porcentaje del 25%, al cambiarse la forma de pago del impuesto no hay una equivalencia entre el 25% y el tiempo fiscal que entera el concesionario.

Al igual que este acuerdo el decreto anteriormente mencionado viola el principio de legalidad porque sustituye el pago pecuniario por pago en especie, aunado a que reduce el tiempo fiscal de un 12.5% del total de transmisión a 18 minutos en televisión que es el equivalente al 1.25% de transmisión diaria en televisión y a 35 minutos en radio que

equivale al 2.43% de la transmisión diaria, afectando la cantidad que efectivamente recibe el Fisco federal, que tiene un valor económico diverso al monto que recauda el concesionario.

Además dicho decreto consideramos está mal fundamentado, ya que se basa en el artículo 89, fracción I constitucional que establece como facultad del Ejecutivo promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, lo cual nos parece incoherente en virtud de que no se está expidiendo un reglamento si no un decreto, y suponiendo que el error fuera solo la denominación dicho ordenamiento carece de las características de un reglamento, que en el Estado mexicano es por antonomasia heterónimo, ya que se limita a desarrollar o complementar las disposiciones de la ley sin ir más allá de lo previsto por la misma.

En este caso el decreto va más allá de lo previsto por la *ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuesto*, violentando así el principio de preeminencia o supremacía de la ley, ya que la misma no prevé la variación en la cuantificación económica que recibirá el Estado por concepto del impuesto.

Además de esta disposición el decreto encuentra como otro fundamento el artículo 39 fracción II del Código Fiscal de la Federación que faculta al Ejecutivo Federal para dictar las medidas relacionadas con la administración, control, forma de pago y procedimientos señalados en las leyes fiscales, condicionado a no variar el sujeto, el objeto, la base, cuota, la tasa o tarifa de los gravámenes, pero como ya hemos afirmado aunque la tasa se sigue aplicando al contribuyente, el sujeto pasivo ya no tiene obligación de enterarla, ni siquiera de enterar en especie una cantidad equivalente, sino que cumple con su obligación fiscal al proporcionar 18 o 35 minutos, sin que exista una razón objetiva que justifique la equivalencia entre estos y el 25% que el concesionario recauda.

Proporcionalidad y Equidad, sobre estos principios existen discrepancias por parte de la doctrina sobre si debe considerarse como un solo principio o dos diversos, motivo por el que nos cuestionamos si ¿Constituyen un único principio?.

Para dar respuesta a nuestra interrogante autores como Flores Zavala, Sergio De la Garza y Raúl Rodríguez Lobato sostienen que el principio de proporcionalidad y equidad es uno solo, en virtud de que el constituyente de 1857 estableció dicho principio en base a las ideas de Adam Smith.

Señalando así que el legislador creó el principio de proporcionalidad y equidad como un equivalente del principio de justicia del autor inglés, conforme el cual “ los ciudadanos de cualquier Estado deben contribuir al sostenimiento del gobierno, en cuanto sea posible, en proporción a sus respectivas aptitudes, es decir, en proporción a los ingresos que disfruten bajo la protección estatal”<sup>235</sup>, lo que implica que el gobernado aporte para el sostenimiento del Estado en proporción a su capacidad económica, favoreciendo así la igualdad en la imposición.

Además este principio presenta como obligación del Estado otorgar igual trato para los sujetos con misma capacidad, por ende la proporcionalidad va de la mano de la equidad, motivo por el que la división de este principio en dos provocaría en palabras del Profesor De la Garza *resultados absurdos* ya que ambos principios se complementan en virtud de que la igualdad está ligada a la capacidad del sujeto pasivo, razón por la que si uno de los mencionados carece de constitucionalidad el otro también.<sup>236</sup>

Por otra parte autores como Emilio Margain Manautou, Andrés Serra Rojas y Adolfo Arrijo Vizcaíno apoyan la tesis contraria señalando que el principio de equidad es diverso al de proporcionalidad, sin que esto implique que sean contrarios.

Así Margain Manautou señala que aunque es factible la teoría del profesor Flores Zavala<sup>237</sup> respecto a que el constituyente elaboró como un solo principio el de equidad y proporcionalidad, ha sido mediante nuestro Poder Judicial que se ha evolucionado sobre el

---

<sup>235</sup> FLORES ZAVALA, Ernesto. Op. Cit., nota 140, p. 256

<sup>236</sup> Cfr. DE LA GARZA, Sergio Francisco, op. cit., nota 134, p. 275

<sup>237</sup> La incapacidad de determinar la intención del constituyente de 1857 respecto del alcance de la proporcionalidad y equidad deriva de que no existe manifestación de su opinión sobre el artículo 31 fracción IV, ni siquiera en los diarios de debates. Véase VIZCAÍNO ARRIOJA. *Principios constitucionales en Materia Fiscal*. Revista Anuario de derecho de la Universidad Iberoamericana, México, No. 13, 1981, p. 19

tema y se ha otorgado un alcance diverso, sosteniendo así el principio de proporcionalidad por un lado y el de equidad por el otro.

Por ello el principio de proporcionalidad tiene un contenido diverso al de equidad, refiriéndose el primero a que los causantes deben contribuir al gasto público en función de su capacidad económica, mientras que el segundo se refiere a la igualdad de los contribuyentes ante la ley.

Este criterio es apoyado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que identifica dos principios, el de equidad y el de proporcionalidad, manifestando que “ la proporcionalidad radica, medularmente, en que los sujetos pasivos deben contribuir a los gastos públicos en función de su respectiva capacidad económica”<sup>238</sup> a diferencia del principio de equidad que radica “en la igualdad ante la misma ley tributaria de todos los sujetos pasivos de un mismo tributo.”<sup>239</sup> Nosotros coincidimos con esta postura en virtud de que dichos principios se avocan a cuestiones diferentes, sujetándose el principio de proporcionalidad a la capacidad contributiva y el de equidad a la igualdad ante la ley.

Así el Principio de equidad, es diferente al de proporcionalidad, entendiendo por equidad de acuerdo con Aristóteles la aplicación de la justicia en concreto, lo que implica que este principio se cumple únicamente cuando se trata igual a los que están en las mismas circunstancias y desigual a los que se encuentran en circunstancias diversas. En consecuencia el pago de contribuciones debe ser igual para los contribuyentes que se encuentren en la misma situación jurídica, por ello un tributo es equitativo si su impacto es “el mismo para todos los comprendidos en la misma situación”<sup>240</sup>

La aplicación de este principio en nuestro país de acuerdo con el tratadista Adolfo Arrijo Vizcaíno se refiere a que “las leyes tributarias deben otorgar el mismo tratamiento a todos

---

<sup>238</sup> Tesis TA/P XXV/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XII ,Octubre de 2000, p 253

<sup>239</sup> Idem

<sup>240</sup> MARGAIN MANAUTOU, Emilio, op. Cit., nota 120, p. 69

los sujetos pasivos que se encuentren colocados en idéntica situación, sin llevar a cabo discriminaciones indebidas y, por ende, contrarias a toda noción de justicia”.<sup>241</sup>

Por ello el principio de equidad está relacionado con el de igualdad, siendo el primero una faceta del segundo, en virtud de que el principio de equidad tributaria regulado en la fracción IV del artículo 31 constitucional es simplemente la aplicación del principio de igualdad a la materia fiscal, en consecuencia el principio de equidad es “ la igualdad ante la misma ley tributaria de los sujetos pasivos de un mismo gravamen”<sup>242</sup>

Esta afirmación implica que los obligados al tributo que se encuentren dentro de una misma hipótesis de causación deben ser tratados por la ley de forma igual, mientras que debe tratarse de forma desigual a quienes se ubiquen en una posición diversa, por ello el legislador puede y debe realizar una diferenciación entre los contribuyentes, siempre que esta tenga una base objetiva en función a finalidades económicas o sociales, o al fin fiscal o extrafiscal.<sup>243</sup>

El principio de equidad se refiere así a la igualdad jurídica, es decir, al derecho de todos los gobernados de recibir el mismo trato si se ubican en similar situación de hecho y para determinar si se la norma da el mismo trato y se cumple con este principio la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha proporcionado las siguientes premisas:

“a) no toda desigualdad de trato por la ley supone una violación al artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino que dicha violación se configura únicamente si aquella desigualdad produce distinción entre situaciones tributarias que pueden considerarse iguales sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable;

---

<sup>241</sup> VIZCAÍNO ARRIJOJA. *Principios constitucionales en Materia Fiscal*. Revista Anuario de derecho de la Universidad Iberoamericana, México, No. 13, 1981, p. 22

<sup>242</sup> Tesis TA/P CXXXVI/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXII, Noviembre de 2005, p. 39

<sup>243</sup> Tesis J/P XXIV/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XI, Marzo de 2000, p. 35

- b) a iguales supuestos de hecho deben corresponder idénticas consecuencias jurídicas;
- c) no se prohíbe al legislador contemplar la desigualdad de trato, sino sólo en los casos en que resulta artificiosa o injustificada la distinción;
- d) para que la diferenciación tributaria resulte acorde con las garantías de igualdad, las consecuencias jurídicas que resultan de la ley, deben ser adecuadas y proporcionadas, para conseguir el trato equitativo, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que produce y el fin pretendido por el legislador, superen un juicio de equilibrio en sede constitucional”.<sup>244</sup>

Con base a estas premisas el juzgador resolverá sobre la violación o no del principio de equidad, de igual forma el estudio de dicho principio únicamente es aplicable a los elementos esenciales del tributo y las obligaciones formales que afecten el pago del mismo, motivo por el cual el Poder Judicial ha indicado que no rige el principio de equidad en materia de obligaciones formales como las declaraciones.<sup>245</sup>

Por ello si se considera que la obligación formal conduce a un trato discriminatorio el estudio de la misma únicamente podrá hacerse a la luz del principio de igualdad y no del de equidad tributaria, en este punto nosotros consideramos erróneo el criterio de la Corte en virtud de que si bien las obligaciones formales son consideradas por diversos autores como secundarias, esto no implica que pierdan el carácter de fiscales.

Cabe mencionar que la verificación del principio de equidad podrá hacerse sobre el sujeto o los bienes a gravar, por ello en impuestos directos la equidad tributaria atiende a la situación del sujeto pasivo de los mismos, mientras que en impuestos indirectos puede estudiarse en base a los bienes sobre los que incide la tributación.

Este principio nos parece no se infringe por el impuesto en radiodifusión en lo respectivo a los sujetos pasivos directos es decir los contribuyentes, que de acuerdo con la *ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos*, tienen

---

<sup>244</sup>Tesis J/P 198/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t I, Junio de 1997, p. 43

<sup>245</sup>Tesis J/P 8/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima Época, t X, Julio de 2012, p. 5

idénticas obligaciones, ya que todos los sujetos que paguen por un servicio por parte de los concesionarios de radiodifusión, tendrán la calidad de contribuyentes de este impuesto y por ende deberán pagar una tasa de 25% sobre el monto total del gasto efectuado como contraprestación del servicio a cargo del concesionario.

Estableciendo la ley como única diferencia la aplicación de una exención a favor de la Federación, Estados, Distrito y Territorios Federales, Municipios, instituciones y asociaciones de beneficencia privada, diferenciación que tiene un fundamento objetivo en virtud de que dichas personas cuentan con un carácter social, motivo por el cual no podrán solicitar servicios a cargo de los radiodifusores con la finalidad de especular comercialmente.

Mientras que en lo relativo a los concesionarios esta ley nos señala que todos los radiodifusores como responsables solidarios del impuesto deberán recabar el monto del mismo y enterarlo a la Hacienda pública, cuestión que nos parece adecuada en virtud de que a iguales supuestos de hecho deben corresponder idénticas consecuencias jurídicas.

Por su parte el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, consideramos realiza diferenciaciones objetivas respecto de los concesionarios ya que impone como obligación a los concesionarios de radio poner a disposición 35 minutos diarios a favor del Ejecutivo mientras que a los de televisión se les sujeta a otorgar 18 minutos.

Diferencia que nos parece cumple con el principio de equidad en virtud de que los radiodifusores cuentan con características diversas que deben ser tomadas en consideración en este impuesto, constituyéndose como la principal el hecho de que los concesionarios pueden transmitir propaganda comercial en un porcentaje aplicado al total de sus transmisiones, siendo de 18% en televisión y de 40% en radio.

La importancia de la propaganda comercial radica en que este servicio que presta el concesionario provoca el nacimiento de la obligación de pago del impuesto en mención.

Por ello si los concesionarios cuentan con porcentajes distintos para proporcionar servicios de los cuales se origina el cobro de este impuesto, deben contar con un porcentaje diferente para proporcionar el tiempo fiscal.

Pero la diferenciación que nos parece no tiene una base objetiva es la que realiza el decreto citado respecto de los responsables solidarios y los contribuyentes, otorgando a los primeros el derecho de realizar el pago del impuesto en especie y en menor proporción a la tasa establecida por la ley del impuesto.

Si bien el pago en especie, tiempo fiscal, atiende a las características de los responsables solidarios (concesionarios del servicio de radiodifusión) , el hecho de que la cuantificación del mismo sea menor a la tasa fijada por la ley del impuesto beneficia exclusivamente a los concesionarios, pero no a los contribuyentes que son quienes efectivamente sufren un menoscabo en su patrimonio.

Por ello si con el establecimiento del tiempo fiscal se permite se pague efectivamente una cantidad menor a la que obtendría el Estado en caso de recibir el entero de la tasa, dicho beneficio debería aplicar de igual forma al contribuyente, quien realiza materialmente el pago del impuesto.

El principio de proporcionalidad consiste en que los sujetos pasivos de un tributo contribuyan a los gastos públicos en función de su respectiva capacidad contributiva, entendiendo esta como la potencialidad real para pagar contribuciones<sup>246</sup>, es decir la posibilidad que tiene una persona de compartir sus bienes con el Estado, mediante la aportación de una parte adecuada de sus ingresos, utilidades o manifestaciones de riqueza.

Esto implica que únicamente serán proporcionales las contribuciones que establezcan cargas a los particulares en atención a la capacidad contributiva de los mismos , por ello la doctrina nos define a la proporcionalidad tributaria como “la correcta disposición entre las cuotas, tasas o tarifas previstas en las leyes tributarias y la capacidad económica de los sujetos pasivos por ellas gravados”<sup>247</sup>, imponiendo la obligación al legislador de crear

---

<sup>246</sup>Cfr. VENEGAS ALVAREZ, Sonia. Derecho Fiscal. Oxford , México, 2011, p. 42

<sup>247</sup> ARRIOJA VIZCAÍNO, Adolfo, op. Cit., nota 156, p. 26

tributos determinando los elementos cuantitativos en atención a la capacidad del sujeto pasivo.

En atención a los aportes de la doctrina nuestro máximo tribunal se ha manifestado otorgando el carácter de proporcional a la contribución que cumpla con el principio de capacidad contributiva.

La capacidad contributiva es el potencial económico del contribuyente que por ser superior al mínimo exento, es susceptible de soportar las cargas tributarias, por ende no toda capacidad económica implica capacidad contributiva, ya que la capacidad contributiva impide que el estado imponga contribuciones confiscatorias o que recaigan sobre el mínimo vital del sujeto pasivo.<sup>248</sup>

Por ello para afirmar que un tributo cumple con el principio de proporcionalidad debe existir congruencia entre la contribución y la capacidad de los causantes, así un tributo proporcional se fija conforme a la potencialidad real del sujeto pasivo de contribuir al gasto público. Por ende la congruencia entre la contribución y la capacidad contributiva se determina en la medida en que debe pagar más quien tenga una mayor capacidad y menos el que la tenga en menor proporción.<sup>249</sup>

Al respecto algunos autores sostiene que los únicos créditos fiscales que son congruentes con la capacidad contributiva son aquellos que establecen tarifas progresivas, en virtud de que mediante las mismas se garantiza que a un ingreso superior corresponda una contribución mayor.

Sobre este punto la Suprema Corte de Justicia de la Nación afirma que no existe un sistema de tasas o tarifas justas per se, razón por la que el legislador tiene un amplio margen para configurarlas, por ello para determinar que el tributo es proporcional deberá analizarse si el

---

<sup>248</sup> Cfr. GARCÍA BUENO, Marco. *El principio de capacidad contributiva como criterio esencial para una reforma fiscal. Conceptos de Reforma Fiscal*, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, p. 51

<sup>249</sup> Cfr. Tesis J/P 10/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XVII, Mayo de 2003, p. 144.

mismo se ajusta a la capacidad contributiva de los gobernados, estableciendo como limite el derecho de estos al mínimo vital ,es decir un tributo no puede traspasar el límite de los recursos materiales necesarios que cualquier mexicano requiere para vivir dignamente.

Aunado a lo anterior para determinar la proporcionalidad de las contribuciones se deberá atender a la naturaleza de las mismas, a fin de determinar la forma en que se manifiesta la capacidad contributiva, de acuerdo con criterio jurisprudencial.<sup>250</sup>

Por ello dependiendo del tipo de tributo será el criterio a seguir para determinar su proporcionalidad, tal es el caso que en los derechos estos cumplen con el principio proporcionalidad cuando hay equilibrio entre el monto de los mismos y el servicio que el Estado presta, mientras que las contribuciones de mejoras se consideran proporcionales cuando existe una vinculación estrecha entre la cuota y la proporción en que se ha beneficiado el sujeto pasivo con la ejecución de una obra pública,

Respecto del impuesto de radiodifusión, aunque en este se establece una tasa fija del 25% , por lo cual no paga una tasa superior quien realiza un pago mayor (progresividad), nos parece que dicha tasa no viola el principio de proporcionalidad en virtud de que en impuestos al consumo el establecimiento de tasas fijas es congruente ya que paga mayor impuesto quien consume un bien de mayor cuantía, o sea se presume que cuenta con mayor capacidad contributiva quien adquiere un bien de mayor valor, por ello tributara más el contribuyente que pague una cantidad superior por el servicio de publicidad que obtenga por parte de los concesionarios de radio y televisión abierta.

