

Ciudad de México, a 30 de marzo de 2016.

Versión Estenográfica de la VII Sesión Extraordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada en la sala del Pleno del Instituto.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Buenos días, bienvenidos a la Séptima Sesión Extraordinaria del Pleno del Instituto, solicito a la Secretaría que verifique si existe quórum para sesionar.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Sí Presidente, buenos días.

Le informo que con la presencia de la Comisionada Labardini y la Comisionada Estavillo; así como el Comisionado Estrada, el Comisionado Fromow y el Comisionado Presidente, tenemos quórum legal para sesionar.

Dar cuenta a este Pleno, que el Comisionado Cuevas previendo su ausencia a la Sesión, presentó el 29 de marzo en la Secretaría Técnica a mi cargo sus votos por escrito, dado que se encuentra atendiendo un curso de competencia económica organizado por el Instituto.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Someto a su aprobación del Orden del Día. Quienes estén a favor, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se aprueba por unanimidad, Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias.

Pasamos entonces a los asuntos listados bajo los numerales III.1 y III.2, que solicitaría fueran tratados en bloque, y le doy la palabra a Salvador Flores de la Unidad de Competencia Económica para su exposición.

Se trata de los Acuerdos mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones modifica los elementos de referencia para identificar *ante* a los agentes económicos impedidos para tener influencia en la operación de la Red Compartida; y el Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto modifica el "Instructivo para solicitar opinión en materia de competencia económica ante el Instituto Federal de Telecomunicaciones, para participar en el concurso internacional número APP-009000896-E1/2016,

que tiene por objeto adjudicar un proyecto de Asociación Público Privada para la instalación y operación de la Red Compartida”, respectivamente. Salvador, por favor.

Lic. Salvador Flores Santillán: Bueno. Buenos días, Presidente muchas gracias. Comisionadas, Comisionados, compañeros.

Son dos Acuerdos que están relacionados con el concurso ya publicado por la Subsecretaría de Comunicaciones, de la Red Pública Compartida de telecomunicaciones a que se refiere el artículo Décimo Sexto Transitorio del Decreto de Reforma Constitucional publicado en junio de 2013.

Como ustedes recordarán el pasado 28 de enero de este año, el Pleno de este Instituto emitió la opinión en materia de competencia económica solicitada por la Subsecretaría, respecto a las Bases del concurso ya mencionado, así como los modelos de concesión de espectro y de concesión mayorista, el Instructivo y los Elementos de influencia.

Conforme al calendario del concurso publicado por la Subsecretaría, los interesados pudieron presentar hasta el 26 de febrero de este año, consultas y solicitudes de aclaración respecto a los documentos que forman parte de las Bases del concurso, entre ellos el Instructivo ya mencionado y el documento de Elementos de influencia.

El 2 y 3 de marzo de este año, la Subsecretaría remitió al Instituto vía la Coordinación Ejecutiva, las consultas y solicitudes de aclaración presentadas, cuya atención corresponde a este Instituto.

De la revisión que se hizo por las áreas de este Instituto que están involucradas en este proyecto, se identificó que hay consultas y solicitudes de aclaración que están relacionadas con los Elementos de influencia al Instructivo y los modelos de título de concesión.

En ese sentido, con el objeto de otorgar claridad y certeza respecto a dichos documentos y en atención a esas consultas, se considera y se pone a su consideración, modificar los elementos de influencia y el Instructivo, y también realizar precisiones en los modelos de título de concesión.

Respecto a los Elementos de influencia, se identificaron cuestionamientos y solicitudes de aclaración sobre la conformación de consorcios, en el sentido de

permitir flexibilidad para que personas que no tienen influencia en los concursantes, puedan establecer contacto con más de uno de estos.

En ese sentido, se considera viable modificar los Elementos de influencia para establecer que ciertas personas, incluyendo los fondos de inversión, puedan negociar y ofrecer financiamiento a más de un concursante, siempre y cuando por virtud de ello no obtengan influencia en el concursante y se abstengan de intercambiar información entre estos, con el objeto o efecto de establecer, concertar o coordinar posturas, o la abstención en el concurso.

Se considera que con ello se promueve la máxima concurrencia y la competencia en el concurso, siempre y cuando se cumplan las condiciones que ya se mencionaron, de no intercambiar información y que no tengan influencia en ninguno de los concursantes con los que ofrezca financiamiento.

