

ACUERDO MEDIANTE EL CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES EMITE RESPUESTA A LA SOLICITUD DE CONFIRMACIÓN DE CRITERIO PRESENTADA POR MEGA CABLE, S.A. DE C.V., EN RELACIÓN CON LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ACCESO A INTERNET

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 7 de junio de 1995, se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) la Ley Federal de Telecomunicaciones (LFT), misma que entró en vigor el 8 de junio de 1995.

SEGUNDO.- Con fecha 17 de agosto de 2006, el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes otorgó a Mega Cable, S.A. de C.V. (Mega Cable) un título de concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones.

TERCERO.- Con fecha 14 de julio de 2014, se publicó en el DOF el "*DECRETO por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión*", mismo que entró en vigor el 13 de agosto de 2014 y que abrogó a la LFT.

CUARTO.- Con fecha 12 de diciembre de 2014, mediante oficio IFT/223/UCS/DG-CTEL/534/2014, el Instituto Federal de Telecomunicaciones (Instituto), autorizó a Mega Cable, la prestación de los servicios de transmisión bidireccional de datos, acceso a internet y mensajes cortos, como adicionales a la concesión otorgada el 17 de agosto de 2006.

QUINTO.- Con fecha 4 de noviembre de 2015, el Instituto resolvió otorgar a Mega Cable un título de concesión única para uso comercial, con una vigencia de 30 años contados a partir del 4 de junio de 2015, con cobertura nacional y con el que podrá prestar cualquier servicio de telecomunicaciones y de radiodifusión que sea técnicamente factible.

SEXTO.- Con fecha 10 de marzo de 2016, el representante legal de Mega Cable solicitó al Instituto confirmación de criterio en los términos señalados en el Considerando Segundo del presente Acuerdo.

SÉPTIMO.- La Unidad de Asuntos Jurídicos, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 52 y 54, fracción IV del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones (Estatuto) elabora y propone al Pleno de este Instituto el criterio de interpretación materia del presente Acuerdo.

CONSIDERANDO

PRIMERO.- Competencia del Instituto. De conformidad con lo establecido en el artículo 28, párrafo décimo quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Instituto es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones. Para tal efecto, tiene a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales.

En términos de los artículos 1, 2, 7, 15, fracción LVII, 16 y 17, penúltimo párrafo de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (LFTR), y 1, 4, fracción I, y 6, fracción XVIII del Estatuto, el Pleno del Instituto resulta competente para conocer del presente asunto, al contar con atribuciones para interpretar disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en el ámbito de sus atribuciones.

SEGUNDO.- Solicitud de confirmación de criterio. En el escrito referido en el Antecedente SEXTO del presente Acuerdo, Mega Cable solicitó la confirmación de los siguientes criterios:

“UNO. Que el Servicio de Acceso a Internet es un servicio de valor agregado y que en consecuencia no está sujeto para su prestación a que el solicitante cuente con un título habilitante, sea concesión, servicio adicional, permiso, autorización o registro, expedidos por el Instituto.

DOS. Que MEGA CABLE, en su calidad de concesionario de una red pública de telecomunicaciones, está en posibilidades de proveer el servicio de acceso a Internet a personas físicas y morales y, que al ser considerado un servicio de valor agregado y no ser necesario que tengan un título habilitante para su prestación, MEGA CABLE se los puede proveer para su reventa a usuarios finales.

TRES. Que las personas físicas y morales a las que MEGA CABLE provea el servicio de acceso a Internet, serán las responsables de los servicios que presten a los usuarios finales y deberán prestar el servicio en los términos establecidos en la Ley de Telecomunicaciones en lo referente a la neutralidad de las redes, uso de equipos homologados y uso del espectro radioeléctrico.”

TERCERO.- Análisis Jurídico.

- I. En relación con el punto UNO de la solicitud de confirmación de criterio realizada por Mega Cable se señala lo siguiente:

La abrogada LFT definió los servicios de valor agregado en su artículo 3, fracción XII como:

"Artículo 3. Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

...

XII. Servicios de valor agregado: los que emplean una red pública de telecomunicaciones y que tienen efecto en el formato, contenido, código, protocolo, almacenaje o aspectos similares de la información transmitida por algún usuario y que comercializan a los usuarios información adicional, diferente o reestructurada, o que implican interacción del usuario con información almacenada;

...".