Principio de Destino al Gasto Público, de acuerdo con la doctrina se refiere a la erogación que se destina “a la satisfacción atribuida al Estado de una necesidad colectiva, quedando por tanto excluidos de su comprensión los que se destinan a la satisfacción de una necesidad individual”, en este tenor el gasto publico comprende únicamente las erogaciones que debe realizar el Estado para satisfacer necesidades públicas.

---

<sup>250</sup> Cfr. Tesis J/P 2/2009 , *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXIX ,Abril de 2009, p. 1129

Este criterio tiene como antecedente las corrientes contractualitas, en las que se prescribe que todos los individuos que conforman un Estado deben aportar los recursos necesarios para su mantenimiento, recursos que únicamente pueden destinarse al beneficio de la comunidad.

Por ello el principio de destino al gasto público es la manifestación del cambio del Estado totalitario al democrático, ya que el Estado ha dejado de ser un simple consumidor de los recursos obtenidos por tributos, para convertirse en un medio para satisfacer necesidades colectivas, ya que sería incoherente que el gobernado aportará parte de su patrimonio sin tener a cambio ningún beneficio.<sup>251</sup>

Este principio de acuerdo con la doctrina fiscal se refiere a que todas las contribuciones tienen como finalidad destinarse a satisfacer las necesidades de la población y el sostenimiento del aparato burocrático del Estado, ya que los ingresos que obtiene el ente estatal por medio de tributos tienen la finalidad de otorgar servicios públicos y satisfacer el interés colectivo.

El fundamento constitucional de este principio se encuentra en el multicitado artículo 31 fracción IV, que prevé como obligación de los mexicanos<sup>252</sup> contribuir a los gastos públicos de la Federación, del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, por lo que ninguna persona está obligada a tributar si los recursos recaudados se destinan a intereses particulares, en consecuencia el artículo 31 constitucional no solo impone una obligación a cargo del contribuyente sino también a cargo del Estado, en virtud de que este no podrá establecer mediante el ejercicio de su potestad tributaria contribuciones que no sean encaminadas a satisfacer necesidades públicas, sociales o colectivas.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha manifestado sobre el contenido de este principio señalando que “el gasto público doctrinaria y constitucionalmente tiene un sentido social y un alcance de interés colectivo; y será siempre gasto público el importe de

---

<sup>251</sup> Cfr. ARRIOJA VIZCAÍNO, Adolfo, op. Cit., nota 153, p. 22

<sup>252</sup> También los extranjeros tienen la obligación de contribuir a los gastos públicos. Véase. Tesis P./J. 63/2007 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2007, p 1094

lo recaudado a través de los impuestos, derechos, productos y aprovechamientos que se destine a la satisfacción de las atribuciones del Estado relacionadas con las necesidades colectivas o sociales, o los servicios públicos.”<sup>253</sup>

Cuestión que no implica que los recursos se vayan a una caja común en donde se mezclan los tributos y se pierda su origen, sino que se prohíbe destinar los ingresos públicos a gastos que no estén encaminados a satisfacer funciones y servicios que el Estado debe prestar a la colectividad<sup>254</sup>.

Motivo por el cual un tributo no puede destinarse a satisfacer intereses individuales, en este punto cabe diferenciar entre los intereses individuales y los gastos especiales, señalando que los segundos a pesar de que tienen un fin determinado estos se caracterizan por buscar el cumplimiento de un objetivo constitucional, verbigracia las aportaciones de seguridad social.

En este tenor no es menester que el ingreso se destine a un gasto general ya que es constitucionalmente válido que se destinen recursos a gastos especiales, al respecto la doctrina entra en una problemática ya que una parte de autores consideran que las contribuciones con fines especiales violan el principio de gasto público, mientras que otros como el tratadista Arrijo Vizcaíno señalan que esta problemática es fútil ya que no importa que el destino sea especial o general, mientras que beneficie a la colectividad y el gasto se encuentre previsto en el Presupuesto de Egresos de la Federación o como excepción en una ley posterior expedida por el Congreso de la Unión.

En consecuencia no es violatorio del principio de destino al gasto público establecer contribuciones destinadas a cubrir gastos especiales siempre que estas tengan como finalidad cumplir con una aspiración constitucional en beneficio de la colectividad y no un beneficio privado o individual.<sup>255</sup>

---

<sup>253</sup> Tesis J./P. XIX/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2012, p 262.

<sup>254</sup> Cfr. CARRASCO IRIARTE, Hugo, op. cit., p. 205

<sup>255</sup> Cfr. Tesis J./P. XIX/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t XXVI, Diciembre de 2012, p 262

Aplicando este principio al impuesto en radiodifusión debemos mencionar que aunque el tiempo fiscal previsto por el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, se encuentra contemplado como un ingreso en especie a favor del Estado y destinado a un gasto público especial, consistente en el uso que puede hacer de dicho tiempo el Poder Judicial, el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y los Entes Autónomos para informar a la sociedad de asuntos de interés público, nosotros consideramos que la regulación del denominado tiempo fiscal viola el principio de gasto público ya que en lugar de beneficiar al interés de la colectividad, únicamente se favorece mediante el mismo intereses privados, o sea los intereses de los concesionarios de radio y televisión abierta.

La afirmación de que el impuesto en radiodifusión viola el principio de destino a gasto público la basamos en dos razones, la primera es porque la tasa prevista a cubrir por el contribuyente (25%) es mucho mayor en importe que el tiempo fiscal que obtiene el Estado y la segunda la atribuimos al beneficio con que cuenta el concesionario en virtud de que da cumplimiento diariamente con el pago del impuesto poniendo a disposición del Estado el tiempo fiscal, sea utilizado o no.

Respecto a nuestro primer argumento nos atrevemos a decir que el tiempo fiscal previsto por el *Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica*, consistente en 18 o 35 minutos a disposición del Ejecutivo, tiene un valor económico menor al entero previsto por la ley del impuesto de radiodifusión ya que mediante la disposición legal se entera el 25% del monto total de los pagos que recibe el concesionario por sus servicios, cantidad que en especie equivale mínimo a 1 hora con 5 minutos en televisión y 2 horas con 21 minutos en radio.

Esta equivalencia la obtuvimos en base a la Ley Federal de Radio y Televisión y su Reglamento, ordenamientos que establecen a favor del concesionario el derecho de transmitir propaganda comercial, siempre que exista un equilibrio entre la misma y la programación total del concesionario.

El equilibrio en mención de acuerdo con el Reglamento se logra cuando el tiempo de propaganda comercial no excede del 18% del total de transmisión en televisión y del 40% en radio.<sup>256</sup>

Este porcentaje es de interés en el presente en virtud de que mediante la duración del mismo el concesionario puede transmitir publicidad, es decir llevar a cabo un servicio a favor de un tercero mediante una contraprestación económica, contraprestación por la cual nace el impuesto en radiodifusión

Ahora bien considerando que la mayoría de los radiodifusores transmiten programación diaria con una duración de 1440 minutos, a este tiempo le aplicamos los porcentajes de propaganda comercial permitidos por el reglamento, obteniendo como resultado que los concesionarios de televisión abierta pueden transmitir diariamente 4 horas con 19 minutos de propaganda comercial y 9 horas con 26 minutos en el caso de radio abierta.<sup>257</sup>

De este tiempo en el que el concesionario puede obtener pagos por el servicio de propaganda comercial, por los que se origina el impuesto en radiodifusión, los concesionarios en su calidad de responsables solidarios del impuesto en radiodifusión deben recaudar el 25% de los pagos que reciben, 25% que en tiempo de transmisión equivale a 1 hora con 5 minutos en televisión y 2 horas con 21 minutos en radio.<sup>258</sup>

Para ejemplificar lo señalado y comparar el Decreto en mención con el Acuerdo mediante el cual nace el tiempo fiscal, consideramos pertinente ver el cuadro de la página siguiente, que es un comparativo de la normatividad que ha regido el tiempo fiscal.

---

<sup>256</sup> Lاپso que puede aumentar hasta en un cinco por ciento si los concesionarios cubren con producción nacional independiente un veinte por ciento de su programación, de acuerdo con el artículo 72-A la Ley Federal de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>257</sup> Sin contar dentro de este tiempo las 6 horas en que el concesionario puede transmitir programación de oferta de productos desde las 00:00 a 5:59 horas, de conformidad con el artículo 46 del Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en Materia de Concesiones, Permisos y Contenido de las Transmisiones de Radio y Televisión, Vigente.

<sup>258</sup> En los casos en que los concesionarios transmitan propaganda comercial usando el total de tiempo al que tienen derecho conforme al Reglamento de la materia, al respecto debemos mencionar que en virtud de estudios de la AMEDI se ha verificado que la mayoría de los concesionarios utilizan dichos porcentajes en su totalidad. Véase [http://www.amedi.org.mx/sitio\\_anterior/spip.php?article584](http://www.amedi.org.mx/sitio_anterior/spip.php?article584)

<b><u>Disposición Normativa</u></b>	Artículo Noveno de la Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos	Acuerdo por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones comerciales de radio y televisión, el pago del impuesto que se indica, con algunas modalidades	Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica
<b><u>Tasa del impuesto en radiodifusión a cargo del contribuyente.</u></b>	25% sobre el monto total de los pagos en efectivo o en especie, que hubiera realizado a favor del concesionario por los servicios que obtuvo del mismo.	25% sobre el monto total de los pagos en efectivo o en especie, que hubiera realizado a favor del concesionario por los servicios que obtuvo del mismo.	25% sobre el monto total de los pagos en efectivo o en especie, que hubiera realizado a favor del concesionario por los servicios que obtuvo del mismo.
<b><u>Cantidad a enterar por el concesionario del servicio de radiodifusión</u></b>	El 25% recaudado, que equivale en especie a 1 hora con 5 minutos en televisión y 2 horas con 21 minutos en radio.	El 12.5% del tiempo total de transmisión diaria del radiodifusor, equivalente a 3 horas.	18 o 35 minutos diarios, equivalentes al 1.25% y el 2.43% del tiempo total de transmisión del radiodifusor de televisión y radio respectivamente,

En consecuencia el 25% recaudado por el concesionario es mucho mayor que los 18 o 35 minutos que debe proporcionar al Estado, favoreciéndose económicamente las arcas del radiodifusor y no las del Estado, y por ende afectando el interés de la colectividad, ya que esos ingresos que dejan de recaudarse ya no son utilizados para satisfacer una necesidad de interés general, motivo por el que consideramos se viola tajantemente el principio de destino al gasto público.

Por otra parte el segundo argumento por el que consideramos inconstitucional el decreto en mención lo basamos en el beneficio que obtiene el concesionario a dar cumplimiento con su obligación fiscal única y exclusivamente mediante la disposición del tiempo fiscal, aunque este sea o no utilizado por el Estado, es decir el concesionario cumple diariamente con el pago del impuesto, simplemente con no negarse a proporcionar el tiempo fiscal. En

consecuencia si el Estado mediante la Dirección General de Radio Televisión y Cinematografía no solicita o pide en menor medida la transmisión de campañas en el tiempo fiscal, de todas formas el concesionario cumple con su obligación tributaria, simplemente con no negarse a prestar dicho tiempo, aunado a que el radiodifusor se encuentra facultado para hacer uso del tiempo fiscal no solicitado y continuar con sus transmisiones a fin de no interrumpir el servicio de radiodifusión

Por ende los concesionarios pueden destinar a su favor el uso del tiempo fiscal no utilizado por el Estado, cuestión que nos parece grave ya que este tiempo son ingresos que pierde la Hacienda Pública y por ende que no se encaminan a beneficiar a la colectividad sino al concesionario.

De un muestreo aleatorio que hicimos a las pautas de la Dirección General de Radio Televisión y Cinematografía de los meses de mayo y junio del presente año, observamos que la mayoría de las solicitudes para disposición del tiempo fiscal no abarcaban el total de tiempo a que tiene derecho el Estado , 18 o 35 minutos diarios, sino que generalmente se solicitaba por parte de la Dirección 15 minutos en televisión y 30 en radio, quedando sin usarse minutos que constituyen pérdidas económicas a la Hacienda Pública y beneficio a los concesionarios que pueden usar dicho tiempo para transmitir su programación.

En este sentido consideramos que el principio de gasto público se encuentra vulnerado ya que si el Estado no aprovecha el tiempo fiscal, no puede cobrar el mismo con posterioridad, afectando así la sociedad, ya que esta deja de recibir información de interés público y pierde la posibilidad de obtener ingresos para satisfacer necesidades colectivas.

#### 3.4 Propuesta de regulación y operación del impuesto por el uso del espectro radioeléctrico

En consecuencia de las inconstitucionalidades mencionadas nosotros proponemos eliminar la figura del tiempo fiscal mediante la abrogación del Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, así como modificar el sujeto del impuesto en comento mediante reforma a la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos.

Para ello consideramos necesario que el Congreso de la Unión con fundamento en el artículo 73 fracción VII reforme la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, en lo relativo al impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que Intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación (impuesto en radiodifusión), estableciendo que el entero de la tasa de dicho impuesto se realizara únicamente de forma pecuniaria y por parte de los concesionarios de radio y televisión en el carácter de contribuyentes, ya que estos son quienes se ven mayormente beneficiados por el pago de sus servicios.

Dentro de esta misma reforma proponemos que por artículo transitorio se prescriba la abrogación del Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica.

La eliminación del tiempo fiscal la proponemos en virtud de que esta figura a nuestro parecer es innecesaria, ya que si el Estado en vez de recibir el pago del impuesto en radiodifusión en especie lo recibe pecuniariamente puede destinar estos recursos a la comunicación social, que es lo que se refleja en el tiempo fiscal, o bien encaminarlos a otras áreas que de igual forma beneficien a la colectividad.

Mientras que el tiempo fiscal como pago del impuesto obliga a los entes públicos a destinar este ingreso exclusivamente a la comunicación social, que a pesar de ser importante por transmitir información de interés público, la misma implica la erogación de otras partidas, como las referentes a los gastos de producción del material a difundir, partidas que en ocasiones no son lo suficientemente cuantiosas para sostener el gasto que requeriría cada organismo para utilizar en su totalidad el tiempo fiscal.

Por ello es que fácticamente el tiempo fiscal no es utilizado en su totalidad, quedando imposibilitado el Estado de obtener el excedente de este recurso. Otro de los factores que causan la subutilización de este tiempo es el hecho de que los Poderes y los Órganos

autónomos están autorizados a destinar recursos para comunicación social si el tiempo fiscal solicitado no está disponible en los espacios y lapsos solicitados.<sup>259</sup>

Aunado a los inconvenientes propios de la figura del tiempo fiscal nos parece que la existencia del mismo no es indispensable en virtud de que la Ley Federal de Radio y Televisión prevé dos mecanismos por los cuales el Estado tiene derecho a obtener tiempo para difundir en los medios electrónicos.

Una de las instituciones en mención es el denominado tiempo de Estado que es la disposición a favor del ente estatal de 30 minutos de transmisiones diarias a cargo de los concesionarios de radio y televisión abierta, sin que se requiera otorgar contraprestación alguna por ellas, mientras que el segundo beneficio previsto en el ordenamiento en mención es la obligación de los concesionarios a transmitir boletines y encadenarse a requerimiento de la Secretaría de Gobernación, obligaciones que nos parecen razonables ya que la Nación puede imponer las restricciones y obligaciones necesarias para el uso del espectro radioeléctrico en mira de favorecer a la colectividad.

Independientemente de estas transmisiones mediante la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones se establece el nacimiento de un organismo descentralizado cuyo objeto será proveer el servicio de radiodifusión transmitiendo contenidos que promuevan “la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz del acontecer nacional e internacional, y dar espacio a las obras de producción independiente, así como a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad.”<sup>260</sup> Transmisiones que nos parecen cumplen con una finalidad pública al igual que el tiempo fiscal, motivo por el que contando con un radiodifusor que promueva todas estas actividades ya no se requiere del tiempo fiscal.

Por otra parte consideramos necesario modificar el sujeto pasivo directo del impuesto, estableciendo como tal al concesionario de radiodifusión y no a quien recibe el servicio que el radiodifusor presta en virtud de su concesión, porque nos parece que los pagos que

---

<sup>259</sup> Artículo 17 del Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013. Vigente.

<sup>260</sup> Artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente.

reciben los concesionarios por sus servicios benefician realmente a los mismos mayormente que a las personas que los contratan y reflejan su capacidad contributiva.

### 3.4.1 Concepto de espectro

El espectro radioeléctrico es un recurso natural finito y escaso, caracterizado porque mediante el mismo se transmiten ondas electromagnéticas sin necesidad de guías artificiales hasta un límite de 3.000 GHz, lo que lo hace idóneo para difundir comunicaciones a distancia.

El espectro es un recurso finito a comparación del espectro electromagnético, ya que el segundo comprende todas las ondas eléctricas, sonoras, cósmicas y luminosas que se propagan por el universo<sup>261</sup>, motivo por el que es infinito y continuo.

Mientras que el espectro radioeléctrico de acuerdo con el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, comprende el conjunto de ondas electromagnéticas que se propagan por el espacio sin guía artificial y cuya frecuencia se fija convencionalmente por debajo de 3.000 GHz.<sup>262</sup>

Por lo que el espectro electromagnético comprende un rango de frecuencias infinito, mientras que el radioeléctrico se utiliza para designar el rango de frecuencias hasta de 3000GHz, que son las ideales para la difusión de radiocomunicaciones.

