



Backup

Gerardo Soria
@gsoriag

Va de nuevo: los derechos por espectro son inconstitucionales

El Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) anunció que postergaría la licitación IFT-12 para servicios inalámbricos 5G, dado el anuncio hecho por AT&T en el sentido de que mientras no cambien los costos del espectro fijados en la Ley Federal de Derechos no está dispuesta a participar en una nueva licitación. El IFT cree que el gobierno y el Congreso de la Unión podrían modificar a la baja los derechos en el paquete fiscal para 2024. Yo, honestamente, pienso que eso es imposible con este gobierno en año electoral, ya que su estrategia política es repartir la mayor cantidad de dinero para que la gente vote por el oficialismo. Pero no todo está perdido.

Si bien es cierto que el artículo 28 constitucional establece que las atribuciones del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) se deberán ejercer conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes, y el artículo 73, fracción VII de la propia Constitución, prevé que el Congreso de la Unión tiene facultad para imponer las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto; también lo es que las porciones normativas del propio artículo 28 constitucional que confieren atribuciones al IFT, han sido interpretadas por la Suprema Corte con una amplitud que permite sostener que, en el ám-

bito regulatorio, las disposiciones que emita dicho organismo autónomo tienen una naturaleza equiparable a la legislación que expide el Congreso de la Unión.

Ciertamente, la interpretación más inmediata de los preceptos constitucionales mencionados puede llevar a concluir que, en apariencia —y como sucede con cualquier órgano administrativo tradicional—, las disposiciones administrativas se encuentran estrictamente subordinadas a la ley, de manera que no es posible expedir aquéllas sin un cuerpo normativo legal preexistente que las autorice y module. No obstante, son precisamente los precedentes establecidos por la Corte los que sustentan la amplitud de la facultad regulatoria del IFT y que permiten plantear, de manera razonable, que corresponde a dicho Instituto y no al Congreso de la Unión, la fijación de las contraprestaciones por el uso del espectro radioeléctrico, en su sentido más amplio.

En la sentencia emitida en el asunto de “tarifa cero” (amparo en revisión 1100/2015), la Corte estableció de forma contundente que la facultad regulatoria del IFT puede dar pie a competencias originarias, exclusivas e incluso oponibles a los demás Poderes de la Unión. Esta sentencia se apoyó en el principio de competencia especializada, según el



PERIÓDICO	PÁGINA	FECHA	SECCIÓN
EL ECONOMISTA	30	05/07/2023	OPINIÓN

cual, debe considerarse el grado de especialización técnica que reviste la regulación, así como la efectividad y la necesidad de expresar en cada momento las exigencias del mercado, lo que difícilmente puede garantizar el legislador a través de una ley.

En esta línea de razonamiento, la cuestión medular consiste en determinar si la fijación de las contraprestaciones por el uso, aprovechamiento o explotación del espectro radioeléctrico corresponde al ámbito regulatorio o no, y si la misma constituye una atribución originaria y exclusiva del IFT.

Al respecto, en la especie existen argumentos que pueden adaptarse a las premisas fijadas en los precedentes que ya ha establecido la Corte, como son: 1) la previsión constitucional de que el IFT es el encargado de “la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico”; 2) la atribución constitucional del IFT de fijar las contraprestaciones por el otorgamiento de concesiones; 3) la necesidad jurídica de que la asignación del espec-

tro radioeléctrico no responda a fines recaudatorios; 4) la especialización técnica que reviste la determinación de las contraprestaciones (lato sensu) por el uso del espectro radioeléctrico; y 5) la idoneidad de que dichas contraprestaciones se fijen en instrumentos flexibles, como son las disposiciones del IFT, para responder al estado real del mercado, en oposición a la vocación de permanencia y recaudación de las leyes fiscales que emite el Congreso de la Unión.

En pocas palabras, en mi opinión, los altísimos derechos que fija el Congreso de la Unión por el uso del espectro radioeléctrico son inconstitucionales, y los amparos de los concesionarios que incorporen estos argumentos tendrán muy buenas posibilidades de prosperar. Evidentemente, hay que analizar con todo cuidado la cuestión de la “oportunidad” para demandar el amparo.

Nota: este texto reproduce lo que he escrito ya en varias entregas, pero me pareció oportuno retomarlo dada la decisión del IFT de postergar la licitación.