Respecto al Instructivo, se recibieron comentarios relacionados con la presentación de documentos emitidos por autoridades extranjeras, que tienen que ser traducidos al español; y también respecto a poderes de representación, se solicita que sean presentados en versión apostillada.

También se presentaron muchos comentarios relacionados con la presentación de información relacionada con mercados y servicios, que actualmente están previstos en el Instructivo.

Teniendo en cuenta que se trata de un consorcio internacional y que los posibles interesados tienen que conseguir este tipo de documentos traducidos y apostillados, se considera conveniente modificar el Instructivo en diversos numerales, y asimismo eliminar otros, en los siguientes sentidos:

No se hará exigible la presentación de la traducción al idioma español de documentos en un idioma distinto, a menos que el Instituto lo considere así necesario.

Se establece que la versión apostillada de documentos que contengan poderes de representación otorgados en el extranjero, podrá ser presentada hasta la fecha de presentación de la propuesta prevista en el calendario del concurso, y no necesariamente en la fecha en que presenten la solicitud de opinión en materia de competencia económica.

En el mismo tenor de los Elementos de influencia, se especifica que los consorcios deberán identificar a sus integrantes fijos y a aquellos que los podrían

integrar, es decir, aquellos integrantes potenciales que como ya se mencionó, no podrán tener influencia en el solicitante respectivo.

También se establece que deberán identificar sociedades de su grupo de interés económico, pero limitándose a sociedades mexicanas o que tengan operaciones en México, y no necesariamente a todas las sociedades que pudieran participar en mercados en otros países.

Y también se reducen los requerimientos de información relacionada con productos y servicios en el sector de telecomunicaciones, ello en el entendido de que ningún prestador de servicios de telecomunicaciones podrá tener influencia en la operación de la Red Compartida.

Por último, cabe señalar que se recibieron muchos comentarios de todas las oficinas de los Comisionados, que han sido incorporados en los proyectos que se presentan a su consideración.

Y bueno, es todo por nuestra parte, estamos a sus órdenes para dudas y aclaraciones. Muchas gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias Salvador.

Está a su consideración el proyecto, Comisionados.

Comisionada Adriana Labardini.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Gracias Comisionado Presidente.

He escuchado y revisado estos dos proyectos, creo que son muy atinadas las propuestas que se hacen, porque además pueden permitir una mayor concurrencia a este concurso.

Es importante que tanto por cuestiones de plazos, como por cuestiones de requisitos formales, como puede ser la apostilla o la traducción, no ello vaya a ser una restricción a una máxima concurrencia de posibles interesados en el concurso; de modo que por un lado permitir que la integración de los consorcios y la presentación del convenio respectivo de consorcio se posponga de mayo a agosto, me parece muy afortunada como estaba originalmente, y así lo expresé en su momento cuando hicimos las recomendaciones a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, me parecía una verdadera barrera a la máxima concurrencia.

De modo que quiero acompañar con mi voto estos dos asuntos, III.1 y III.2.

Nada más quisiera preguntar al área una precisión, que para los nacionales nos parece muy, un término muy conocido, pero no sé si lo sea para posibles interesados extranjeros, que es la presentación de una traducción por perito traductor; aquí es un término, que normalmente son expertos autorizados por el Tribunal Superior de Justicia, yo no sé si en los casos de socios o interesados extranjeros sea un requisito claro, también podría haber un perito traductor extranjero, pero no autorizado por nuestras autoridades judiciales.

En fin, no sé si requiera, quizá con una definición o si ya lo especificaron, de modo que quede claro, ojalá no sea muy restrictivo el término "perito traductor", pero que dé certidumbre.

Ese es un único tema que tengo en esos dos primeros casos.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias Comisionada.

Les doy la palabra, por favor Juan Manuel.

Lic. Juan Manuel Hernández Pérez: Sí Comisionada. Buenos días.

Básicamente se va a dar oportunidad a los agentes económicos que, mediante citas, puedan solicitar aclaraciones ante el Instituto, y en estos momentos se puede a las personas que vengan, se les puede hacer explícito el término en caso de que no lo conozcan.

Tenemos la impresión de que el término sí es conocido por parte de los agentes económicos, porque sus representantes legales en México manejan los términos, y ellos mismos pueden hacerla de conocimiento de empresas extranjeras ese requisito para que lo cumplan de la manera más adecuada.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Si me permiten, Comisionada y Juan Manuel, una cuestión que veo muy útil en este proyecto, precisamente es a lo que se ha hecho referencia.