El espectro además se encontrarse exclusivamente dentro de un parámetro de frecuencias se caracteriza por ser escaso ya que por medio del mismo se prestan varios servicios de radiocomunicación como son: telefonía, radiodifusión, sistemas GPS, control de tráfico aéreo y marítimo, radioastronomía, etc., que debido a su demanda saturan las bandas de frecuencia del espectro, sobre todo porque los servicios de mayor uso se concentran en determinadas bandas, propiciando que se presten con baja calidad o con

---

<sup>261</sup> Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *op cit. nota 24*, p. 33

<sup>262</sup> Los hercios (Hz) son la unidad básica de medida de la frecuencia de las ondas electromagnéticas, es decir el hercio indica el número de veces que se repite una determinada onda por segundo. Véase Ondas Electromagnéticas y Salud. [http://www.euitt.upm.es/estaticos/catedra-coitt/web\\_salud\\_medioamb/Informes/informes\\_PDF/camposelectromagnetico/OndasEMySalud.pdf](http://www.euitt.upm.es/estaticos/catedra-coitt/web_salud_medioamb/Informes/informes_PDF/camposelectromagnetico/OndasEMySalud.pdf)

interferencias.<sup>263</sup> Al respecto algunos autores sostienen que el espectro radioeléctrico no es escaso por sí, sino que su supuesta escasez surge por la pésima administración de los Estados, motivo por el que si el ente estatal promoviera la convergencia o el uso de nuevas tecnologías, el espectro sería suficiente para prestar todos los servicios de telecomunicaciones demandados.

Sobre este punto nosotros consideramos que esta tesis no es del todo cierta ya que si bien mediante una mejor organización del espectro puede prestarse una mayor cantidad de servicios de telecomunicaciones, esto no significa que pueda satisfacerse del todo la cantidad de servicios requeridos en la calidad necesaria, ya que la escasez del espectro surge de su misma naturaleza limitada y de la alta demanda por parte de los usuarios de servicios de telecomunicaciones. Si bien el espectro permite llevar a cabo diversos servicios de telecomunicaciones esto es posible en virtud de que dentro del mismo se propagan sin necesidad de guía artificial las ondas electromagnéticas.

Las ondas electromagnéticas son el conjunto de campos eléctrico y magnético que al generar energía no necesitan un medio artificial para propagarse, de los diversos tipos de ondas electromagnéticas las ideales para las radiocomunicaciones son las ondas radioeléctricas, estas permiten que se lleve a cabo el servicio de radiodifusión ya que el audio y/o video se transmiten por medio de estas ondas, como energía eléctrica hasta un aparato denominado emisor, el cual modula esta energía y mediante su antena la conduce para que se propague a través de las ondas radioeléctricas hasta un aparato receptor que desmodula las ondas y recupera la señal eléctrica original,<sup>264</sup> para ejemplificar este procedimiento podemos apoyarnos en el ESQUEMA NO. 5 FUNCIONAMIENTO DE LA RADIO Y LA TELEVISIÓN ANALÓGICOS de la página siguiente.

---

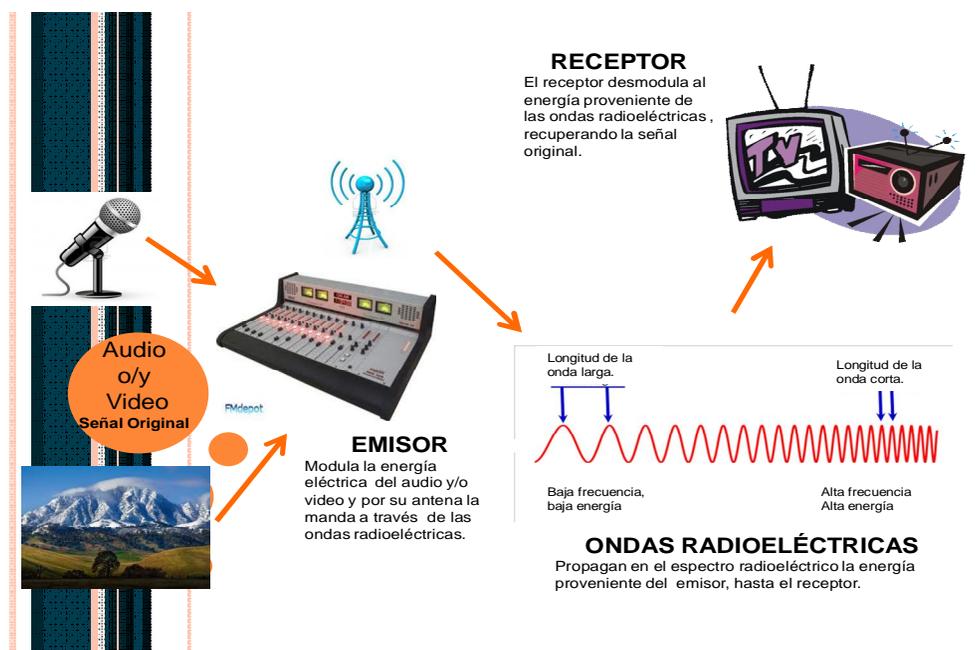
<sup>263</sup> Verbigracia la banda UHF que por sus características físicas proporciona grandes beneficios desde una perspectiva de despliegue de redes, por lo cual la mayoría de los servicios comerciales de radiocomunicación se concentran en este segmento. Véase COFETEL, *EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN MÉXICO. ESTUDIO Y ACCIONES, Más y Mejor Espectro para Banda Ancha*. <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/11/EL-ESPECTRO-RADIOEL-CTRICO-EN-MEXICO.-ESTUDIO-Y-ACCIONES-FINAL-CONSULTA.pdf>

<sup>264</sup> Cfr. López Olvera, Alejandro (coord.), *Estudios en Homenaje Don Jorge Fernández Ruíz*, Las ondas Radioeléctricas y los medios de Comunicación Radio y Televisión, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2005, p. 321

Por otra parte debemos mencionar que dependiendo de las características de las ondas radioeléctricas, la frecuencia, la longitud y la amplitud<sup>265</sup>, se determina el tipo de servicio de telecomunicación que puede prestarse. Para este efecto el espectro se encuentra dividido jurídicamente en bandas de frecuencia, que son los caminos por los que se transmite la energía radioeléctrica asignados a determinado servicio de radiocomunicación.

La necesidad de asignar bandas de frecuencia surge para evitar interferencias entre las transmisiones de los Estados, ya que las ondas electromagnéticas están sujetas a las leyes de la física y no a los límites territoriales, motivo por el cual los entes públicos tuvieron que coordinarse para regular el espectro radioeléctrico.<sup>266</sup> Y la forma en que se realizó esta regulación fue a través de la Unión Internacional de las Telecomunicaciones, organismo de Naciones Unidas creado en 1932, cuyo objetivo es imponer las medidas necesarias para evitar interferencias perjudiciales a los servicios de radiocomunicación de los Estados.

## ESQUEMA NO. 5 FUNCIONAMIENTO DE LA RADIO Y LA TELEVISIÓN ANALÓGICOS



Fuente: Autora

<sup>265</sup> La frecuencia es el número de ciclos u oscilaciones que una onda realiza en un determinado tiempo, la longitud es la distancia entre las puntas de la onda y la amplitud representa la altura que puede alcanzar la onda, Véase Física de las Ondas Radioeléctricas en [http://www.edutecne.utn.edu.ar/wlan\\_frt/fis\\_ondas\\_rad\\_IEEE802-11b.pdf](http://www.edutecne.utn.edu.ar/wlan_frt/fis_ondas_rad_IEEE802-11b.pdf)

<sup>266</sup> Álvarez de Castilla, Clara Luz, op cit, nota 34, p 19.

De acuerdo con el artículo 1.2 de la Constitución de la Unión Internacional de las Telecomunicaciones, la Unión “efectuará la atribución de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico y la adjudicación de las frecuencias radioeléctricas y llevará el registro de la asignación de frecuencias ... a fin de evitar toda interferencia perjudicial entre las estaciones de radiocomunicación de los distintos países”<sup>267</sup>, asignación que se lleva a cabo mediante la instauración del Cuadro internacional de Atribución de Frecuencias.

Aunque la Unión Internacional de las Telecomunicaciones regula a nivel internacional el espectro radioeléctrico para el uso más eficiente y de calidad del mismo, la propia unión reconoce el derecho soberano de cada Estado para regular sus telecomunicaciones, razón por la que cada país tiene la facultad de elaborar su propio cuadro de frecuencias, sin violentar lo previsto por el Cuadro Internacional.

En nuestro país el establecimiento de las bandas de frecuencias, se realiza en el Cuadro Nacional de Atribución de frecuencias, que es el instrumento jurídico que indica los tipos de servicios de telecomunicaciones que pueden prestarse en cada banda, dividiendo al espectro radioeléctrico en nueve bandas de frecuencias, que son la VLF, LF, MF, HF, VHF, UHF, SHF, EHF y THF , que cuentan con las siguientes características:

Número de la banda	Símbolos (en inglés)	Gama de frecuencias	Ocupación de la banda	Servicios que pueden prestarse
1	VLF	3 a 30 kHz	En esta banda pueden realizar se cuberturas de radios a grandes distancias, sin embargo por sus bajas frecuencias la eficiencia de los servicios que pueden prestarse mediante ella es de muy bajas calidad.	Servicios meteorológicos y de radiodifusión.
2	LF	30 a 300 kHz	En virtud de su baja frecuencia son óptimos para prestar el servicio de radiodifusión sonora, siendo la banda más ocupada la banda MF.	Sistemas de Navegación marítima y radiodifusión sonora en amplitud modulada.
3	MF	300 a 3 000 kHz		Radiodifusión sonora en amplitud modulada.
4	HF	3 a 30 MHz		Radiodifusión sonora.
5	VHF	30 a 300 MHz	Las atribuciones que encontramos en este rango de frecuencias son diversas, aunque por lo reducido del mismo se encuentra saturado en algunos segmentos.	Radiodifusión sonora en Frecuencia Modulada, Servicio fijo, servicio móvil, servicio móvil marítimo y aeronáutico, Radioastronomía, Radiolocalización y Operaciones espaciales

<sup>267</sup> Idem

6	UHF	300 a 3 000 MHz	Por sus características físicas este segmento brinda los mayores beneficios para el despliegue de redes, por lo que la mayoría de los servicios comerciales de radiocomunicación en la actualidad se concentran en este segmento de espectro.	Servicio fijo, servicio móvil, servicio móvil marítimo y aeronáutico, servicio móvil satelital, meteorología, servicios de Seguridad Pública del Gobierno Federal, telecomunicaciones móviles internacionales, radiodifusión (dentro de este segmento se encuentra el dividendo digital)
7	SHF	3 a 30 GHz	Esta banda es ampliamente utilizada por enlaces de servicios fijos punto a punto para redes de comunicaciones vía microondas.	Servicios de Banda Ancha, Servicio fijo ,multicanal para Sistemas de microondas , servicio restringido de señales de TV satelital, Radionavegación Aeronáutica y radioastronomía
8	EHF	30 a 300 GHz	Esta banda se encuentra subutilizada ya que su uso depende de implementar de tecnología mas avanzada.	Exploración de la tierra vía satélite, investigación espacial, radioastronomía, radionavegación y meteorología.
9	THF	300 a 3000 GHz	Es la banda que cuenta con mayor cantidad de espectro, pero es una de las que se encuentra con menos ocupación, ya que los desarrollos tecnológicos para la utilización de la misma son de aparición reciente	

Fuente: Autora con información del Cuadro Nacional de Atribución de frecuencias y el Estudio de la COFETEL, denominado *EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN MÉXICO. ESTUDIO Y ACCIONES, Más y Mejor Espectro para Banda Ancha.*

Bandas de las cuales se emplean para el servicio de radiodifusión la MF, VHF y UHF. La banda MF y VHF están destinadas al servicio de radio, empleándose la MF para la radio de Amplitud Modulada con las frecuencias 535 a 1705 kHz y la VHF destinada a la radio de Frecuencia Modulada con las frecuencias de 88 a 108 MHz.<sup>268</sup> Mientras que el servicio de televisión abierta ocupa las bandas de VHF y UHF en un segmento de espectro de 6 MHz, “que actualmente comprende la mayoría de las bandas de 54 a 88 MHz, 174 a 216 MHz y 470 a 806 MHz”<sup>269</sup>.

Además en nuestro país el espectro radioeléctrico de acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se encuentra sujeto al dominio directo de la Nación, ya que el espectro es parte del espacio situado sobre territorio nacional, espacio regulado por el artículo 27 constitucional que dispone:

“Artículo 27.-...Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos

<sup>268</sup> Cfr. COFETEL, Informe de Resultados 2006-2012, p. 208, <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/11/INFORME-CFT-2006-2012.pdf>

<sup>269</sup> COFETEL, Op. Cit., p. 209.

naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas ...y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.”<sup>270</sup>

Esta titularidad sobre el espacio aéreo conlleva a que el espectro sea considerado como un bien de dominio directo de la Nación caracterizado por ser inembargable e imprescriptible, motivo por el que el uso, aprovechamiento y explotación del mismo por particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, podrá realizarse exclusivamente mediante concesión<sup>271</sup> que otorgue el Instituto Federal de Telecomunicaciones.

El otorgamiento de concesiones por parte del Instituto se realizara mediante licitación pública en el caso de concesiones para servicio privado y comercial, mientras que se efectuara por mecanismos de asignación directa en las concesiones para uso público y social, mecanismos que consideramos idóneos ya que la licitación permite que de un conjunto de aspirantes se elija al que cumpla de mejor forma con los requisitos y finalidades previstas por la legislación, mientras que en el caso de las concesiones para uso público y social la asignación directa tiene como fundamento la naturaleza de los concesionarios que no persiguen el lucro.

Además este mecanismo de concesiones nos parece tiene como fundamento el hecho de que el Estado como titular del espectro radioeléctrico no puede ceder el dominio del mismo, solo su uso, regulándolo específicamente para que el aprovechamiento de este bien sea eficaz y favorezca a la colectividad.

Y para regular de forma eficaz el espectro, el Estado mexicano ha implementado la denominada política de transición digital con la cual se pretende liberar parte del espectro (la banda de 700 Mhz<sup>272</sup>) para que esta pueda utilizarse en otros servicios.

---

<sup>270</sup> Artículo 27, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Vigente

<sup>271</sup> Al respecto el constituyente mediante la reforma constitucional de telecomunicaciones determino como obligación del Congreso de la Unión realizar las adecuaciones necesarias al marco jurídico para establecer mecanismos que permitan homologar el régimen de permisos y concesiones de radiodifusión anteriores a la reforma, a efecto de que únicamente existan concesiones.

<sup>272</sup> Con la Política Digital Terrestre se pretende liberar el segmento superior de la banda UHF 700 Mhz, mediante la limpieza de 108 MHz de las bandas 698 a 806 MHz, correspondientes a los canales de televisión 52 al 69.

Dicha liberalización se llevara a cabo mediante la transición de la televisión analógica a la Televisión Digital Terrestre, ya que mediante la tecnología digital un canal de transmisión puede ofrecer varios canales de programación<sup>273</sup>, por lo que podrá aprovecharse mejor el espectro.

Complementario a la digitalización se encuentra otra medida, la denominada convergencia con la que se pretende lograr "la utilización más eficiente del espectro al permitir la prestación de diversos servicios, compatibles entre sí, a través de las mismas bandas de frecuencias, lo que se logra en virtud del gran avance tecnológica que implica la digitalización de la televisión y radio"<sup>274</sup>, o sea con la convergencia se puede prestar varias servicios de telecomunicaciones en una misma banda de frecuencia, lo que permitiría su uso optimo.

El uso eficaz del espectro es de gran importancia en virtud de que el espectro es un recurso natural que forma parte del espacio aéreo y permite dentro de 3.000 GHz la propagación de ondas radioeléctricas mediante las cuales se prestan servicios de telecomunicaciones y radiodifusión.

Y para lograr esta eficacia en la explotación del espectro nuestra carta magna señala la posibilidad de instituir títulos únicos que permitan a los concesionarios la prestación de varios servicios siempre que cumplan con sus obligaciones y contraprestaciones. Por ello los concesionarios actuales del servicio de radiodifusión pueden solicitar la prestación de servicios adicionales o transitar al modelo de concesión única, de acuerdo con el Transitorio CUARTO de la reforma constitucional en Telecomunicaciones.

A pesar de que esta medida permite prestar más servicios dentro de un mismo segmento del espectro nos parece peligrosa ya que de no contar con una regulación que sujete a los concesionarios a porcentajes de participación en los servicios de radio y televisión, podría vulnerarse en este sector el derecho a la competencia y libre concurrencia, razón por la que

---

<sup>273</sup> COFETEL, Op. Cit., p. 210

<sup>274</sup> Álvarez de Castilla, Clara Luz, *Derecho de las Telecomunicaciones*, México, Porrúa, 2008, p. 303

esta medida debe contar con una regulación adecuada que impida a los radiodifusores la creación de oligopolios o la incrementación del poder de los ya existentes.

### 3.4.2 Regulación en otros países

Como hemos mencionado el espectro radioeléctrico es un recurso finito y escaso de gran importancia para las Naciones motivo por el que los Estados se han coordinado para regular este recurso a nivel internacional. A pesar de ello la regulación internacional es muy laxa y en ocasiones solo señala parámetros a seguir, motivo por el que los Estados tienen la tarea de administrar y regular el espectro radioeléctrico de su territorio.

Dicha regulación se lleva a cabo en consideración de factores geopolíticos, como la ubicación geográfica del país, su estructura política y las necesidades de su población. En este tenor nos interesó estudiar la regulación de España y Argentina, ya que el primer país en mención nos ofrece un panorama sobre la de la radiodifusión en Europa mientras que el segundo nos interesa ya que dicho país es parte de nuestro continente y nos permite conocer la tendencia en el sur del mismo, por ello comenzaremos nuestro análisis con la República Argentina.

Este país latinoamericano siguiendo los criterios de la Unión Internacional de Telecomunicaciones reconoce que el espectro radioeléctrico es “ el conjunto de las ondas radioeléctricas u ondas hertzianas, sin solución de continuidad, entendiéndose por tales a las ondas electromagnéticas, cuya frecuencia se fija convencionalmente por debajo de 3.000 GHz, que se propagan en el espacio sin guía artificial”<sup>275</sup>, considerado que dicho recurso es un bien de dominio público que será administrado, controlado y asignado por el Poder Ejecutivo Nacional.