Asimismo, de conformidad con los artículos 33 y 64, fracción III de dicho ordenamiento, para la prestación de servicios de valor agregado bastaba su inscripción en el Registro de Telecomunicaciones. Esto es, al amparo de la LFT la prestación de este tipo de servicios no requería la obtención de un título habilitante por parte de la autoridad, es decir, no era una actividad regulada.

Por otro lado, como resultado de la revisión a la LFTR, se tiene que la misma hace referencia a los servicios de valor agregado en su artículo 270, fracción IV, el cual establece la obligación que tiene el Agente Económico Preponderante en el sector de las telecomunicaciones de permitir a los demás concesionarios y autorizados la posibilidad de ofrecer a sus usuarios los servicios móviles disponibles, entre los que se encuentran los servicios de valor agregado.

Del análisis realizado a esta disposición se desprende que se trata de una obligación específica que fue impuesta por el legislador únicamente al Agente Económico Preponderante en el sector de las telecomunicaciones, siempre que se trate de servicios móviles, sin que su aplicación pueda extenderse a otros concesionarios o autorizados. De esta forma, es posible afirmar que la única disposición que prevé los servicios de valor agregado es el artículo 270, fracción IV de la LFTR, porción normativa que como fue determinado en líneas anteriores, resulta aplicable únicamente al Agente Económico Preponderante.

La LFTR no contiene disposiciones que regulen los servicios de valor agregado en los términos que lo hacía la abrogada LFT, por lo que al amparo del marco jurídico vigente dicha figura es inexistente.

No obstante, a partir de la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones, el acceso a internet fue reconocido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) como un servicio público de telecomunicaciones¹. De manera específica, el párrafo tercero del artículo 6º de la CPEUM establece:

¹ Asimismo, el Dictamen de la Cámara Revisora en el proceso de reforma constitucional señaló que: "... Para tal efecto tendrá a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y de los servicios convergentes de telecomunicaciones (telefonía fija, telefonía móvil, Internet fijo, Internet móvil, televisión restringida, entre otros), así como el acceso a la infraestructura activa, pasiva y otros

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

El mismo precepto en su apartado B, fracción II señala:

“B. En materia de radiodifusión y telecomunicaciones:

... ”

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

... ”

Asimismo, el artículo 28 de la CPEUM establece en su párrafo undécimo la posibilidad de concesionar la prestación de servicios públicos en los términos siguientes:

“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.”

(Énfasis añadido)

De lo dispuesto en los artículos constitucionales citados es posible concluir en la parte que interesa, lo siguiente:

- Que el Estado garantizará el derecho de acceso a los servicios de telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet;
- Que las telecomunicaciones (dentro de las cuales se encuentra el acceso a internet) son servicios públicos de interés general, y
- Que derivado de lo anterior, al ser el acceso a internet un servicio público de interés general, el Estado podrá concesionar su prestación sujetándose a las leyes aplicables.

Al respecto, la LFTR prevé los siguientes títulos habilitantes para la prestación de servicios públicos:

insumos esenciales, con la finalidad de garantizar lo establecido en los artículos 6° y 7° de esta Constitución” de lo cual se desprende que tanto el internet móvil como el fijo son considerados servicios de telecomunicaciones.

- **Concesión única**, definida en el artículo 3, fracción XII como el “*Acto administrativo mediante el cual el Instituto confiere el derecho para prestar de manera convergente, todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones o radiodifusión...*”, y
- **Autorizaciones de comercializadoras**, previstas en el artículo 170, entre las que se encuentra la relativa al establecimiento, operación o explotación de una comercializadora de servicios de telecomunicaciones sin tener el carácter de concesionario.

Como puede observarse, del concepto de concesión única previsto en la LFTR se desprende que para prestar servicios públicos de telecomunicaciones y/o radiodifusión es necesario contar con uno de estos títulos habilitantes, por lo que al ser el servicio de acceso a internet un servicio público de telecomunicaciones, es correcto concluir que se requiere de una concesión única o autorización de comercializadora para la prestación del mismo.

Por lo expuesto, se determina que el servicio de acceso a internet no constituye un servicio de valor agregado y, que al tratarse de un servicio público de telecomunicaciones de interés general, requiere de alguno de los títulos habilitantes previstos en la LFTR para su prestación, por lo tanto resulta improcedente confirmar el criterio planteado por Mega Cable en el punto UNO de su solicitud.