Ya estaba, de los documentos originales, la posibilidad de acudir al Instituto para cualquier cuestión relacionada con esto, y ahora se hace explícito además con más información precisamente para tener este contacto, para

cualquier consulta u orientación; me parece una modificación muy útil, me parece que es muy pertinente, precisamente porque estamos ante una situación ciertamente compleja, respecto de la cual podrían surgir muchas dudas, y se abre esta ventanilla con horario, con la posibilidad de acudir al Instituto, concertar una cita y plantear casos concretos, precisamente antes de la presentación formal y durante, pues para cualquier cuestión relacionada con este y cualquier otro requisito.

Comisionada, por favor.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Sí, ¿confirma usted que el perito traductor al que se refieren ustedes, o la traducción por perito traductor, para ustedes es equivalente a perito autorizado por los Tribunales mexicanos?

Más allá de las aclaraciones, quiero que tengamos muy claro cuál es ese término, de nosotros.

Lic. Juan Manuel Hernández Pérez: Exactamente.

Así lo consideraríamos Comisionada, sería un perito autorizado, ese perito traductor.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: En México.

Lic. Juan Manuel Hernández Pérez: En México, exactamente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias.

Comisionado Ernesto Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Gracias, nada más que quería comentar al respecto que el tema de traducciones en los procedimientos de notificación de concentraciones, es algo relativamente común.

Entonces, efectivamente, para alguien que no esté familiarizado con los trámites puede ser algo que va a requerir a lo mejor alguna consulta, aclaración; pero dentro de los procedimientos me parece que la mayoría de los despachos que se dedican a estos temas están familiarizados, y esta oportunidad que tienen los nuevos participantes en el mercado mexicano de hacer consultas al respecto, pues todavía ayuda al respecto.

Quisiera señalar que este concepto, en el proyecto se hacen diversas adecuaciones que facilitan el procedimiento en sí mismo, entonces me parece que este requisito no resulta oneroso o complicado; al contrario, los ajustes que se hicieron, son para reducir costos y trámites innecesarios.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias Comisionado Estrada.

Comisionado Estrada, por favor.

Comisionado Ernesto Estrada González: Gracias Comisionado Presidente.

También para expresar mi apoyo a los proyectos en sus términos, como lo señaló la Comisionada Labardini, estos proyectos traen cambios importantes, que atienden en muy buena medida preocupaciones centrales de los potenciales interesados en participar en el concurso; creo que reflejan un esfuerzo, sin poner en riesgo en ningún momento el mandato que tenemos de proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, facilitar el proceso de participación.

Se hacen los procedimientos más expeditos, se les da mucha flexibilidad en ciertos trámites, insisto, pero en ningún caso ponen en riesgo el proceso de competencia y libre concurrencia en el concurso al respecto.

Por eso yo apoyo los proyectos, me parecen que van a contribuir de manera importante, a que los potenciales participantes tengan mayor flexibilidad y certidumbre a la hora de preparar sus proyectos de planes de negocio con los cuales presentaran sus potenciales propuestas.

Y también quisiera mencionar que estos cambios que se están presentando, pues ilustran algunas de las ventajas que se tiene de tener la autoridad regulatoria sectorial y la autoridad de competencia en una misma autoridad, porque creo que esa coordinación que se hizo al interior del Instituto permite ofrecer procedimientos mucho más expeditos que los que se pudieran tener con autoridades distintas en aspectos regulatorios y de competencia.

En fin, de capturan estas ventajas en beneficio del concurso y en beneficio de los potenciales participantes, sobre todo cuando estamos enfrentando un proyecto de inversión de gran envergadura, donde hay mucha incertidumbre

per se del proyecto mismo; entonces, la tarea del Instituto en este sentido es asegurarse que no existen barreras innecesarias en este procedimiento, y creo que se responde.

También hay que precisar que la gran mayoría de estos cambios son respuesta a preocupaciones importantes de los potenciales interesados.

Por esa razón, confirmo mi apoyo a los dos proyectos, en sus términos.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias Comisionado Estrada.

Yo quisiera también acompañar con mi voto los proyectos, me parece que en ambos casos, como ya hemos platicado en otras ocasiones, estamos frente a un proyecto que tiene una complejidad dada su novedad, digamos, a nivel internacional.

Entre más tiempo exista para que los posibles concursantes tengan toda la información, la posibilidad de negociar entre integrantes de los consorcios, pues desde luego que es algo que facilita la libre competencia, es un mandato de este Instituto.