Por lo que el Poder Ejecutivo será en encargado de velar por el aprovechamiento eficaz, eficiente y racional de este patrimonio de la humanidad, mediante las atribuciones de sus dependencias.

---

<sup>275</sup> Porto, Ricardo. La categorización de servicio público en las telecomunicaciones, la radiodifusión y los servicios convergentes, <http://ricardoportomedios.com.ar/wp-content/uploads/2013/02/La-categorizaci%C3%B3n-de-Servicio-P%C3%BAblico-en-las-Telecomunicaciones-la-Radiodifusion-y-los-Servicios-Convergente.pdf>

Dentro de sus dependencias encontramos cuatro que se interrelacionan en la regulación y gestión del espectro radioeléctrico, las cuales son: la Secretaria de Comunicaciones, la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual, la Comisión Nacional de Comunicaciones y la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia.

La primera en mención, la Secretaria de Comunicaciones, es la dependencia del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, encargada de planificar y ejecutar la política en comunicaciones mediante la expedición del Cuadro de Atribución de Bandas de Frecuencias de la República Argentina, que es el ordenamiento jurídico en el que se establece las bandas de frecuencia del espectro en relación con los servicios que se pueden prestar en las mismas, además de ser la autoridad competente para asignar títulos habilitantes del uso del espectro para servicios de telecomunicaciones (con excepción de la radiodifusión).

La Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual es el organismo descentralizado de la presidencia creado por la ley 26.522 (con posterioridad ley de medios), que tiene como función asignar las licencias en materia de radiodifusión, así como verificar el correcto uso del espectro en dicho servicio.

La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia es la dependencia que junto a la Secretaría de Comunicaciones y la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual se encarga de evitar concentraciones y monopolios dentro de estos sectores.

Mientras que la Comisión Nacional de Comunicaciones es el órgano descentralizado de la Secretaría de Comunicaciones encargado de regular, verificar y controlar la prestación de los servicios de telecomunicaciones por lo cual es la autoridad de control en este sector, con la facultad de autorizar el uso de bandas de frecuencia

Por ello para otorgar una licencia o autorización en telecomunicaciones y radiodifusión se requiere de dos autoridades, la de control que es la Comisión Nacional de Comunicaciones encargada de determinar la procedencia técnica de acuerdo con la disponibilidad del

espectro y la medición de radiaciones ionizantes<sup>276</sup>, y la autoridad de aplicación que es la Secretaria de Comunicaciones (en telecomunicaciones) y la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual (en radiodifusión) quienes otorgan o niegan el título correspondiente.

Debemos mencionar que dicho título cuenta con la característica de ser precario ya que la autoridad de aplicación podrá sustituir, modificar o cancelar el mismo<sup>277</sup>. Al respecto algunos doctrinarios señalan que el carácter precario de las licencias causa incertidumbre al radiodifusor e impide el ejercicio de la libertad de expresión, dejando al gobernado desprotegido contra el acto de autoridad que modifique o cancele su licencia y por ende imposibilitado a transmitir por este medio sus ideas.

Nosotros no coincidimos con tal criterio ya que la potestad con que cuenta el Estado para administrar el espectro y regular las licencias, no implica que el ente estatal no se sujete al marco jurídico aplicable, el cual lo somete a salvaguardar los derechos de los individuos, sino más bien el hecho de que la concesión sea precaria obliga al Estado como dueño del espectro a administrar este recurso a favor de la colectividad haciendo una ponderación entre los intereses de la misma y los de los radiodifusores.

Además de la diversidad de autoridades debemos mencionar que en este sistema jurídico hay diferentes normativas dependiendo del uso que se le dará al espectro, sea para telecomunicaciones o para radiodifusión, siendo aplicable para la primera la ley de telecomunicaciones y para la segunda la ley de medios.<sup>278</sup> Este ordenamiento es de especial

---

<sup>276</sup> La Autoridad de Control solicita que el adjudicatario presente las mediciones de radiaciones no ionizantes ante el organismo para constatar que estas se encuentran dentro de los parámetros establecidos y no provoquen la denominada contaminación electromagnética. Véase Informe de Auditoría a la Comisión Nacional de Comunicaciones en [http://www.agn.gov.ar/informes/informesPDF2006/2006\\_031.pdf](http://www.agn.gov.ar/informes/informesPDF2006/2006_031.pdf)

<sup>277</sup> Cfr. Porto, Ricardo, op. Cit.

<sup>278</sup> Antes de la ley de medios la normativa que regulaba la radiodifusión, creada en la época dictatorial, beneficio a los grupos económicos (como el Clarín) permitiendo los oligopolios en este sector, motivo por el cual el Ejecutivo promovió un proyecto de ley para reformar a los medios audiovisuales. Dicho proyecto se enriqueció con un amplio debate mediante consultas públicas en las que participaron universidades, cámaras empresariales, sindicatos y sociedad en general, destacándose la Coalición por una Radiodifusión Democrática que a través de la iniciativa ciudadana por una *Ley de radiodifusión para la democracia* fue la base del proyecto que presentó el Poder Ejecutivo y que fue votado en las dos cámaras legislativas, y aprobado el 10 de diciembre de 2009 con el nombre de Ley 26.522 Ley de servicios de comunicación

interés en el presente ya que regula a los medios audiovisuales, dentro de los que se encuentra el servicio de radiodifusión.

Los medios audiovisuales están contemplados desde la Constitución Argentina, atribuyendo su regulación al Congreso Nacional que será el único con facultades para expedir leyes en esta materia, de acuerdo con el artículo 75 constitucional que señala como atribución del congreso dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.

En ejercicio de esta potestad el Congreso emitió la denominada ley de medios, disposición de carácter Nacional que regula al servicio de radiodifusión y lo define como “la forma de radiocomunicación destinada a la transmisión de señales para ser recibidas por el público en general, o determinable”<sup>279</sup>, lo que implica que la radiodifusión comprende la transmisión de radio y televisión abierta y cerrada, connotación que varía de forma sustancial con la terminología empleada en la legislación mexicana ya que en nuestro país este servicio no contempla a la radiodifusión restringida o por suscripción.<sup>280</sup>

Aunado a ello la ley de medios dota al servicio de radiodifusión con el carácter de servicio de interés público, ya que el mismo no es prestado de forma directa por el Estado, sino por licenciatarios u autorizados que se encuentran sujetos a la regulación del ente estatal, quien deberá proteger la prestación de este servicio con la finalidad de incrementar el desarrollo sociocultural de la población y permitir el ejercicio de la libertad de expresión.

Mencionadas las características de administración y regulación del espectro y la radiodifusión en Argentina nos parece pertinente hacer referencia al Reino de España para contrastar ambos sistemas jurídicos.

---

audiovisual y coloquialmente llamada ley de medios. Véase Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *La concesión de las Telecomunicaciones, Aproximaciones al régimen de las telecomunicaciones en Argentina. Oda a una crony capitalism veinteañero*, México, UNAM, 2011

<sup>279</sup> Artículo 4 de la Ley 26.522 .Vigente.

<sup>280</sup> De acuerdo con el sistema argentino el termino radiodifusión incluye a la radiodifusión cerrada y a la abierta, motivo por el cual se encuentran sujetos a una sola ley los prestadores del servicio abierto, por cable o satélite, cuestión totalmente diferente a lo que ocurre en nuestro país donde el termino radiodifusión de acuerdo con la Ley Federal de Radio y Televisión únicamente es aplicable a la radio y televisión gratuitas, regulándose los servicios cerrados mediante el Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos

En España la regulación del espectro es bastante compleja ya que a nivel internacional además de la Unión Internacional de Telecomunicaciones este país se encuentra obligado a acatar las Directivas emitidas por la Unión Europea<sup>281</sup>, mientras que a nivel interno su administración y regulación está a cargo del gobierno estatal, y de las comunidades autónomas en algunos aspectos.

De acuerdo con la Decisión 676/2002/Ce del Parlamento Europeo y el reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional se entiende por espectro radioeléctrico “las ondas radioeléctricas en las frecuencias comprendidas entre 9 kHz y 3 000 GHz”<sup>282</sup> mismas que permiten llevar a cabo servicios de telecomunicaciones y radiodifusión.

Tanto el espectro radioeléctrico como su aprovechamiento para prestar servicios de telecomunicaciones se encuentran regulados por diversas decisiones y directivas emitidas en el marco de la Unión Europea, pero la que a nuestro parecer cuenta con mayor importancia es la Decisión 676/2002/Ce ya que dicho ordenamiento prescribe que las Naciones de la Unión Europea deberán coordinarse para planificar de forma estratégica y armonizada el uso del espectro radioeléctrico.

Para lograr este objetivo se creó al Comité del Espectro Radioeléctrico como órgano encargado de establecer las disposiciones técnicas del espectro europeo, en consecuencia se presentara ante dicho órgano toda iniciativa de política comunitaria relacionada con el espectro, misma que para ser vinculante tiene que contar con el acuerdo del Parlamento y el Consejo Europeo.<sup>283</sup> Aunado a ello la decisión en mención prescribe como obligaciones de los Estados miembros publicar la información sobre condiciones, procedimientos y tasas relativos al uso del espectro así como los cuadros Nacionales de Atribución de

---

<sup>281</sup> Dentro de las que se encuentran la Directiva [2002/21/CE](#) paquete de telecomunicaciones, Directiva [1999/05/CE](#) de Telecomunicaciones, Directiva [2010/13/UE](#) Servicio de Comunicación Audiovisual, Directiva [2007/65/CE](#) Servicios de medios audiovisuales sin fronteras, Libro Verde sobre la protección de los menores y de la dignidad humana en los servicios audiovisuales y de información, entre otras, que regulan aspectos generales dentro de estos sectores indicando los principios que deben acatar los Estados.

<sup>282</sup> Artículo 2 de la [Decisión 676/2002/Ce](#). Vigente.

<sup>283</sup> Además toda iniciativa deberá ser acorde a los criterios de la Unión Internacional de Telecomunicaciones y la Conferencia Europea de Administraciones Postales y de Telecomunicaciones. Cabe señalar que en base a la Decisión en mención se determino la redistribución del espectro radioeléctrico para utilizar la banda de 900 Mhz permitiendo expandir los servicios de internet móvil de banda ancha.

frecuencias.<sup>284</sup> Aunque este ordenamiento señala la necesidad de coordinarse en la regulación y uso del espectro el mismo reconoce que cada Estado es soberano para gestionar este recurso, cuestión que es reconocida por la legislación española en la Ley 32/2003 General de Telecomunicaciones que dispone en su artículo 43 que el espectro radioeléctrico es “un bien de dominio público, cuya titularidad, gestión, planificación, administración y control corresponden al Estado español”.<sup>285</sup>

En este tenor el encargado de administrar el espectro radioeléctrico español es el gobierno estatal ya que el artículo 132 de la Constitución Española señala como facultad exclusiva del mismo regular y gestionar todo bien de dominio público, aunado a que es competencia Estatal la regulación en materia de régimen general de comunicaciones, correos y telecomunicaciones, de acuerdo con el artículo 149 constitucional.

Motivo por el que la autoridad competente en este sector es la Administración General del Estado, a través de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información del Ministerio de Industria Turismo y Comercio, aunque debemos señalar que dependiendo del uso del espectro sea para prestar servicios de telecomunicaciones (comunicaciones eléctricas) o radiodifusión (comunicación audiovisual) este será regulado por distintos ordenamientos.

En el caso de las telecomunicaciones la ley que rige esta materia es la ley 32/2003 General de Telecomunicaciones que prescribe la creación de la Agencia Estatal de Radiocomunicaciones, órgano encargado de proponer políticas referentes a la gestión del espectro, intervenir en los procedimientos de otorgamiento de títulos habilitantes, controlar y vigilar las emisiones radioeléctricas y elaborar planes técnicos, a pesar de ello dicha agencia no llegó a constituirse, razón por lo que sus facultades fueron transferidos mediante Real Decreto 13/2012 a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, con excepción de lo relativo a la competencia de mercado en donde la autoridad competente es la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones.

---

<sup>284</sup> La importancia de estos cuadros es que el gobierno estatal señala mediante los mismos la atribución de las frecuencias y el servicio para el que podrán usarse, en el caso de España la autoridad encargada de emitir este ordenamiento es el Ministerio de Industria, Energía y Turismo.

<sup>285</sup> Artículo 43 de la Ley 32/2003 General de Telecomunicaciones. Vigente

Mientras que la comunicación audiovisual se encuentra regulada en sus generalidades por la ley General de la Comunicación Audiovisual, misma que determina la creación del Consejo Estatal de Medios Audiovisuales como ente estatal independiente encargado de supervisar y regular los medios de comunicación audiovisual, sin embargo dicho consejo no se llegó a constituir motivo por el cual sus funciones fueron realizadas fácticamente por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, a pesar de ello ambos organismos se fusionaron junto con otros para la creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.<sup>286</sup>

Debemos señalar que la comunicación audiovisual es regulada en algunos aspectos tanto por la Administración estatal como por las Comunidades Autónomas de acuerdo con el artículo 149 constitucional que señala que el Estado tiene competencia exclusiva sobre las normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión, sin perjuicio de las facultades que en su desarrollo y ejecución correspondan a las Comunidades Autónomas.

Motivo por el que las disposiciones de la ley General de la Comunicación Audiovisual regulan este sector en todo el territorio español, pero su aplicación y los aspectos no previstos por la misma se gestionaran por las Comunidades Autónomas o la Administración Estatal, al respecto algunos autores han señalado que esta concurrencia facilita el trato discriminatorio entre radiodifusores, criterio que nos parece certero ya que si bien los aspectos generales se regulan por la ley mencionada la aplicación de la misma se deja al arbitrio de la autoridad competente que puede imponer diferentes condiciones.

Uno de los aspectos más controvertidos es el referente a los contenidos emitidos por las radiodifusoras (televisivas y radiofónicas), ya que los gobiernos autonómicos podrán imponer libremente las restricciones que consideren en este sector, aunado a que los radiodifusores españoles deben sujetarse como mínimo a la Directiva 2010/13/UE, a la ley General de publicidad y a la ley General de la Comunicación Audiovisual, con la finalidad

---

<sup>286</sup> Esta Comisión contara con facultades relativas al correcto funcionamiento de los mercados y sectores supervisados por la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional de la Competencia, el Comité de Regulación Ferroviaria, la Comisión Nacional del Sector Postal, la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria y el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales. Véase Ley 3/2013.Vigente.

de que la programación no sea obstáculo para ejercer el derecho a la información y la libertad de expresión por estos medios, en cumplimiento con el artículo 20 constitucional que señala que la libertad de expresión podrá ejercerse mediante cualquier medio de reproducción así como podrá comunicarse o recibir información por cualquier medio de difusión. Por otra parte nos parece importante mencionar que la comunicación audiovisual (radiodifusión) es considerada un servicio de interés general y no un servicio público<sup>287</sup>, que a pesar de no ser prestada de forma directa por el Estado, el ente público debe de regular y supervisar su prestación ya que dicha actividad por su naturaleza permite el ejercicio de derechos humanos y beneficia a la colectividad.

### 3.4.2 Mecanismos de operación

Ya señaladas las características generales de la regulación del espectro nos es menester mencionar los mecanismos jurídicos que emplean los países en estudio en relación con la radiodifusión también conocida como comunicación audiovisual o medios audiovisuales en la República de Argentina.

Así en Argentina la gestión del espectro destinado para los medios audiovisuales (radiodifusión) es atribución del Ejecutivo Nacional a través de la entidad de aplicación denominada Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual que es la autoridad encargada de administrar y asignar los segmentos del espectro destinados al servicio de radiodifusión. Motivo por el cual la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual es la responsable de otorgar títulos habilitantes para que una persona preste el servicio de radiodifusión, emitiendo así autorizaciones o licencias.

La licencia podrán obtenerla las personas privadas con fines de lucro mediante el procedimiento de concurso público y permanente, mientras que la autorización la

---

<sup>287</sup> En España la comunicación audiovisual se consideraba un servicio Público ya que era prestado por el Estado, pero en 1989 se permitió la explotación de este sector por particulares, motivo por el que cambia la naturaleza de los mismos denominándoseles servicios de interés general que de acuerdo con el [artículo 16](#) del Tratado CE se destacan por promover la cohesión económica, social y la competitividad de la economía europea. Recomendamos ver Cienfuegos Salgado, David (coord.), *Actualidad de los Servicios Públicos en Latinoamérica*, Servicios Públicos y Servicios de Interés general: la renovada actualidad de los primeros, México, UNAM, 2008.

adquirirán las personas de gestión estatal y privado sin fines de lucro mediante adjudicación directa<sup>288</sup>. Por otra parte en el caso del concurso público y permanente <sup>289</sup> este se tramitara por oficio o a petición de parte, si es a petición en la solicitud el interesado tiene que señalar la frecuencia deseada y la finalidad de la misma, solicitud que deberá dirigirse a la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual que tendrá la facultad de determinar su procedencia en base a la disponibilidad del espectro, y de resultar procedente la autoridad contara con 60 días para emitir convocatoria y dar a conocer que banda de frecuencia puede ser habilitada para que otros interesados participen en el concurso.

Recibida las propuestas de otros interesados la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual realizara un estudio de las mismas a fin de emitir resolución en la que autorice al ganador del concurso para usar el espectro y prestar el servicio de radiodifusión, para lo que expedirá licencia o autorización, títulos que duran un periodo de 10 años, prorrogables en una sola ocasión por un plazo igual. El establecimiento de este plazo tiene como finalidad evitar la concentración del servicio de radiodifusión en pocas manos y con ello democratizar la radio y la televisión argentinas.

Otra medida que tiene la finalidad mencionada es la referente a los límites sobre las licencias en que puede participar un prestador del servicio de radiodifusión<sup>290</sup>, limite con el que se pretende evitar la formación de monopolios u oligopolios en este sector, concentraciones que impiden la pluralidad de contenidos y la calidad de los mismos.