- II. Respecto al punto DOS de la solicitud de confirmación de criterio realizada por Mega Cable se señala lo siguiente:

Como ha quedado establecido en el Antecedente QUINTO del presente Acuerdo, el 4 de noviembre de 2015 el Instituto resolvió otorgar a Mega Cable un título de concesión única para uso comercial, mismo que le confiere el derecho para prestar cualquier servicio de telecomunicaciones y/o radiodifusión que sea técnicamente factible. En ese sentido, se determina que al contar con una concesión única Mega Cable está habilitado para proveer a personas físicas y morales cualquier servicio de telecomunicaciones y/o radiodifusión, incluido el servicio de acceso a internet.

Sin embargo, las personas físicas o morales a las que Mega Cable proporciona el servicio de acceso a internet para que éstas a su vez lo revendan a usuarios finales, requieren de una autorización pues como se ha expuesto en el numeral I del presente Considerando, conforme a lo previsto en la CPEUM, así como en los artículos 170, fracción I y 173, fracción II de la LFTR, el servicio de acceso a internet constituye un servicio público de telecomunicaciones y, en consecuencia, requiere para su prestación por reventa, de un título habilitante, en el caso concreto de una autorización de comercializadora.

Por lo expuesto, en relación con lo planteado por Mega Cable en el punto DOS

de su escrito de solicitud, se determina que el servicio de acceso a internet puede ser prestado por esa empresa ya que cuenta con un título de concesión única, mientras que los terceros que deseen revender el servicio deberán contar a su vez con un título habilitante, esto es, concesión o autorización de comercializadora..

- III. Por lo que hace al punto TRES de la solicitud de confirmación de criterio realizada por Mega Cable, se señala lo siguiente:

Por las consideraciones expuestas en los numerales I y II anteriores del presente Considerando, la prestación del servicio de acceso a internet requiere para su prestación de un título habilitante. De conformidad con lo dispuesto en la LFTR, existen obligaciones a cargo de los prestadores de servicios de telecomunicaciones, de manera específica, prevé disposiciones dirigidas a los prestadores del servicio de acceso a internet, en las que se establecen los términos para la prestación del mismo.

Como se señaló, la LFTR contempla en su artículo 170 la posibilidad de obtener una autorización para establecer, operar o explotar una comercializadora de servicios de telecomunicaciones sin tener el carácter de concesionario. Para ese caso en particular, y en lo que se refiere a las obligaciones frente a los usuarios, la LFTR señala en su artículo 174, fracción II lo siguiente:

“Artículo 174. Las comercializadoras de servicios de telecomunicaciones deberán:

...

II. Ser responsable ante el usuario final por la prestación de los servicios que oferten y cumplir con las obligaciones establecidas en la presente Ley y demás aplicables, referente a los derechos de los usuarios.

...”

Por lo expuesto, en relación con lo planteado por Mega Cable en el punto TRES de su escrito de solicitud, se determina que quienes prestan el servicio público de interés general de acceso a internet en calidad de autorizados, son los responsables ante sus usuarios finales y deberán hacerlo en los términos establecidos en la LFTR, su título habilitante y demás disposiciones jurídicas aplicables.

ACUERDO

PRIMERO.- Se da respuesta a la confirmación de criterio solicitada por Mega Cable en el sentido de que: **a)** el servicio de acceso a internet no es un servicio de valor agregado, sino un servicio público de telecomunicaciones de interés general, por lo que para su prestación se requiere contar con alguno de los títulos habilitantes que al efecto prevé la LFTR; **b)** al contar con una concesión única, Mega Cable está en posibilidad de proveer el servicio de acceso a internet así como aquéllos que sean técnicamente factibles a personas físicas y morales, y **c)** quien preste el servicio de acceso a internet, ya sea un concesionario o un autorizado, será el responsable ante el usuario final por la prestación de los servicios que oferte.

SEGUNDO.- Se instruye al Secretario Técnico del Pleno para que, en términos del artículo 177, fracción XII de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, inscriba en el Registro Público de Concesiones el presente Acuerdo.

TERCERO.- Notifíquese.

FIRMAS DE LOS COMISIONADOS DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES

El presente Acuerdo fue aprobado por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en su XX Sesión Ordinaria celebrada el 1 de julio de 2016, por unanimidad de votos de los Comisionados presentes Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar, Ernesto Estrada González, Adriana Sofía Labardini Inzunza, María Elena Estavillo Flores, Mario Germán Fromow Rangel y Adolfo Cuevas Teja; con fundamento en los párrafos vigésimo, fracciones I y III; y vigésimo primero, del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 7, 16 y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; así como en los artículos 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, mediante Acuerdo P/IFT/010716/344.