A mí me parece que las decisiones que estamos tomando son precisamente, son las adecuadas en el sentido de, aunado a lo que ya se le contestó en su momento a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, pidiéndole que existiera un mayor espacio de tiempo entre la fecha de la publicación de las Bases y la fecha de la presentación de las propuestas, abona precisamente a que se tenga una mayor competencia.

Subrayo el hecho de que requeríamos anteriormente el contrato de consorcio para mayo, es decir, teníamos febrero, marzo y abril únicamente para tener un consorcio integrado, cuando la mejor práctica demuestra que a veces son minutos antes, u horas antes, o días antes de presentar la propuesta misma, cuando se están cerrando los tratos entre los posibles participantes en un concurso.

Con las modificaciones que se han solicitado ya a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en el marco de la ruta del calendario, y con esto, se logra este propósito, se da un mayor tiempo y ahora es hasta el 1 de agosto, para que se presente la solicitud de opinión; se reduce al espacio; y aquí agradezco también a la Unidad de Competencia Económica el esfuerzo que

está haciendo para que en tan sólo un mes, más o menos, se lleve a cabo este análisis, en el entendido de que a mi entender es clarísimo lo que se está buscando dada la restricción constitucional, que no exista una influencia de ningún operador en la operación de la red.

En el mismo sentido veo como muy positiva la reducción de requisitos, y la precisión que se hace respecto de posibles financiadores que pueden venir como parte o como oferentes de financiamiento en cualquier consorcio; esto sin duda también favorece la libre competencia y por eso acompaño con mi voto los proyectos.

Someto a su aprobación entonces, los asuntos listados bajo los numerales III.1 y III.2 en los términos que han sido presentados por la Unidad de Competencia Económica. Quienes estén por su aprobación, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se da cuenta del voto a favor de los Comisionados presentes, así como del voto a favor del Comisionado Cuevas en ambos asuntos, en virtud de que coincide con las modificaciones ahí expresadas, y los Antecedentes, Considerandos y Acuerdos en ellos contenidos.

Se aprueban por unanimidad.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Pasamos entonces al asunto listado bajo el numeral III.3, que es el Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, realiza precisiones sobre la Condición 13 del modelo de concesión de espectro y 18 del modelo de concesión mayorista, que forman parte de los documentos de referencia del concurso internacional número APP-009000896-E1/2016, que tiene por objeto adjudicar un proyecto de asociación pública-privada para la instalación y operación de la Red Compartida, para cuya presentación le doy la palabra a Ramiro Camacho, de la Unidad de Competencia Económica.

Lic. Ramiro Camacho Castillo: Sí, ya está. Si gracias Comisionado Presidente. Comisionados.

La propuesta, respecto al modelo de título de la concesión de espectro, la propuesta del área consiste en precisar, en la Condición 13, que el concesionario estará sujeto a la obligación de neutralidad a la competencia, como está previsto en el artículo 3, fracción XXXVIII de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

Se señala que en este caso el titular de la concesión de espectro no sería un prestador del servicio mayorista de telecomunicaciones, al menos inicialmente, pero podría convertirse en el futuro en un oferente de infraestructura pasiva o de servicios de telecomunicaciones, para esto último, solicitando una concesión mayorista.

En el caso en el concesionario solicite un título de concesión para prestar servicios mayoristas en el futuro, se podrían incluir condiciones específicas en ese título a efecto de evitar que se generen distorsiones en el mercado por medio de las aportaciones, apoyos, subsidios y transferencias que el concesionario o su grupo de interés económico reciban de autoridades públicas.

Eso es con respecto de la Condición 13, nuestra propuesta.

En cuanto a la Condición 18 del título mayorista, del modelo de título de concesión mayorista, el área propone precisar que el concesionario debe cumplir con las obligaciones de transparencia de la información respecto a las aportaciones, apoyos, subsidios y transferencias, sean implícitos o explícitos, que reciba de autoridades públicas, que reciba el concesionario o su grupo de interés económico de autoridades públicas.

Esto sería aplicable sólo a lo que reciba el concesionario con posterioridad a la firma del contrato de Asociación Público Privada.

Las precisiones a la Condición 18, tienen como objeto transparentar las aportaciones, subsidios y transferencias de recursos de autoridades o entidades públicas que reciba el desarrollador o su grupo de interés económico, con el objeto de detectar, prevenir y/o corregir distorsiones indebidas al mercado que pudieran presentarse como consecuencia del uso de esos recursos por parte del concesionario.