A pesar de que aplaudimos el establecimiento de estos límites sobre la participación de los radiodifusores en el sector de las telecomunicaciones y radiodifusión, consideramos que la

---

<sup>288</sup> En la adjudicación directa el trámite comenzara a petición de parte mediante solicitud en la que el interesado señale sus objetivos, el área de cobertura requerida, el proyecto técnico y el cultural, información que será estudiada por la autoridad de aplicación quien determinara la congruencia de la misma con los fines de la radiodifusión. Véase Ley 26.522 Vigente.

<sup>289</sup> A diferencia de la adjudicación directa en el concurso público hay competencia o concurrencia para elegir la mejor oferta que satisfaga los requisitos y finalidades exigidas por la Administración Pública. Véase Agustín Gordillo. El Contrato Administrativo en la Actualidad, Buenos Aires, La Ley, 2004.

<sup>290</sup> Entre los límites que establece esta ley se encuentra que un radiodifusor podrá contar como máximo con 10 licencias cuando se trate de servicios de radiodifusión sonora, televisiva abierta y de radiodifusión televisiva por suscripción o hasta 24 licencias cuando se trate de licencias para la explotación de servicios de radiodifusión por suscripción con vínculo físico. A pesar de ello cabe señalar que algunas de las restricciones previstas por la ley se han declarado como inconstitucionales.

implementación de los mismos de acuerdo con la ley de medios es equivocada ya que dicho ordenamiento solo prohíbe la multiplicidad de licencias y autorizaciones a los licenciarios privados pero no a los radiodifusores estatales ni a los privados que tienen relaciones con los mismos, sin que exista una razón objetiva para ello, en consecuencia nos parece que la resolución de la Sala I de la Cámara Civil y Comercial Federal de Argentina es adecuada al señalar como inconstitucionales los artículos de la ley de medios que permiten la violación mencionada.

Por otra parte la ley de medios además de regular las cuestiones técnicas y económicas de la radiodifusión también controla lo relativo a la programación señalando que esta debe cumplir con ciertos requisitos, siendo los más importantes a nuestro parecer el uso del idioma oficial, la protección al infante,<sup>291</sup> la eliminación de formas de discriminación, la protección a la salud y la promoción a la producción nacional o local mediante la transmisión de contenidos argentinos en el porcentaje determinado por la ley, mismo que podemos observarse en el siguiente cuadro:

Tipo de radiodifusora	Porcentaje de Programación con Contenido Argentino
Radiodifusión sonora.	Deben transmitir del total de sus transmisiones el 70% con producción nacional y el 30% con música de origen nacional.
Emisoras de titularidad de Estados provinciales, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, municipios y universidades nacionales.	Deben transmitir del total de sus transmisiones el 60% de producción local y propia y el 20% para difusión de contenidos educativos, culturales y de bien público.
Radiodifusión televisiva abierta.	Deben transmitir del total de sus transmisiones 60% de producción nacional y el 30% con producción propia que incluya informativos locales.
Televisión por suscripción de recepción fija.	Deben incluir sin codificar las emisiones y señales de Radio Televisión Argentina Sociedad del Estado, todas las emisoras y señales públicas del Estado nacional y en todas aquellas en las que el Estado nacional tenga participación.

<sup>291</sup> Se pretende proteger a los menores de edad mediante la transmisión de programación apta para todo público de las 6:00 a las 22:00 horas, indicando con posterioridad de dicho periodo la clasificación del programa a transmitir.

Medida que nos parece interesante en virtud de que con la misma se pretende incentivar la producción nacional y fomentar la cultura argentina, a pesar de ello consideramos que no debería de ser obligatoria, ya que limita los contenidos que puede transmitir el radiodifusor y a los que podrían tener alcance los argentinos, por ello consideramos que sería más apropiado que esta medida fuese opcional, beneficiando al radiodifusor que la cumple con algún incentivo.

Otro aspecto ligado a la programación es la publicidad, servicio que podrán proporcionar los licenciatarios y los autorizados,<sup>292</sup> sujetándose a los requisitos previstos por la ley de comunicación audiovisual, la ley de Defensa del Consumidor y de ley de Defensa de la Competencia. Además la transmisión de publicidad se sujeta a la condición de que los avisos publicitarios provengan de agencias de publicidad o productoras publicitarias<sup>293</sup>, que estén registradas y autorizadas por la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual mediante su inscripción al Registro Público de Agencias de Publicidad y Productoras Publicitarias, condición que nos parece correcta ya que permite a la autoridad tener un mayor control sobre la emisión de publicidad.

Cabe mencionar que la publicidad no podrá excederse de 14 minutos por hora de transmisión en la radiodifusión sonora, 12 minutos en la televisión abierta y 8 minutos en la televisión por suscripción, lapsos dentro de los que no se contara la publicidad propia de la radiodifusora, la publicidad política, los avisos oficiales y de interés público, ni el encadenamiento.

Los avisos oficiales o de interés público son aquellas transmisiones a cargo de los licenciatarios de forma gratuita, mediante las que se proporciona información de interés

---

<sup>292</sup> En nuestra legislación los permisionarios que son un equivalente de los autorizados en Argentina, no tienen la facultad de prestar el servicio de publicidad motivo por el cual su proyección se ha visto limitada ya que dependen de los ingresos que obtienen del presupuesto, considerando esto nos parece correcta la medida adoptada por el gobierno argentino ya que si bien la finalidad de los autorizados no es lucrar si requieren de ingresos para sostener sus actividades.

<sup>293</sup> De acuerdo con la Ley 26.522 la Agencia de publicidad es la Empresa registrada para operar en el territorio nacional teniendo como objeto de explotación el asesoramiento, colaboración, y realización de mensajes publicitarios, la planificación de su pautado y la contratación de los espacios correspondientes para su difusión pública. Mientras que la Empresa de publicidad es la Empresa que intermedia entre un anunciante y empresas de comunicación audiovisual a efectos de realizar publicidad o promoción de empresas, productos y/o servicios.

público a petición de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual, siempre que a la pauta a difundir no le apliquen fondos presupuestarios y tenga una duración de 120 segundos.

En virtud de que los avisos oficiales son de uso excepcional y limitado, la difusión de información gubernamental se lleva a cabo mediante la publicidad oficial<sup>294</sup> la cual genera un costo a cargo del erario público.

El gasto del Estado en este tipo de publicidad es de tal magnitud que en el año de 2010 la Ciudad de Buenos Aires erogó por publicidad radiodifundida 154,7 millones de pesos argentinos, mientras que el Gobierno Nacional gastó 1224,7 millones de pesos, razón por la que del total de la masa publicitaria en radio y televisión el gobierno nacional se convirtió en “el primer anunciante, con el nueve por ciento (9%) de la participación, seguido por Unilever, con el cinco por ciento (5%) y Procter & Gamble, con el cuatro por ciento (4%).”<sup>295</sup> Pero a pesar de lo significativo de la inversión que realiza el gobierno en publicidad, existen varias provincias de Argentina que no cuentan con un ordenamiento que regule la publicidad oficial, motivo que ha suscitado que la distribución de sus gastos sea discriminatoria, como se ha denunciado con el caso de río negro<sup>296</sup> y canal 13.

Respecto al caso del canal 13 este es de interés en el presente ya que dicho licenciatario de televisión denunció que los gastos que el gobierno hizo en publicidad oficial no estaban distribuidos proporcionalmente entre todos los radiodifusores, a lo que la sala 4 de la

---

<sup>294</sup> De acuerdo con la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la publicidad oficial puede definirse como *los anuncios pagados en la prensa, la radio o la televisión, el material de software y video producido por el gobierno o patrocinado por éste, la campañas a base de folletos, el material publicado en Internet, las exposiciones, etc.*

Véase [http://www.ambito.com/diario/aw\\_documentos/archivospdf/2005/id\\_doc\\_5781.pdf](http://www.ambito.com/diario/aw_documentos/archivospdf/2005/id_doc_5781.pdf)

<sup>295</sup> PODER CIUDADANO 2011, *Dimensión de la Publicidad Oficial en la Argentina*

[http://www.ambito.com/diario/aw\\_documentos/archivospdf/2005/id\\_doc\\_5781.pdf](http://www.ambito.com/diario/aw_documentos/archivospdf/2005/id_doc_5781.pdf)

<sup>296</sup> En 2007 la Corte Suprema de Argentina, orientada por resoluciones de la CIDH, determinó que el gobierno de Neuquén había violado el derecho a la libre expresión del diario *Río Negro*, al retirarle la pauta publicitaria en represalia por sus críticas, lo que constituyó un acto de censura indirecta, ya que el retiro de la publicidad llevado a cabo por el gobierno no estaba justificado, motivo por el que la Corte ordenó al gobierno de Neuquén que en el futuro desistiera de asignar los fondos publicitarios en modo discriminatorio y que presentará un plan de distribución de la pauta publicitaria. Véase INFORME ANUAL DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2008, ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/INFORME%20RELE%202008.pdf>

Cámara Contencioso Administrativo resolvió señalando que los gastos en este sector deben justificarse con razones objetivas, cuestión que se ignora con canal 13, motivo por el que la Cámara sometió al Gobierno Nacional a elaborar un esquema equitativo de distribución de publicidad entre los radiodifusores.

Pasando a otro tipo de publicidad debemos mencionar a la política, que impone a los licenciatarios la obligación de ceder gratuitamente espacios a los partidos políticos durante los 20 o 25 días previos a las elecciones, así como a cumplir con los requisitos exigidos por la legislación electoral. Dicha legislación prescribe además que la publicidad a que tienen derecho los partidos en medios de radiodifusión, es decir el 10% del tiempo total de su programación, será distribuido y otorgado por la Dirección Nacional Electoral, mientras que el Consejo Nacional Electoral estará facultado para disponer gratuitamente de un espacio de hasta cinco minutos diarios en los prestadores de servicios de radio y televisión abierta y por cable sin dar contraprestación por ello.<sup>297</sup>

Por último nos parece importante mencionar que la ley de medios prevé el pago de tasas (derechos) por el uso del espectro además de establecer un impuesto a cargo de los licenciatarios y autorizados, mismo que tiene por objeto gravar la facturación bruta que obtienen los radiodifusores por la venta de publicidad, programas y contenidos.

De esta facturación bruta se deduce el impuesto a los ingresos brutos (equivalente al ISR) para obtener la base gravable a la cual se le aplicara una tasa de acuerdo con el tipo de servicio de radiodifusión (radio o televisión) y la cobertura del mismo.

La variación de dicha tasa nos parece obedece al principio de justicia fiscal, ya que la tasa es progresiva y aumenta en virtud de la cobertura de la estación, estableciéndose para dicho fin 4 categorías, la categoría A para servicios que se presten en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la B a servicios prestados en ciudades con 600000 o más habitantes, la C a servicios prestados en ciudades con menos de 600.000 habitantes y la D a servicios prestados en ciudades con menos de 100.000 habitantes.

---

<sup>297</sup> Artículo 48 de la Ley Orgánica de Procesos Electorales. Vigente.

Aunado a que la tasa es diferente si el servicio es de televisión o radio, y si se trata de radiodifusión abierta o cerrada, como podemos observar en el siguiente cuadro:

Servicio de Televisión	Servicio de Radio FM	Servicio de Radio AM	Servicios de suscripción
Media y alta potencia Categoría A 5%	FM Categoría A 2,5%	AM Categoría A 2,5%	Categoría A 5%
Media y alta potencia Categoría B 3,5%	FM Categoría B 2%	AM Categoría B 1,5%	Categoría B 3,5%
Media y alta potencia Categoría C 2,5%	FM Categoría C 1,5%	AM Categoría C 1%	Categoría C 2,5%
Media y alta potencia Categoría D 2%	FM Categoría D 1%	AM Categoría D 0,5%	Categoría D 2%

Fuente: Ley 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual

Tasa que será recaudada por la propia Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual mediante la Administración Federal de Ingresos Públicos quien se encarga de destinar el monto de este impuesto a gastos públicos específicos, dentro de los que se encuentra enviar recursos al Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales, al Instituto Nacional del Teatro, a Radio y Televisión Argentina Sociedad del Estado y a la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual, lo que nos parece adecuado ya que dicho ingreso se invierte para que los institutos de audiovisuales pertenecientes al Estado cumplan con sus finalidades y fomenten la pluralidad y la cultura dentro de las transmisiones radiodifundidas.

A diferencia de Argentina que prevé un impuesto específico por los ingresos que obtienen los radiodifusores, España únicamente establece como tributo tasas o derechos por el uso del espectro radioeléctrico, aunado a que la regulación de la radiodifusión es diversa.

Así en el Reino de España la comunicación audiovisual (radiodifusión) puede contar con el carácter de pública, privada o comunitaria, la primera denominada pública es el servicio de radiodifusión prestado por el Estado, por los Gobierno Locales o por las Comunidades Autónomas, es decir es la radiodifusión a cargo de Poderes Públicos.

Por ello la prestación de este servicio se encuentra regulada por las disposiciones estatales o autonómicas correspondientes, contando con una regulación genérica en la Ley General de la Comunicación Audiovisual, normativa que señala que toda radiodifusión pública contara con las siguientes características:

- Ser un servicio público de comunicación audiovisual que tiene como misión “difundir contenidos que fomenten los principios y valores constitucionales, contribuir a la formación de una opinión pública plural, dar a conocer la diversidad cultural y lingüística de España”<sup>298</sup> objetivos que deben encontrarse regulados para un período de nueve años, especificando el tipo de contenidos y el porcentaje de géneros a transmitir.
- Tener un límite sobre la participación que sus prestadores pueden adquirir sobre el capital social de operadores privados, excepto en el caso de sociedades mixtas (radiodifusores de carácter estatal con inversión privada)
- Reservar para los prestadores públicos únicamente el 25% del espacio radioeléctrico disponible para el servicio de televisión o 35% para la radio, así como contar con una dirección editorial dirigida por un órgano que refleje pluralismo político y social,
- Aunque el Estado y las comunidades asignaran su propio sistema de financiación, este se encuentra limitado en virtud de que no podrán sostener actividades ajenas al cumplimiento de la función de servicio público ni utilizar con regularidad la

---

<sup>298</sup> Artículo 40 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual. Vigente.

compensación pública, por lo que se encuentran obligados a respetar el límite máximo de gasto para el ejercicio económico correspondiente designado presupuestalmente.

En el caso específico de la televisión y radio de titularidad estatal la Ley 17/2006 regula este sector mediante la creación de la Corporación de Radio y Televisión Española, S. A., Corporación RTVE, que es una sociedad mercantil de capital estatal encargada de prestar el servicio de radio y televisión mediante sus 2 filiales TvE y RNE, que tienen como objetivos la transmisión de contenidos destinados a satisfacer necesidades de información, cultura, educación y entretenimiento de la sociedad española, finalidad que pretende lograrse con la instauración del mandato marco<sup>299</sup>, por la autonomía técnica y funcional de la RTVE y por el sistema de financiación.

En lo respectivo a su financiación la ley 8/2009 y la Ley General de la Comunicación Audiovisual prohíben a la Corporación de Radio y Televisión Española, S. A. obtener ingresos derivados de publicidad comercial, motivo por el cual solo obtendrán recursos derivados de compensaciones consignadas en los Presupuestos Generales del Estado, el 80% sobre la tasa sobre reserva de dominio público radioeléctrico, por rentas de su patrimonio, aportaciones voluntarias, subvenciones y por un gravamen impuesto a los operadores de televisión y telecomunicaciones de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma.

Este gravamen inspirado en el sistema francés establecía que los radiodifusores de televisión privados pagarían una tasa del 3% de sus ingresos brutos totales y los prestadores de telecomunicaciones una tasa del .09%, en razón de que la televisión estatal no podría ofrecer el servicio de publicidad, al respecto varios juristas señalaron la inconstitucionalidad de este gravamen en virtud de que no atendía a la capacidad contributiva del sujeto pasivo, en este tenor la Comisión Europea concluyó que las cargas impuestas a los prestadores de telecomunicaciones por Francia y España al efecto de

---

<sup>299</sup> El mandato-marco es el ordenamiento aprobado por las Cortes Generales, en el que se concreta los objetivos generales de la Corporación RTVE.

compensar la pérdida de ingresos en concepto de publicidad de pago en los canales de televisión públicos eran incompatibles con el artículo 12 de la Directiva 2002/20/CE.<sup>300</sup>

Por otra parte las comunidades autónomas<sup>301</sup> cuentan con facultadas sumamente amplias para administrar el servicio de radio y televisión públicas a su cargo, en virtud de que la Ley General de la Comunicación Audiovisual únicamente hace mención a pocos aspectos de estos prestadores como es su administración que podrá ser directa por sus propios órganos y entidades, o de forma indirecta a través de un particular, así como lo referente a su potestad de enajenar la titularidad de la radiodifusión pública autonómica y convertir su naturaleza de pública a privada.

El hecho de que la Ley General de la Comunicación Audiovisual regule pocos aspectos de este servicio ha provocado de acuerdo con organizaciones como la UTECA que la situación de las 13 televisiones autonómicas sea decadente tanto en el aspecto de competencia como en su financiamiento, ya que no llevan a cabo un control parlamentario pleno sobre la venta de publicidad, a lo que se atribuye que las 13 televisiones autonómicas perdieran en 2009 “ 1.586 millones de euros”<sup>302</sup>.

A diferencia de las radiodifusoras públicas autonómicas las locales han sido consideradas como económicamente estables a pesar de que nacieron en un *limbo jurídico*, ya que no se encontraban reguladas, razón por la que el Tribunal Supremo determinó en 1995 que era necesaria la existencia de una normativa que regulara el uso del espectro radioeléctrico de que se servían dichas radiodifusoras, motivo por el surge la ley 41/1995.

Legislación que se deroga con la entrada en vigor de la Ley General de la Comunicación Audiovisual que regula algunos aspectos de este tipo de radiodifusión pública e impone como obligación de las comunidades autónomas otorgar hasta 2 canales del multiplex a

---

<sup>300</sup> Este artículo prescribe que únicamente podrán imponerse gravámenes a los operadores de telecomunicaciones para sufragar costos administrativos o reglamentarios. Véase Gutiérrez David, Estrella. *La transparencia en la nueva ordenación del sector audiovisual español*. Comentarios a la normativa española y comunitaria. Bosch, Barcelona, 2008. p.182

<sup>301</sup> Actualmente existen 12 entes autonómicos de televisión pública, que nacieron al amparo de la ley 46/1983, disposición que permitió que el gobierno estatal otorgara concesiones a las comunidades autónomas para explotar el espectro radioeléctrico

<sup>302</sup> Fundación Ciudadana y Valores, *LAS TELEVISIONES AUTONÓMICAS EN EL NUEVO PANORAMA AUDIOVISUAL* en [http://www.funciva.org/uploads/ficheros\\_documentos/1304077495\\_ponencia\\_ii.pdf](http://www.funciva.org/uploads/ficheros_documentos/1304077495_ponencia_ii.pdf)

favor de las autoridades locales, previa concesión otorgada por la Comunidad Autónoma, título que de acuerdo con el *Plan Técnico Nacional de TDT local* RD 439/2004 se otorgara por concurso.

A pesar de que las radiodifusoras locales podrán explotar los dos canales en mención tienen como límite que no podrán hacerlo mediante emisiones en cadena, esto para evitar que las televisiones locales se transformen *de facto* en emisoras autonómicas o nacionales.

Por otra parte en lo referente a la radiodifusión o comunicación social privada esta se encuentra a cargo de un particular sea persona física o jurídica, mismo que para utilizar el espectro radioeléctrico y prestar el servicio de radiodifusión necesita obtener licencia estatal o autonómica.

El tipo de licencia depende de si el radiodifusor presta su servicio a nivel nacional, autonómico o local, para el primer caso se requerirá licencia por parte del gobierno estatal y en los otros dos por las comunidades autónomas.

Lo que nos parece coherente ya que la constitución española señala como excepción a la facultad del Estado para administrar las radiocomunicaciones la atribución de las comunidades para desarrollar y ejecutar las normas básicas en materia de radio y televisión<sup>303</sup>, cuestión que consideramos correcta en virtud de que una comunidad autónoma presupone estar constituida por un determinado sector social el cual para expresar y recibir información requiere una regulación especial que contribuya a la integración de la comunidad y el fomento de sus valores y costumbres. Por ende los aspectos generales sobre el procedimiento de licitación y la regulación de los medios audiovisuales están regulados por la Ley General de Comunicación audiovisual y la ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, mientras que las materias no desarrolladas por dichas disposiciones serán reguladas por las leyes especiales del gobierno estatal y de los gobiernos de las comunidades, sobre todo en lo referente a contenidos, instalaciones y publicidad<sup>304</sup>.

---

<sup>303</sup> Artículo 149 de la Constitución Española. Vigente.

<sup>304</sup> Aunque la constitución española señala que es competencia exclusiva del Estado el régimen general de comunicaciones, telecomunicaciones y radiocomunicación, se ha determinado que las comunidades autónomas tendrán facultades sobre los contenidos y publicidad de las radiodifusoras, mientras que lo referente a las instalaciones son competencia exclusiva del municipio o localidad correspondiente ya que estas pueden afectar aspectos urbanísticos.

De acuerdo con la ley General de Comunicación Audiovisual para prestar este servicio se requiere licencia, título que trae aparejada la concesión del uso del espectro radioeléctrico y permite la prestación del servicio de comunicación audiovisual en cualquiera de sus modalidades<sup>305</sup>.

Así mismo la licencia únicamente podrá otorgarse a personas con nacionalidad española o de alguno de los Estados de la Unión Europea, aunado a que en el caso de las personas jurídicas también podrán obtener dicho título las que tengan su domicilio o administración en España, cuestión que nos parece responde a un principio de reciprocidad y a la naturaleza de España como estado parte de la Unión.

Además de la nacionalidad para obtener una licencia en este sector será necesario participar dentro de concurso público<sup>306</sup>, mismo que comienza de oficio mediante convocatoria en la cual se especifica las condiciones de prestación del servicio, la contraprestación que obtendrá el Estado y las obligaciones de la misma, sustanciándose este procedimiento por la autoridad estatal o comunitaria competente.

La obligación establecida para realizar el concurso es de tal importancia que por la misma se impugno la constitucionalidad del Decreto 635/2010 ordenamiento que permitió la adjudicación directa de un multiplex digital de cobertura estatal a cada concesionario analógico que realizara la transición digital, al respecto el Tribunal Supremo resolvió que el decreto debía considerarse contrario a derecho y por ende las asignaciones realizadas por el mismo se tendrían como nulas.

Por otra parte cabe señalar que de ganar el concurso el licenciatario podrá prestar el servicio de comunicación audiovisual por un plazo de 15 años con la facilidad de renovar su título automáticamente por un lapso igual sin que exista en la legislación un límite para ello, cuestión que nos parece equivoca ya que al no señalarse un límite sobre las renovaciones de las licencias se otorga de forma fáctica la propiedad del espectro

---

<sup>305</sup> Televisiva, televisiva a petición, televisiva en movilidad, radiofónica, radiofónica a petición y radiofónica en movilidad.

<sup>306</sup> Cfr. Segovia Alonso, A, *Concentración y pluralismo en España ante el cambio digital*. Presentado en el II Congreso de la Asociación Española de Investigación de la Comunicación. Málaga (España), 2010, pág. 11

impidiendo la participación de nuevos actores, interesados que se ven afectados por un trato discriminatorio en virtud de que la ley señala que se preferirá al licenciatario, sin que haya una razón objetiva para ello.

Otro aspecto que nos parece está mal regulado es el referente a la convergencia ya que esta ley a pesar de ser emitida con posterioridad al apagón analógico en España, no regula lo referente a la utilización de las bandas para la concurrencia de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, sino al contrario la misma prevé que las condiciones de la licencia no podrán modificarse ni siquiera en el caso de mejoras tecnológicas que permitan utilizar el espectro concesionado para varios servicios.

Aunque para algunos autores esta limitación tiene relación con la pluralidad que fomenta el Estado en estos sectores<sup>307</sup>, nos parece que dicho propósito se ve conculcado por la propia legislación que permite a los licenciatarios detentar la propiedad o dirigir la línea editorial de dos concesiones de multiplex.<sup>308</sup>

Otro aspecto de interés es la emisión de publicidad y la regulación de los contenidos, al respecto la ley en materia señala que la programación no deberá atender al desarrollo físico, mental y moral, por lo que queda prohibido la transmisión de programación pornográfica y violenta, así como la fomentación de actos nocivos a la salud y el consumo cigarrillos.

Aunado a que dentro de sus emisiones los licenciatarios se encuentran obligados a proporcionar la denominada cuota de emisión que se refiere al porcentaje de contenidos de origen europeo a transmitir, que de acuerdo con la ley es de un 51% del tiempo anual de emisión para obras europeas y un 10% para productores independientes, medida acorde a la

---

<sup>307</sup> La pluralidad en este sector pretende obtenerse mediante la prohibición a los radiodifusores televisivos de no acaparar más del 27% de la audiencia o adquirir una participación significativa o derechos de voto en más de un prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva, mientras que a los prestadores del mercado radiofónico se les prohíbe gestionar más del 1/3 de licencias con cobertura estatal, o más del 50% de las licencias de un mismo ámbito de cobertura con un límite de 5 licencias. Otro límite es que en una misma Comunidad Autónoma se podrán acumular hasta un 40% de las licencias de los ámbitos de cobertura de una sola licencia. Véase *Ibíd.*, pág. 20.

<sup>308</sup> Con fundamento en este permiso el Grupo que explota Antena 3 se ha fusionado con Grupo de la Sexta y el Grupo de Tele 5 con Cuatro. Los medios de comunicación en España [http://boletines.prisadigital.com/medios\\_comunic\\_Espana.pdf](http://boletines.prisadigital.com/medios_comunic_Espana.pdf)

Directiva 89/552/CE, más conocida como Directiva sobre la Televisión Transfronteriza, que reconoce la necesidad de promover la producción de obras audiovisuales europeas.<sup>309</sup>

Además de estas obligaciones el sector audiovisual se encuentra sujeto al Código de autorregulación de contenidos televisivos e infancia<sup>310</sup>, así como a la ley General de Publicidad. Esta ley como su nombre indica regula la publicidad comercial determinando la propaganda que podrá transmitirse y la que se considerara como ilícita, dentro de la que se encuentra toda promoción que atente contra la dignidad humana, induzca al error de los espectadores o denigre a competidores.

En lo referente a la publicidad cabe mencionar que esta podrá durar como máximo 12 minutos por hora, contando dentro de este tiempo únicamente a los mensajes publicitarios comerciales, lapso por el que los radiodifusores televisivos en 2010 obtuvieron ingresos en un monto de 2,358,000 euros, cantidad considerable tomando en cuenta que por el total de publicidad comercial (en prensa, internet, radio, televisión) se invirtió un monto de 5,552,000 euros.<sup>311</sup>

Mientras que los ingresos que obtuvieron los radiodifusores por publicidad institucional fueron económicamente más bajos,<sup>312</sup> hecho que puede tener como causa que la publicidad institucional no cuenta con una reglamentación general, sino que cada administración pública regula su propia propaganda, verbigracia la Administración Estatal tiene su propio decreto al respecto en el cual se prohíbe que las campañas institucionales eleven los logros de la administración o algún partido.

Cabe mencionar que los licenciatarios pueden obtener ingresos no solo por venta de publicidad sino por otros negocios jurídicos como son el arrendamiento y la transmisión de

---

<sup>309</sup> En la citada directiva se respalda la obligación de los licenciatarios de televisión de contribuir con el 5% de sus ingresos devengados en el ejercicio para la financiación anticipada de la producción europea de películas cinematográficas, series de televisión, documentales y series de animación.

<sup>310</sup> Que entre otros derechos reconoce la necesidad de transmitir 75% de la programación con adaptaciones para las personas con capacidades diferentes, así como mantener un volumen igual para los contenidos y la publicidad.

<sup>311</sup> Cfr. Informe Anual de Publicidad y Comunicación Institucional 2008.  
[www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/6F9F7C99/Informe2008.pdf](http://www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/6F9F7C99/Informe2008.pdf)

<sup>312</sup> En 2010 únicamente de gastos por publicidad institucional la Administración estatal erogó por 130 campañas un total de 134,515,104 euros de los cuales 56% se gastaron en la prensa, 51% internet, 26% en radio y 24% en televisión.

su licencia, aspecto que nos parece contrario a la naturaleza de la licencia ya que se supone esta atiende a las características personales del radiodifusor.

Dentro de los radiodifusores privados los únicos que no podrán realizar dichos negocios jurídicos son los denominados comunitarios que son aquellas entidades sin ánimo de lucro que tienen por finalidad atender necesidades sociales, culturales y de comunicación, motivo por el que sus ingresos no procederán de su actividad como radiodifusores sino de las aportaciones y donaciones que reciban, fondos que no pueden ser mayores a 100,000 euros en el caso de televisión y 50,000 en radio<sup>313</sup>, cuestión que nos parece impide que dichos radiodifusores crezcan y ofrezcan contenidos de mayor calidad.

Por último tenemos que señalar que a diferencia de Argentina y México en donde se prevé que los prestadores de radiodifusión otorguen al Estado tiempo gratuito de transmisión, así como se establece un impuesto en relación con la publicidad que dichos prestadores pueden prestar, en España la ley no obliga a los licenciarios a permitir transmisiones gratuitas y en lo referente a tributos los radiodifusores únicamente generan estos en virtud del uso del espectro radioeléctrico y por las autorizaciones de las autoridades, tributos que hemos de señalar son fijados por el ente estatal o las comunidades autónomas.

### 3.5 Principio de destino al gasto público y el impuesto al uso del espectro radioeléctrico.

Aunque con anterioridad hemos hecho mención al principio de destino al gasto público y su relación con el impuesto en estudio, considerando que dicho principio se encuentra vulnerado, nos pareció pertinente dejar un apartado específico para este tema en virtud de la reforma constitucional en telecomunicaciones y radiodifusión, ya que creímos que lo referente al tiempo fiscal podría modificarse con la entrada en vigor de la misma.

La entrada en vigencia de dicha reforma fue el 22 de mayo de 2013 día en que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, cabe señalar que mediante la misma se adicionaron y modificaron los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aunque con ello no cambio del sistema de los tiempos

---

<sup>313</sup>Cfr. Calvo Gutiérrez, Elvira, *Las radios comunitarias tras la nueva Ley de Comunicación Audiovisual*. Revista Derecom, No. 7, Septiembre- Noviembre 2011, pág. 15

oficiales a nivel constitucional, motivo por el cual no cambia nuestra opinión sobre la tajante violación que hace el impuesto en radiodifusión al principio de gasto público.

A pesar de ello nos parece que la reforma constitucional introduce cuestiones interesantes dentro de las que se encuentran algunas medidas que de ser reguladas y ejecutadas eficazmente podrían promover el mejor uso del espectro radioeléctrico y la protección de los usuarios del servicio de radiodifusión, por ende nos permitimos mencionar los aspectos que a nuestro parecer cuentan con mayor importancia.

**1. Por primera vez en nuestra carta magna se habla de las ondas radioeléctricas y de la radiodifusión en relación con el derecho a la información y la libertad de expresión.**

Señalando así nuestra constitución que *toda persona tiene derecho a transmitir sus ideas y pensamientos por cualquier medio*, motivo por el que no podrá restringirse este derecho mediante el abuso oficial o particular que impida el uso de papel, ondas radioeléctricas o cualquier otra tecnología para transmitir información.

Además se establece como *obligación del Estado garantizar el acceso a las tecnologías de la información y comunicación y a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones*, mediante el establecimiento de condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios, por lo cual se instauran varias medidas como la desconsolidación de activos de las empresas con poder sustancial en estos sectores.

**2. La radiodifusión es considerada un servicio público**

Nuestra máxima ley señala que la radiodifusión es *“un servicio público de interés general por lo que el Estado garantizará que sea prestado en condiciones de competencia y calidad y brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la*

*veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines establecidos en el artículo 3o. de esta Constitución.”*<sup>314</sup> A diferencia del servicio de telecomunicaciones se señala que la radiodifusión tiene una finalidad social que es contribuir a los fines del artículo 3 constitucional, el impulso a la cultura, pluralidad y veracidad de información.

**3. Se crea un organismo autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propios denominado Instituto Federal de Telecomunicaciones, que tendrá por enmienda desarrollar eficientemente al radiodifusión y las telecomunicaciones, mediante la regulación y supervisión del uso del espectro radioeléctrico en estos sectores.**

Motivo por el que dicho instituto está facultado para otorgar concesión para el uso, explotación o aprovechamiento del espectro radioeléctrico siempre que sea para el servicio de radiodifusión y telecomunicaciones, así como para dictar las medidas necesarias en materia de competencia económica en estos sectores, procurando eliminar las barreras a la competencia, imponiendo límites a la concentración nacional y regional de frecuencias, para lo que podrá ordenar la desincorporación de activos, derechos o partes necesarias para asegurar el cumplimiento de estos límites.

En este tenor el Instituto Federal de Telecomunicaciones deberá determinar la existencia de agentes económicos preponderantes, que son aquellos con una participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones mayor al 50% de usuarios, suscriptores, audiencia o redes, y a quienes establecerá obligaciones que coadyuven a la existencia de condiciones de competencia efectiva, como la regulación del equipos terminales entre redes, la asimétrica en tarifas e infraestructuras de red y la separación contable, funcional o estructural de dichos agentes.

---

<sup>314</sup> Artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente.

Por otra parte cabe señalar que el instituto gozara de plena autonomía por lo que podrá emitir su propio estatuto orgánico y las disposiciones administrativas de carácter general para el cumplimiento de su función regulatoria.

Así mismo contara con un órgano de gobierno que se integrarán por siete Comisionados<sup>315</sup> designados en forma escalonada a propuesta del Ejecutivo Federal con la ratificación del Senado, dicho órgano deberá cumplir con los principios de transparencia y acceso a la información.

- 4. En búsqueda de que un sector mayor de la población nacional tenga acceso a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, se instaurara un organismo público descentralizado con autonomía técnica y de gestión, encargado de prestar el servicio de radiodifusión sin fines de lucro.**

Dicho organismo contará con un Consejo Ciudadano, integrado por nueve consejeros honorarios que serán elegidos mediante consulta pública por el voto de dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, para fomentar la independencia y política editorial imparcial. La regulación del mismo se encontrara a cargo del Congreso de la Unión que señalara la forma en que pasarán a este organismo público los recursos humanos, financieros y materiales del organismo descentralizado denominado Organismo Promotor de Medios Audiovisuales.

- 5. Se deja a cargo del IFETEL la regulación de Telecomunicaciones de México para promover el acceso a servicios de banda ancha y ejecutar la construcción de una red troncal de telecomunicaciones de cobertura nacional, así como la comunicación vía satélite y la prestación del servicio de telégrafos.**

---

<sup>315</sup> El Presidente del órgano será nombrado por la Cámara de Senadores de entre los comisionados, por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, por un periodo de cuatro años, renovable por una sola ocasión

Para este efecto la Comisión Federal de Electricidad cederá a Telecomunicaciones de México su concesión para instalar y explotar una red pública de telecomunicaciones, sin que esta otorgue derechos sobre la fibra óptica, derechos de vía, torres y postiería.

**6. En lo referente a los títulos habilitantes es decir las concesiones, que permiten el uso del espectro radioeléctrico en materia de radiodifusión y telecomunicaciones corresponde al IFETEL su otorgamiento, revocación y la autorización de cesiones o cambios de control accionario.**

Para que el Instituto expida una concesión deberá fijar el monto de la contraprestación por el otorgamiento de la misma, así como por la autorización de servicios vinculados a éstas, aunado a que realizara un procedimiento de adjudicación, dependiendo del tipo de concesión sea *comercial, público, privado y social* (que incluyen las comunitarias y las indígenas).