Asimismo, la condición o las precisiones a la condición incluyen transparentar la celebración de convenios o contratos con autoridades o entidades públicas que podrían favorecer indebidamente al desarrollador o su grupo de interés económico.

La condición, las precisiones a la Condición 18 no establecen prohibiciones, o no se refieren a prohibiciones *ex ante* de realizar conductas específicas, sino a condiciones de transparencia e información que permiten la detección *ex post*

de posibles distorsiones en los mercados y el establecimiento de medidas correctivas.

La precisión a la Condición 18 que se propone, otorga mayor libertad al desarrollador para actuar y al mismo tiempo posibilita al Instituto mediante análisis *ex post* de determinar posibles distorsiones al mercado y sus remedios. Se contempla además que el Instituto realice una previa audiencia con el desarrollador, a efecto de realizar las aclaraciones pertinentes y dar certidumbre en el proceso de determinación de posibles conductas indebidas y sus medidas correctivas.

Al respecto, consideramos que la detección *ex post* es conveniente en situaciones como las contempladas por esta disposición, pues por su naturaleza las conductas o incentivos del desarrollador que podrían dar lugar a distorsiones son difíciles de prever, describir o regular de forma *ex ante*; consideramos que establecer restricciones *ex ante* sería excesivo o ineficiente, siendo más eficiente establecer formas de detección o regulación *ex post*.

Eso es todo.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias Ramiro.

Comisionado Ernesto Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Sí, gracias Comisionado Presidente.

Me gustaría expresar algunos comentarios sobre las modificaciones que se proponen a la Condición 18 del título de concesión mayorista, primero.

En general coincido con el proyecto, sin embargo, me gustaría someter una adecuación al último párrafo del texto que se propone para esa condición; me parece que las obligaciones de transparencia son oportunas, nos permitirá identificar posibles distorsiones a los procesos de competencia asociados con la relación que tiene o tendrá este concesionario con las autoridades.

Sin embargo, en el último párrafo, el texto propuesto, dice: "... cuando el Instituto como resultado del análisis de la información que presente el concesionario y detecte conductas que indebidamente distorsionen el mercado, derivadas de la aplicación...", y no cito el resto, yo creo que es necesario incluir que indebidamente distorsionen la competencia y concurrencia en el mercado, la libre concurrencia y competencia, y no

distorsiones en el mercado en general, porque el bien tutelado por la Ley de Competencia no es en general distorsiones al mercado, sino distorsiones a la libre concurrencia y competencia.

Entonces, básicamente es incluir entre distorsiones en el mercado, distorsiones a la libre concurrencia y competencia en el mercado.

Sería la propuesta, que siento que es consistente con el espíritu del texto propuesto, pero lo haríamos más consistente con el texto que utiliza para esos asuntos la Ley Federal de Competencia Económica.

Ahora, respecto al texto que se está proponiendo para la Condición 13, del título de concesión de espectro, hace una referencia a una obligación del Estado, de cumplir con la neutralidad competitiva que se establece en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y aquí tengo una preocupación que me gustaría plantear, la duda al área jurídica, si usted me lo permite.

En el sentido que es una obligación que tiene el Estado, y que hasta donde yo interpreto la ley, el Instituto no tiene facultades de sancionar posibles violaciones a esa obligación del Estado, y desde ahí va la duda que planteo al área.

Entonces, al ponerlo como una condición del título de concesión, y como la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión sí faculta al Instituto sancionar violaciones a los títulos de concesión, indirectamente estaríamos mediante esta condición asumiendo una atribución que no necesariamente tenemos en la Ley Federal de Telecomunicaciones, y es en ese sentido la duda, si esta interpretación es correcta, y me gustaría los comentarios del área. Yo propondría la eliminación de esta condición del título de concesión de espectro.

Gracias.

Es una duda dirigida al licenciado Carlos Silva.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias, Comisionado Estrada.

Si a usted le parece bien, siguiendo la práctica que ha adoptado este Pleno, podría someter a consideración la propuesta hecha originalmente hecha, respecto a la inclusión de las palabras de "libre competencia y libre

conurrencia en el mercado”, para que no sea una distorsión directa al mercado, y después darle la palabra al licenciado Carlos Silva, para contestar la duda.

¿Hay claridad sobre la propuesta del Comisionado Ernesto Estrada?

Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí.

Ahí nada más tendría yo, pediría también al área jurídica, cuáles serían las implicaciones de esto, porque lo que habla la ley es de distorsión al mercado, al menos la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y eso es, y lo leo textual, lo que dice: “...neutralidad a la competencia...”, aunque aquí, bueno, no se especifica de esa forma, pero pues es lo que se trata de manejar.

Dado que, considero yo, que como es un concesionario privado, y no un resultado de un concesionario que tenga participación pública, estamos definiendo el título diferente, y no como neutralidad a la competencia; pero bueno, de la versión original circulada, pues había mención a la neutralidad a la competencia, y es una obligación del Estado de no generarle distorsiones al mercado, como consecuencia de la propiedad pública.

Y el 141, y es muy claro, nada más dice al mercado, y el 141 sí dice: “...los concesionarios con participación pública deberán sujetarse a principios de neutralidad a la competencia, cuando sus fines sean comerciales...”, que creo que no estamos en este supuesto, porque el que tuviera la concesión de Red Pública o Red Mayorista, pues no es un concesionario con participación pública, pero dice: “...en todo caso deberán llevar cuentas separadas de sus actividades de prestación de servicios de telecomunicaciones o radiodifusión, y las concesiones de carácter de Red Compartida Mayorista, estarán sujetas a esta ley, a la Ley Federal de Competencia Económica...”

Entonces, la pregunta es, ¿habría alguna implicación de dejarlo como está o si tendríamos que hacer la referencia?, porque pues si está claro que tiene cumplir, tanto con esta ley como la Ley Federal de Competencia Económica.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Quisiera darle la palabra primero al Comisionado Estrada, quien fue quien formuló la propuesta.

Comisionado Ernesto Estrada González: Sí.

Si quisiera precisar las razones de la propuesta, y asociadas con el comentario del Comisionado Fromow.

Primero, mi lectura de esta condición no es una relación o una referencia a la obligación de neutralidad competitiva establecida en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, este es un concesionario, que es un concesionario entiendo, privado, que no estaría obligado a esa neutralidad competitiva referida en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; el texto que se propone no hace referencia a esa obligación, hace referencia a posibles distorsiones, que aportaciones del Estado, pudieran tener en el mercado, a través del concesionario privado.

Ahora, el concesionario privado, en mi lectura, si está sujeto a la Ley Federal de Competencia Económica; entonces, el texto, la manera en que yo lo interpreto, es que en caso de que estas aportaciones pudieran tener un efecto; el texto propone que el Instituto establezca remedios, conductas que eviten esas distorsiones, pero los remedios tienen que ir dirigidos, en mi opinión, a evitar distorsiones en el proceso de competencia y libre concurrencia, que son las distorsiones que se establecen en la Ley de Competencia.

Entonces, específicamente, mi propuesta no se refiere a una adecuación de la variación dentro de la neutralidad competitiva en la Ley Federal de Telecomunicaciones a este concesionario, sino son obligaciones directamente al concesionario privado, que insisto, mi lectura es que este concesionario privado no la aplica la obligación de neutralidad competitiva en la Ley Federal de Telecomunicaciones, porque explícitamente dice que es una obligación del Estado, esa neutralidad competitiva de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionado Estrada.

Comisionado Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí.

Entendiendo el punto del Comisionado Estrada; sin embargo, bueno, esto surge de algo que ya aprobó este Pleno, que en su momento tuvo a bien darlo por

bueno, que es la Condición 18 anterior, que era neutralidad competitiva, y que ahí sí estaba muy claro, que era en tanto cuenta con participación pública, el concesionario estará sujeto a los principios de neutralidad competitiva que emita el Pleno del Instituto, con el carácter disposiciones administrativas de carácter general, cuestión que nunca se iba a dar, porque, pues no tiene participación pública, este concesionario.

Si bien mi pregunta solamente es, ¿estamos hablando de una distorsión del mercado?, en una cuestión hay que referirlo a Ley Federal de Competencia Económica, según la propuesta del Comisionado Estrada; pero pues tendríamos el mismo caso, si el caso si fuera un concesionario que tuviera participación pública, pues tiene que cumplir con las dos leyes, tanto la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y como la Ley Federal de Competencia Económica, y entonces ahí tendríamos que interpretar de forma diferente, según lo que se ha propuesto, que es la distorsión del mercado, al menos así lo entiendo, y creo que estaríamos viendo cuál de las dos leyes prevalecerían en un determinado momento.