Así realizara licitación pública en el caso de la radiodifusión comercial y privada sin que el factor determinante para definir al ganador sea únicamente el interés económico. Mientras que las concesiones para uso público y social al tener una finalidad distinta al lucro se otorgarán bajo el mecanismo de asignación directa en condiciones que garanticen la transparencia del procedimiento.

Cabe señalar que el Congreso deberá establecer los mecanismos para homologar el régimen de permisos y concesiones de radiodifusión anteriores a la reforma, para que únicamente existan concesiones. Al respecto un punto a destacar es que el Congreso de la Unión emitirá un solo ordenamiento legal que regulara de manera convergente el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico y las redes de telecomunicaciones, así como la prestación de servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, motivo por el que las concesiones serán únicas, es decir que los concesionarios podrán prestar todo tipo de servicios a través de sus redes.

**7. Respecto a la regulación eficaz del espectro se establecerá un Programa Nacional de Espectro Radioeléctrico que debe contemplar como mínimo un programa que garantice el uso óptimo de las bandas 700 MHz y 2.5 GHz y**

**reorganice el uso del espectro radioeléctrico para estaciones de radio y televisión.**

Otra medida que impulsara el mejor uso del espectro es el estudio que debe hacerse sobre sitios públicos federales, ductos, postearía y derechos de vía para que sean puestos a disposición de los operadores de telecomunicaciones y radiodifusión para agilizar el despliegue de sus redes.

Además el Ejecutivo en coordinación con el Instituto Federal de Telecomunicaciones, garantizará la instalación de una red pública compartida de telecomunicaciones que *impulse el acceso efectivo de la población a la comunicación de banda ancha y a los servicios de telecomunicaciones*, utilizando los 90 MHz del espectro liberado por la TDT y los recursos de la red troncal de fibra óptica de la Comisión Federal de Electricidad

**8. Se impone como obligación de los Poderes de la Unión aportar los recursos necesarios y promover la implementación de equipos receptores y decodificadores para la adopción de la política digital, misma que culminará el 31 de diciembre de 2015.**

En dicha fecha los concesionarios y permisionarios tendrán que devolver las frecuencias que originalmente les fueron concesionadas por el Estado, para que quede libre la banda de 700 MHz. Aunado a ello se instaurara un Programa de Licitación y Adjudicación de Frecuencias de Televisión Radiodifundida Digital, impidiendo que participen en el mismo radiodifusores con 12 MHz de espectro radioeléctrico, ya que la finalidad de dicha licitación es formar por lo menos dos nuevas cadenas de televisión con cobertura nacional.

**9. Además de la digitalización en el sector de la radiodifusión, se prevé que se instaure una política de inclusión digital universal.**

Esta política tiene el propósito de desarrollar aplicaciones, sistemas y contenidos digitales como la telesalud, telemedicina y el Expediente Clínico Electrónico, asimismo el Ejecutivo

Federal promoverá la instalación de banda ancha en edificios e instalaciones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal,<sup>316</sup>

Para lograr este objetivo el Ejecutivo Federal preverá en el Sistema Nacional de Planeación Democrática un programa de banda ancha en sitios públicos que señale el número de sitios a conectar cada año, para alcanzar la cobertura universal.

Esta política también contempla que por lo menos 70% de todos los hogares y 85% de las micros, pequeñas y medianas empresas a nivel nacional, cuenten con acceso a internet a con velocidad acorde al promedio registrado en los países miembros de la OCDE.

- 10. Se permite la inversión extranjera directa hasta el 100% en telecomunicaciones y comunicación vía satélite y de un 49% en radiodifusión, siempre que exista reciprocidad en el país en el que se encuentre constituido el inversionista.**
- 11. Se otorga como derecho de los radiodifusores de televisión la transmisión de sus contenidos por parte de los prestadores de televisión restringida de forma gratuita, con excepción de los concesionarios de telecomunicaciones o de televisión radiodifundida que hayan sido declarados con poder sustancial.**
- 12. Las obligaciones impuestas al agente económico preponderante se extinguirán en sus efectos por declaratoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones una vez que conforme a la ley existan condiciones de competencia efectiva en el mercado de que se trate.**
- 13. Respecto a los contenidos de la programación dirigida a la población infantil el instituto supervisara que estos respeten los valores y principios consagrados en el artículo 3o. de la Constitución, así como las normas en materia de salud y el ordenamiento específico de la publicidad destinada a los infantes.**

---

<sup>316</sup> Las Entidades Federativas harán lo propio en el ámbito de su competencia.

Además de la regulación de la publicidad infantil el Instituto podrá vigilar el cumplimiento de los tiempos máximos de transmisión de la publicidad en general, misma que no podrá presentarse como información periodística o noticiosa.

**14. Las normas generales, actos u omisiones del IFETEL podrán ser impugnados únicamente mediante juicio de amparo indirecto y no serán objeto de suspensión.**

Dichos juicios de amparo serán sustanciados por Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito especializados en materia de radiodifusión y telecomunicaciones, que se instauraran por el Consejo de la Judicatura Federal dentro de los 60 días posteriores a la entrada en vigor de la reforma.

Respecto a este punto consideramos que será benéfico la instauración de tribunales especializados en virtud de que esta materia es sumamente compleja tanto en sus aspectos técnicos como jurídicos, mientras que en lo respectivo a la suspensión en los juicios de amparo nos parece que este criterio sigue la tendencia de nuestro Poder Judicial que mediante tesis aisladas ya señalaba la prohibición de la suspensión en esta materia.

Además de este aspecto, en general nuestra opinión no es uniforme ya que si bien la misma nos parece introduce aspectos beneficiosos para la prestación del servicio de radiodifusión también hay cuestiones que consideramos carecen de relevancia y que incluso podrían provocar el aumento de concentraciones en este sector.

Como aspectos positivos de la reforma se encuentra el hecho de que nuestra propia carta magna explícitamente se refiera a la radiodifusión y le de el carácter de servicio público, sobre todo porque derivado de ello se establece como obligación del Estado de garantizar el acceso a dicho servicio.

También es de reconocerse que el legislador pretende utilizar de forma eficaz el espectro radioeléctrico mediante la creación del Programa Nacional de Espectro Radioeléctrico

como medio por el cual se reorganizaran las bandas de mayor importancia económica en nuestro país, así como la imposición de una política de inclusión digital.

La regulación de la política digital ya se preveía con anterioridad en ordenamientos de menor jerarquía pero consideramos que la regulación constitucional es mucho más ambiciosa y benéfica para la población ya que nuestra carta magna prevé que el dividendo digital sea utilizado para instalar una red pública de telecomunicaciones que facilite el acceso a la comunicación de banda ancha y a los servicios de telecomunicaciones, aunado a que se impone como obligación del Estado desarrollar aplicaciones, sistemas y contenidos digitales, así como instalar banda ancha en edificios e instalaciones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.

También nos parece de importancia que la constitución señale el lapso en que se llevará a cabo el apagón analógico, ya que así se impide que las autoridades modifiquen a su arbitrio la misma, como hizo la COFETEL al modificar la fecha del apagón para Baja California.

Otra modificación que aplaudimos es la creación del IFETEL, ya que si bien con anterioridad la COFETEL, la COFECO y la SCT contaban con facultades en materia de radiodifusión, la creación de una sola autoridad que administre el espectro y regule los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, otorga mayor certeza sobre todo porque este ente es autónomo y por ende no se ve jerárquica ni políticamente influenciado.

El órgano de gobierno del IFETEL se conformara por siete comisionados que deberán acreditar diversos requisitos ante un Comité de Evaluación integrado por los titulares del Banco de México, el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación y el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, comité que enviará al Ejecutivo una lista con un mínimo de tres y un máximo de cinco aspirantes, que hubieran obtenido las calificaciones aprobatorias más altas, mismos que aprobados por el Ejecutivo deberán obtener ratificación por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes.

Este procedimiento de selección ya comenzó presentándose a realizar examen 82 aspirantes, a pesar de ello consideramos que la convocatoria emitida por el Comité de Evaluación carece de transparencia ya que la misma impide que se den a conocer los

nombres de los participantes a este cargo, aunado a que no se especifica quien realizara la jerarquía de las listas ni con qué criterios.

Por otra parte nos parece interesante que la reforma pretenda proteger la libre competencia y concurrencia promoviendo una nueva licitación y el establecimiento de obligaciones a los agentes económicos preponderares con la finalidad de desconcentrar su poder, a pesar de ello consideramos que el establecimiento de concesiones únicas y de servicios adicionales podrían atentar a este fin, en virtud de que si no se establece límites para esta participación pueden provocarse nuevos oligopolios.

## CONCLUSIONES

1. La radiodifusión de acuerdo con la Ley Federal de Radio y Televisión de 2006 es una actividad de interés público y no un servicio público, cuestión errónea ya que si bien dicha actividad puede ser prestada por particulares esto no significa que pierda la característica de servicio público que es satisfacer intereses de carácter general, que en este caso se refiere a permitir a la colectividad el ejercicio de derechos humanos como la libertad de expresión y el derecho a la información, razón por la que la reforma constitucional en telecomunicaciones es atinada al señalar que la radiodifusión es un servicio público.
2. En México antes de la reforma en telecomunicaciones no se reconocía el derecho de las comunidades indígenas para prestar el servicio de radiodifusión, por ende no existía como ahora un tipo de concesión social (que incluye la radiodifusión comunitaria e indígena), sino que se prestaba el servicio mediante la figura de permiso prevista en la Ley Federal de Radio y Televisión de 2006.

Con la reforma se prevén diversos tipos de concesiones (comercial, pública, privada y social), siendo esta última la que permite a las comunidades acceder a los medios de comunicación, a pesar de este avance nos parece que no es suficiente si se pretende que haya pluralidad y se cumpla con las finalidades del artículo 2 constitucional, ya que para alcanzar este fin el Estado debe garantizar y facilitar a las comunidades indígenas el uso del espectro para el servicio de radiodifusión.

3. Para asegurar las mejores condiciones para la prestación del servicio de radiodifusión, en el caso de la radio y televisión comercial y privada, se llevara a cabo licitación pública, es decir el procedimiento que permita a la autoridad determinar cuál es la opción que ofrece las mejores condiciones, valorando diversos factores.

Respecto a dicha valoración deberá considerarse el factor económico sin que sea el determinante ya que este servicio requiere además de recursos financieros, contar con un plan que favorezca la cultura de la población, la pluralidad y el fomento de los valores de identidad nacional.

4. El hecho de que la Ley Federal de Radio y Televisión de 2006, facultara tanto a la Comisión Federal de Telecomunicaciones como a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para intervenir en el procedimiento de concesiones de radiodifusión, provocó la denominada doble ventanilla, motivo por el cual se encontraban en incertidumbre jurídica los interesados en obtener una concesión o permiso para prestar el servicio de radiodifusión, por ello la instauración de un único organismo que regule este sector otorga mayor certeza a los interesados en prestar el servicio de radiodifusión, por ello consideramos adecuada esta medida y más aún el que sea a través de un Instituto Federal de Telecomunicaciones, lo que permitirá independencia en sus decisiones.
  
5. Si bien la convergencia facilita un uso racional y eficaz del espectro, permitiendo emplear una menor cantidad del mismo para prestar varios servicios sean de radiodifusión, telecomunicaciones o ambos, instaurar una concesión única que permita a los concesionarios prestar todo tipo de servicios como se prevé en la reforma de telecomunicaciones debe limitarse respecto a los agentes económicos preponderantes, ya que de no hacerlo correctamente este derecho podría provocar la formación de oligopolios en estos sectores.
  
6. En lo referente a la calidad de los contenidos en diversos países como España y Argentina el Gobierno obliga u otorga incentivos a los radiodifusores para promover programas nacionales o regionales, con la finalidad de incentivar la producción Nacional y fomentar los valores del Estado.

En el caso de Nuestro país no existe ninguna disposición que promueva la producción Nacional, motivo por el cual es necesario que la nueva ley en materia prevea un porcentaje de contenidos nacionales, ya sea de forma coactiva o mediante algún beneficio para concesionarios del servicio de radiodifusión.

7. En lo relativo a la publicidad la Ley Federal de Radio y Televisión de 2006 impedía a los permisionarios del servicio de radiodifusión, es decir aquellos sin intereses de lucro, transmitir publicidad motivo por el cual la financiación de los mismos se encontraba sujeta a las partidas presupuestales o a donaciones, cuestión que impide que dichos radiodifusores crezcan y ofrezcan contenidos de mayor calidad. Por ello es necesario que con el nuevo régimen de concesiones a los concesionarios públicos y sociales se les permita proporcionar el servicio de publicidad, siempre que continúen realizando su función social.
8. La política de televisión digital terrestre promueve cambiar la tecnología analógica por la digital ya que mediante la digital los radiodifusores tienen la posibilidad de ofrecer varios canales de programación a la vez, aunado a que con la misma pueden cambiar sus frecuencias y así desocupar la banda de 700 Mhz. Fragmento de gran importancia para prestar servicios de banda ancha, por lo que se encuentra valuado entre 5 mil 42 millones de dólares y 7 mil 561 millones de dólares.

A pesar de los beneficios mencionados la transición digital implica múltiples costos, motivo por el cual el Estado en pro de que todos accedan al servicio de radiodifusión debe proporcionar a los sectores más pobres de la población los receptores o decodificadores digitales, con la finalidad de evitar el descontento social, como ocurrió en la primer región en donde se implementó esta medida en donde se afectó a una parte de la población que no pudo acceder a los mencionados decodificadores.

9. Si bien es necesario que el Estado cuente con un lapso gratuito para transmitir información de interés público a la población mediante la radio y/o televisión, el mismo no debe de establecerse como un beneficio fiscal, sino como obligación de los radiodifusores, ya que estos se encuentran privilegiados con concesión para usar el espectro radioeléctrico y prestar el servicio público en mención. Por ende proponemos la eliminación del tiempo fiscal mediante la abrogación del Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica.
  
10. El Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, establece como beneficio de los concesionarios enterar la tasa del impuesto en radiodifusión mediante el denominado tiempo fiscal, sin que exista una razón objetiva que justifique la equivalencia entre este tiempo y el 25% que el concesionario recauda, variando así la tasa que recibirá la Hacienda Pública, y en consecuencia violando el principio de legalidad tributaria que prescribe que los elementos esenciales de toda contribución deben establecerse mediante ley y el principio de gasto público ya que únicamente se beneficia a los radiodifusores con este impuesto y no a la colectividad, por este motivo consideramos indispensable la abrogación del decreto en comento.
  
11. Además de violentar los principios de legalidad y destino al gasto público la aplicación de este impuesto nos parece es errónea ya que si bien el impuesto en radiodifusión grava los pagos que se realizan a los concesionarios por los servicios que prestan derivados de su concesión, es el radiodifusor quien realmente se beneficia de los pagos, razón por la que nos parece incorrecto que este no cuente con carácter de contribuyente, por ello proponemos que mediante reforma a la ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos se establezca como sujeto pasivo directo del impuesto a los radiodifusores y no a quienes se benefician de sus servicios.

## FUENTES DE INFORMACIÓN

### BIBLIOGRAFÍA

1. Acosta Romero, Miguel. *Teoría general del derecho administrativo*. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 1979.
2. Acosta Romero, Miguel. *Segundo Curso de Derecho Administrativo*. 1a. ed. Editorial Porrúa, México 1989.
3. Acosta Simón, Eugenio, *El principio de Legalidad o Reserva de Ley*. Ed. Porrúa, México, 1993.
4. Aimée Vega, Maricela Portillo y Jerónimo Repoll (Coords.), *Las claves necesarias de una comunicación para la democracia*, Ed. AMIC y UJAT, México, 2008.
5. Alexander Elbittar. *Asignación y Administración del Espectro Radioeléctrico en Países de Centroamérica y su Impacto en el Desarrollo del Sector de Servicios de Telecomunicación Móvil*. Ed. Diálogo regional sobre Sociedad de la Información, Lima, 2010.
6. Alfonso Jiménez, Armando (coord.), *Responsabilidad Social, autorregulación y legislación en radio y televisión: Régimen Jurídico de Concesiones de radio y televisión*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2002.
7. Álvarez Alcalá, Alil, *Lecciones de Derecho Fiscal*. Ed. Oxford, México, 2010.
8. Álvarez González de Castilla, Clara Luz. *Derecho de las telecomunicaciones*. Ed. Porrúa, México, 2008.
9. Arellano Toledo, Wilma. *Política y Derecho de las Telecomunicaciones en Europa, Norteamérica y México*. Ed. Porrúa, México, 2007.

10. Arrijo Vizcaíno, Adolfo. *Derecho Fiscal Constitucional*. México, Themis, 2002.
11. Asociación Mundial de Radios Comunitarias de América Latina y el Caribe . *Mordazas Invisibles: Nuevas y Viejas Barreras a la Diversidad en la Radiodifusión*, 2009, Ed. AMARC-ALC, Argentina, 2009
12. Briebich Torres, Carlos Armando. *La política Mexicana de Telecomunicaciones*. Ed. Porrúa, México, 2008.
13. Carrasco Iriarte, Hugo, *Derecho Fiscal*, Ed. Porrúa, México, 2009.
14. Cienfuegos Salgado, David (coord.), *Actualidad de los Servicios Públicos en Latinoamérica*. Ed. UNAM, México, 2008.
15. Chinchilla Marín, Carmen. *Estudios sobre dominio Público y Propiedad Privada*. Ed. Marcial Pons, Madrid,2000.
16. De la Garza, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*.19ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
17. Delgadillo Gutierrez, Luis Humberto, *Principios de Derecho Tributario*. Ed. Limusa, México,2002.
18. Esteinou Madrid, Javier (coord.), *Ley televisa y la Lucha por el poder en México*. Ed. UAM-Xochimilco-Fundación Friederick Ebert, México, 2009.
19. Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *Derecho Administrativo, Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2007.
20. Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *La concesión de las Telecomunicaciones*. Ed. UNAM, México, 2011.