Entonces, yo creo que deberíamos de hacer un texto que no choque en las dos interpretaciones o tener, entendiendo que lo se refiere a la distorsión del mercado, es precisamente lo que maneja el Comisionado Estrada, que dice la Ley Federal de Competencia Económica, que es en cuanto a la libre competencia, y al proceso de competencia, entonces solamente la opinión del jurídico en ese sentido si es posible.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Le doy la palabra, entonces, al licenciado Carlos Silva, para contestar las preguntas planteadas; estamos en este momento únicamente hablando de la propuesta específica de incluir los términos "libre competencia y libre competencia", y dejaría para una posterior participación el siguiente planteamiento que se ha solicitado.

Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí.

Entendiendo que eso es la distorsión al mercado, de la que estamos hablando.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Perdón, no entendí la precisión.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Es que dice que hay que adicionar esa parte a la distorsión del mercado.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Ah, sí, es correcto. En los términos en que fue planteada la propuesta, así es.

Comisionado Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Hay una definición de neutralidad competitiva o neutralidad a la competencia en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y es una definición que es, el alcance de esa definición, es para propósitos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; sin embargo eso no impide al Instituto emitir principios de neutralidad en la competencia, basados en la Ley de Competencia, y esa definición no necesariamente va restringir la definición de los principios de neutralidad competitiva, que en su caso emita el Instituto, porque la definición ya está dada ahí, pero eso no significa que esa definición es restrictiva para la emisión de posibles principios.

Lo que estoy tratando de poner en la mesa, a consideración, es que aquí estamos tratando de poner, primero, elementos que nos permitan identificar posibles distorsiones al proceso de competencia, estamos hablando de un concesionario que va salir a competir al mercado, y que busquemos que no tenga elementos que le permitan tener una ventaja que indebidamente distorsione el proceso de competencia y libre concurrencia.

Que es la precisión que estoy tratando de hacer; no estoy haciendo ninguna relación en el texto a la definición de neutralidad competitiva, para propósitos de la Ley Federal de Telecomunicaciones como obligación del Estado; estamos viendo que sí, en mi opinión, es una obligación del Instituto evitar que haya distorsiones, que cualquier concesionario introduzca al mercado, en contra del proceso de competencia, y ese es el alcance de la propuesta.

Es decir, acotar los remedios, que en su caso pudiera establecer el Instituto, ante distorsiones que pudieran derivar de las aportaciones de las autoridades públicas a este concesionario, en el proceso de libre competencia y libre concurrencia.

Hablar de distorsiones en el mercado francamente, desde la perspectiva de competencia económica, es un concepto para propósitos, insisto, de política

de competencia mucho más incierto; cuando en política de competencia se habla de distorsiones, la política de competencia se preocupa específicamente de las distorsiones en el proceso de competencia y libre concurrencia, que es explícitamente el bien tutelado por la Ley Federal de Telecomunicaciones, perdón de Competencia Económica.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias.

Comisionada Adriana Labardini, ¿sobre esta misma propuesta?

Gracias.

Comisionada Labardini, por favor.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Sí.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Aunque Carlos Silva se muere de ganas por contestar; le voy a pedir que nos tenga paciencia.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Bueno, respaldo a lo recientemente manifestado por el Comisionado Estrada, y, digo yo, respaldo la propuesta, porque la génesis misma del principio de neutralidad a la competencia o neutralidad competitiva, una traducción literal del inglés, pues es un principio y un concepto ampliamente explorado; puede tener matices, y de qué tipo de conductas prácticas podrían distorsionarla, pero es un concepto, por cierto, ampliamente estudiado en la OCDE, que se basa en el principio fundamental, que empresas con algún tipo de aportación, participación estatal, y a empresas privadas, compitan en un plano de igualdad.

Y ¿por qué?, porque si no, pues no sería una competencia pareja; entonces, desde el nombre, creo yo, y toda la filosofía atrás, es que haya una competencia equitativa y justa, porque si una de esas empresas tiene una serie de ventajas, privilegios, información, recursos, que le han sido transferidos por un Estado, y las empresas privadas con las que compite no los tiene, pues podría haber ese desbalance.