21. Fernández Ruíz, Jorge (coord.), *Régimen jurídico de la radio, televisión y telecomunicaciones en general: Culturas y sistemas jurídicos comparados*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2007.
22. Flores Zavala, Ernesto. *Elementos de finanzas públicas mexicanas*. Ed. Porrúa, México, 1980.
23. Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*. 40° ed., Ed. Porrúa, México, 1997.
24. García Bueno, Marco. *El principio de capacidad contributiva como criterio esencial para una reforma fiscal. Conceptos de Reforma Fiscal*. Ed. UNAM, México, 2002.
25. García Maynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del derecho*. 51 ed., Ed. Porrúa, México, 2000.
26. Giannini, A.D., *Instituciones de Derecho Tributario*. Ed. Derecho Financiero, Madrid, 1957.
27. Giuliani Fonrouge, Carlos M. *Derecho financiero*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1962.
28. González Luna, Bueno Federico et al., *La regulación de las Telecomunicaciones*. Ed. Porrúa, México, 2007.
29. González Nuria (Coord.). *Estudios en Homenaje a la Maestra Marta Morineau*. t. I, Ed. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2006.
30. Gordillo, Agustín. *El Contrato Administrativo en la Actualidad*. Ed. DePalma, Buenos Aires, 2003.
31. Gutiérrez David, Estrella. *La transparencia en la nueva ordenación del sector audiovisual español. Comentarios a la normativa española y comunitaria*. Ed. Bosch, Barcelona, 2008.

32. Huber, Rudolf(coord.).*Reforma de Medios Electronicos ¿avances o retrocesos?*.Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2007.
33. Jarach, Dino, *El Hecho Imponible, Teoría General del Derecho Sustantivo*.3ª ed., Ed. Abeledo Perrot, Argentina, 1992.
34. Jarach, Dino. *Finanzas Públicas y Derecho Tributario*. Ed. Cangallo, Buenos Aires, 1983.
35. Lavilla Rubira, Juan José .*Actualidad y perspectivas del derecho público a fines del siglo XX. Homenaje al profesor Garrido Falla*. Vol. II, Ed. Complutense, Madrid, 1992.
36. Llana González, Paloma. *Telecomunicaciones. Régimen general y evolución normativa*. Ed. Aranzadi, España, 1998.
37. López Elías, José Pedro, *Aspectos Jurídicos de la Licitación Pública en México*. 1º ed., Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México,1999.
38. López Olvera, Alejandro (coord.), *Estudios en Homenaje Don Jorge Fernández Ruíz, Las ondas Radioeléctricas y los medios de Comunicación Radio y Televisión*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2005.
39. L. Katz, Raúl .Beneficios Económicos del Dividendo Digital para América Latina. Ed. *Telecom Advisory Services LLC, México, 2011*.
40. Mabarak Cerecedo, Doricela. *Derecho Financiero Público*. Ed. McGraw-Hill, México,1995.
41. Macías Santos, Eduardo. *El sistema de Pensiones en México dentro del contexto Internacional*. Ed. Themis, México, 1993.
42. Margáin Manautou, Emilio, *Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano*. 19ª ed., Ed. Porrúa, México, 2007.

43. Mayer, Otto. *Derecho Administrativo Alemán*. t. IV, Ed. Deoaima, , Buenos Aires, 1951.
44. Montero Pascual, Juan José. *Derecho de las Telecomunicaciones*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.
45. Musgrave, Richard .*Teoría de la Hacienda Pública*. Ed. Aguilar Madrid, 1959.
46. Nava Negrete, Alfonso. *Derecho Administrativo Mexicano*. 29° ed., Ed. Fondo de Cultura. Económica, México, 2001.
47. Neumark, Fritz. *Principios de la Imposición*. Ed. Instituto de Estudios Fiscales Madrid, 1974.
48. OCDE. *Estudio de la OCDE sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en México*, Ed. OECD Publishing, 2012
49. Osornio Corres, Francisco Javier. *ASPECTOS JURÍDICOS DE LA ADMINISTRACIÓN FINANCIERA EN MÉXICO*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 1992.
50. Paredes Montiel Marat y Rodríguez Lobato Raúl, *El principio de Reserva de Ley en Materia Tributaria*. Ed. Porrúa, México, 2001.
51. Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho*.12a. ed., Ed. Porrúa, México, 1997.
52. Rodríguez Lobato, Raúl. *Derecho Fiscal*. 2° ed., Ed. Oxford, México, 2001.
53. Sainz de Bujanda, Fernando, *Notas de Derecho Financiero*. t. I, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1964.
54. Sánchez Gómez, Narciso. *Derecho Fiscal Mexicano*. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000.

55. Sayagüés Laso, Enrique. *Tratado de Derecho Administrativo*. 5ª ed., t. II, Ed. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Uruguay. 1988.
56. Serra Rojas, Andrés. “*Derecho Administrativo*”. Tomo I, 5ª ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1982.
57. Smith, Adam, *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones*. 5ª reimp., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1987.
58. Spisso, Rodolfo R., *Derecho Constitucional Tributario*. Ed. Depalma, Buenos Aires, 2000.
59. Valdés Costa, Ramón, *Curso de Derecho Tributario*. Ed. Temis, Argentina, 1996.
60. Vallarta, Ignacio L. *Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad económico-coactiva*, Ed. Imprenta del Gobierno Federal en Palacio, México, 1885.
61. Venegas Álvarez, Sonia. *Derecho Fiscal*. Ed. Oxford , México, 2011.

## **HEMEROGRAFÍA**

1. Abascal Sherwell, Manuel. *La concesión en la Ley Federal de Telecomunicaciones*. Revista Jurídica anuario del departamento de derechos de la Universidad Iberoamericana, No. 30, México, 2000.
2. Aldana J., Ana Teresa. *TELECOMUNICACIONES, CONVERGENCIA Y REGULACIÓN*. Revista de Economía Institucional, vol. 12, No. 23, Colombia, 2010.
3. Álvarez, Clara Luz. Órganos reguladores de Telecomunicaciones. Revista Praxis, Año IV, No. 10, México, 2009

4. Barreira Castillo, Enrique, *La relación jurídica tributaria y la relación jurídica aduanera*, Revista del Instituto Argentino de Estudios Aduaneros, No. 19, abril 2007.
5. Berrueco García, Adriana, *Sistematización del disperso marco jurídico de la comunicación en México*. Revista Derecho Comparado de la Información, México, No. 11, enero-junio de 2008.
6. Bravo, Jorge. *La comunicación gubernamental de Vicente Fox*. Revista El Cotidiano, No. 155, México, mayo-junio, 2009.
7. Calafell Jorge E., *Teoría General de la Concesión*, Revista Jurídica Universidad Iberoamericana, No. 26, México, Julio 1996.
8. Carbonell, Miguel, *Sobre la reserva de ley y su problemática actual*, Revista Vinculo Jurídico. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas, México, No. 42, Abril – Junio 2000.
9. Carmona Cuenca, Encarna, *Los derechos sociales de prestación y el derecho a un mínimo vital*. Revista Nuevas Políticas Públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas, No. 05, México, 2006.
10. Carrasco Iriarte, Hugo. *Diccionario de Derecho fiscal*, Ed. Oxford University Press, México, 1998.
11. Checa González, Clemente. *Globalización económica y principios tributarios*. Revista Cuestiones Constitucionales, No. 22, enero-junio, 2010.
12. Delarbre, Raúl Trejo. *El nuevo clientelismo Partidos y medios, relación inequitativa*. Revista Nexos No. 339. Marzo de 2006.
13. Escobar Rosas, Freddy, *Contribución al Estudio de la Relación Jurídica*, Revista Díké, agosto de 2005.

14. Esquivel Camacho, Victorino .IMPUESTOS SOBRE SERVICIOS EXPRESAMENTE DECLARADOS DE INTERÉS PÚBLICO POR LEY. EN LOS QUE INTERVENGAN EMPRESAS CONCESIONARIAS DE BIENES DE DOMINIO DIRECTO DE LA NACIÓN. Revista Praxis, Año II, No. 5, Diciembre de 2010.
15. Esteinou Madrid , Javier. Los medios electrónicos de difusión masiva y la crisis de la cultura en México. Revista Argumentos, vol. 25, No. 68, México, enero-abril, 2012.
16. Fernandez, Farreres. *El concepto de servicio público y su funcionalidad en el Derecho Administrativo de la nueva economía*. Revista Justicia Administrativa, No. 18, junio, 2003
17. Gómez, Rodrigo y Sosa, Gabriel. *La concentración en el mercado de la televisión restringida en México*. Revista Comunicación y Sociedad, Ed. Universidad de Guadalajara núm. 14, julio-diciembre, 2010.
18. Góngora Pimentel, Genaro David. *El Principio Constitucional de la Legalidad Tributaria y la Base Gravable del Tributo*, Revista Lex, 3ª Época, Año III, No. 19, México, Enero de 1997.
19. Laplacette, Carlos José .*La libertad de expresión y la ley de servicios de comunicación audiovisual*. Revista del Instituto de Política Constitucional,Año 3, Argentina, 2009.
20. Lenin Martell. *La legislación del servicio público de radiodifusión en México: un letargo pendiente*. Revista Espacios Públicos, vol. 10, No. 20, 2007.
21. Marco Cesar García Bueno. *El principio de capacidad contributiva a la luz de las aportaciones doctrinales en Italia, España y México*. Revista Praxis, No. 9, México, 2002.
22. Morales Mendoza, Héctor Benito. *La actividad financiera del Estado desde el punto de vista presupuestal*. Revista de la Facultad de Derecho de México, No. 147, México, Enero-Junio 1986

23. Moreno Padilla, Javier. *Implicaciones Fiscales de la Seguridad Social*. Revista latinoamericana de Derecho Social, No. 07, julio-diciembre de 2008.
24. Pérez Noriega, Fernando y Lobato Díaz, Juvenal. *Pago de derechos por el uso, goce, aprovechamiento o explotación del espectro radioeléctrico*. Revista Lex Negotii, Ed. Asociación Nacional de Abogados de Empresa, México, 2011.
25. Pico Zuñiga, Andrés, *Derecho Civil*. Revista Estudios, Bogotá, enero a diciembre 2011.
26. Revilla de la Torre, Jorge Luis. *LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EL CONCEPTO DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL EN LA LEGISLACIÓN TRIBUTARIA MEXICANA*. Revista Letras Jurídicas, No. 5, México, septiembre 2009
27. TAPIA C., Javier, *Bases para un debido proceso tributario: tres teorías acerca de la relación entre el Estado y los contribuyentes*, Revista Chilena de Derecho, vol. 32, No. 2, mayo-agosto, 2005.
28. Velázquez Estrada Rosali, *El nacimiento de la radiodifusión mexicana estudio de historia moderna y contemporánea de México*. Revista del Instituto de Investigaciones Históricas No 9, México, 1983.
29. Vízcaíno Arrijoja, Adolfo. *Principios constitucionales en Materia Fiscal*. Revista Anuario de derecho de la Universidad Iberoamericana, No. 13, México, 1981.
30. Zarzoza Escobedo, José. *Estructura Jurídica de las Contribuciones especiales y otros ingresos derivados del principio de beneficio*. Revista Indetec, Año 18, No. 10, México, 1992.

## **FUENTES ELECTRÓNICAS**

1. AMEDI. Estudio sobre el Mercado de Televisión Abierta en México. En [http://www.observatel.org/es/uploads/1/Estudio\\_y\\_anexo.Alcance.pdf](http://www.observatel.org/es/uploads/1/Estudio_y_anexo.Alcance.pdf)

2. Catalogo de tarifas del Instituto Federal Electoral en [http://www.ife.org.mx/portal/site/ifev2/Detalle\\_Comite\\_de\\_Radio\\_y\\_Television/?vgnextoid=e1eb10450a179110VgnVCM1000000c68000aRCRD](http://www.ife.org.mx/portal/site/ifev2/Detalle_Comite_de_Radio_y_Television/?vgnextoid=e1eb10450a179110VgnVCM1000000c68000aRCRD)
3. Comisión Federal de Telecomunicaciones. EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN MÉXICO. ESTUDIO Y ACCIONES, Más y Mejor Espectro para Banda Ancha. en <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/11/EL-ESPECTRO-RADIOEL-CTRICO-EN-MEXICO.-ESTUDIO-Y-ACCIONES-FINAL-CONSULTA.pdf>
4. Comisión Federal de Telecomunicaciones. ESTUDIO SOBRE EL MERCADO DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN ABIERTA EN MÉXICO. En <http://www.cft.gob.mx:8080/portal/wp-content/uploads/2012/06/Reporte-CIDE-CM-201112-publico.pdf>
5. COMISION FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. *Informe de Rendición de Cuentas de la APF 2006 – 2012*. En [http://transparencia.ceti.mx/pot/informe/irc\\_ceti\\_1.pdf](http://transparencia.ceti.mx/pot/informe/irc_ceti_1.pdf)
6. CMT. *Informe Anual de Publicidad y Comunicación Institucional 2008*. en [www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/6F9F7C99/Informe2008.pdf](http://www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/6F9F7C99/Informe2008.pdf)
7. CMT, *España Informe Anual Telecomunicaciones*, 2011. En [http://cmtdata.cmt.es/cmtdata/jsp/inf\\_trim.jsp](http://cmtdata.cmt.es/cmtdata/jsp/inf_trim.jsp)
8. Cuesta, Ubaldo. *DOCUMENTO PARA EL DEBATE: LAS TELEVISIONES AUTONÓMICAS EN EL NUEVO PANORAMA AUDIOVISUAL* .En [http://www.funciva.org/uploads/ficheros\\_documentos/1304077495\\_ponencia\\_ii.pdf](http://www.funciva.org/uploads/ficheros_documentos/1304077495_ponencia_ii.pdf)
9. DELOITTE-UTECA. Análisis comparativo de la Televisión Regional en Europa. Una Propuesta para España. en [http://www.uteca.com/uteca\\_contenidos/documentos/UTECA-240920111310.pdf](http://www.uteca.com/uteca_contenidos/documentos/UTECA-240920111310.pdf)

10. Fundación Ciudadana y Valores. *LAS TELEVISIONES AUTONÓMICAS EN EL NUEVO PANORAMA AUDIOVISUAL.* en [http://www.funciva.org/uploads/ficheros\\_documentos/1304077495\\_ponencia\\_ii.pdf](http://www.funciva.org/uploads/ficheros_documentos/1304077495_ponencia_ii.pdf)
11. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *INFORME ANUAL DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2008,* en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/INFORME%20RELE%202008.pdf>
12. PODER CIUDADANO 2011, *Dimensión de la Publicidad Oficial en la Argentina* en [http://www.ambito.com/diario/aw\\_documentos/archivospdf/2005/id\\_doc\\_5781.pdf](http://www.ambito.com/diario/aw_documentos/archivospdf/2005/id_doc_5781.pdf)
13. Porto, Ricardo. La categorización de servicio público en las telecomunicaciones, la radiodifusión y los servicios convergentes, en <http://ricardoportomedios.com.ar/wp-content/uploads/2013/02/La-categorizaci%C3%B3n-de-Servicio-P%C3%BAblico-en-las-Telecomunicaciones-la-Radiodifusion-y-los-Servicios-Convergente.pdf>
14. REDTEL. *IMPACTO DE LA TRIBUTACIÓN ESPECÍFICA EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES.* en <http://www.redtel.es/domntos/infors/REDTELnov2012.pdf>
15. Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en [http://www.ambito.com/diario/aw\\_documentos/archivospdf/2005/id\\_doc\\_5781.pdf](http://www.ambito.com/diario/aw_documentos/archivospdf/2005/id_doc_5781.pdf)
16. Secretaría de Gobernación, *Informe sobre la utilización de los tiempos oficiales de radio, televisión y cinematografía así como de los programas y las campañas de comunicación social del Gobierno Federal, correspondiente al sexto bimestre de 2012.* en [http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/01/asun\\_2934949\\_20130130\\_1359571807.pdf](http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2013/01/asun_2934949_20130130_1359571807.pdf)
17. Woldenberg, José. *COMUNICACIÓN POLÍTICA, MEDIOS Y ELECCIONES.* En <http://www.amedi.org.mx/encuentro/doctos/Woldenberg.pdf>

## LEGISLACIÓN

1. Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México, 2004.
2. Acuerdo por el que se modifica el Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México, publicado el 2 de julio de 2004, modificado el 4 de mayo de 2012, 4 de abril de 2013 y 1 de junio de 2013, 2013.
3. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, 2008.
4. Código Fiscal de la Federación, 2013.
5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2013.
6. Criterios de Competencia sobre Procedimiento de Licitación, confirmados en la opinión número PRES-10-096-2011-033 de la Comisión Federal de Competencia Económica, 2011.
7. Decreto por el que se autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a recibir de los concesionarios de estaciones de radio y televisión el pago del impuesto que se indica, 2002.
8. Decreto por el que se establecen las acciones que deberán llevarse a cabo por la Administración Pública Federal para concretar la Transición a la Televisión Digital Terrestre, 2010.
9. Decreto que fija las normas a que se sujetarán en su instalación y funcionamiento las estaciones radiodifusoras de televisión, 2010.
10. Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, 2011.
11. Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013, 2013.
12. Ley Federal de Radio y Televisión, 2012.
13. Ley Federal de Telecomunicaciones, 2013.
14. Ley que establece, reforma y adiciona las disposiciones relativas a diversos impuestos, 1968.
15. Lineamientos Generales para las campañas de comunicación social de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal para el ejercicio fiscal 2012, 2013.
16. Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2013.

17. Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión en materia de concesiones, permisos y contenido de las transmisiones de Radio y Televisión, 2002.
18. Reglamento del Servicio de Televisión y Audio Restringidos, 2006.
19. Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 2006.
20. Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, 2009.