Eso puede tener una serie de excepciones, por mandatos constitucionales, legales, por cuestiones de interés público, por una política, pero en el corazón,

lo que la neutralidad a la competencia le preocupa, es tratar de impedir estas distorsiones, derivadas de que una parte se le dan unas ventajas por el Estado, que a otras empresas no; y, entonces, me parece atinado que las distorsiones que queremos evitar o remediar, si las encontráramos, son distorsiones a la libre competencia, pues sí, de los mercados.

¿Cuáles mercados?, los mercados que están compitiendo, y creo que es acertado; sí quiero hacer un énfasis de ser muy sistémicos en la forma en que interpretamos los artículos de nuestra Ley de Telecomunicaciones, y no por hacer una aplicación literal, dejemos fuera toda una, pues escuela de pensamientos o una serie de conceptos jurídicos indeterminados, que tenemos facultad, y en mi opinión, obligación de incluir en esa interpretación.

Entonces, es verdad esta definición del artículo tercero, es muy escueta, no se dibujó más en la ley que abarca o cómo el Instituto debe cuidar y tutelar esa neutralidad, pero pues aquí es un caso concreto en que se da un proyecto en el que queremos, por lo menos yo, que tanto el desarrollador de la Red Compartida como el concesionario de las bandas, que es un organismo descentralizado, respeten este principio de neutralidad competitiva, y que si vemos que se ve comprometido en un momento dado, podamos adoptar remedios para corregir esa distorsión.

No es una discusión sancionatoria, es una cuestión de corregir una distorsión; por todo ello acompaño esta adición que propone el Comisionado Estrada, simplemente de distorsiones a la libre competencia o concurrencia.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Carlos Silva, por favor, finalmente.

Antes, perdón, Carlos.

Comisionado Mario Fromow, ¿sobre el mismo planteamiento, Comisionado?

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Una aclaración.

Yo no estoy diciendo que estoy en contra de lo que dice el Comisionado Estrada; la situación aquí era solamente precisar, y yo creo que es buena ocasión de decir que también lo que dice la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que aunque estoy viendo que el

planteamiento es que, como es un concesionario privado, no le aplicaría lo del 145, pero que la neutralidad a la competencia es no distorsionar la libre concurrencia y competencia en el mercado.

O yo también preguntaría al área de competencia si ellos ven otra cuestión, que pudiera implicar diferentes distorsiones, otro tipo de distorsiones al mercado, que debería ser evaluado en determinado momento, pero bueno, son las preguntas; y yo no tendría ningún problema en que se modifique, como lo expresa el Comisionado Estrada, pero indirectamente para mí estaríamos interpretando, que lo que dice la neutralidad a la competencia, de no generar en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de no generarle distorsiones al mercado, es lo que se refiere a la distorsión de la libre concurrencia y competencia en el mercado.

Esa sería mi interpretación, nada más me gustaría saber las opiniones del área jurídica y de competencia, si es que tuvieran alguna.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldivar: Si a ustedes les parece y en el orden en que fueron anunciadas por el propio Comisionado Fromow, le doy la palabra al licenciado Silva, y posteriormente a la Unidad de Competencia, llamando su atención a que nos referimos exclusivamente a la propuesta pronunciada por el Comisionado Estrada.

Carlos Silva, por favor.

Lic. Carlos Silva Ramírez: Gracias, Presidente.

Bueno, rápidamente, yo nada más haría dos, yo no vería problema con las precisiones que señala el Comisionado Estrada, por lo siguiente: Si vemos la propuesta de modificación, también cambia el rubro del numeral 18, ya no se llama de neutralidad competitiva, sino relación con autoridades públicas.

Posteriormente, ya en el texto de la redacción, se habla de medidas, precisamente que se deberán de tomar con base en esta información que está proporcionando, que en su caso proporcionen los concesionarios, y precisamente esas medidas, esta información para imponer las medidas, cuando de ser procedentes se realicen, pues se harán con base en la Ley de Competencia, que particularmente en sus artículos primero y segundo, tiene por objetivo precisamente garantizar la libre concurrencia y la competencia.

Entonces yo, por eso, no tendría ningún inconveniente en que se adicionara en ese sentido; y precisamente la parte que señala el Comisionado Fromow, pues ya la parte de prevenir distorsiones al mercado, efectivamente, pertenece a una definición de neutralidad a la competencia, prevista en la ley, en el artículo 3, pero que ya no se refieren a este párrafo, particularmente a esa neutralidad.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Carlos.

Ramiro, por favor.

Lic. Ramiro Camacho Castillo: Sí.

Consideramos que básicamente la cuestión, cuando se habla de distorsiones al mercado, en el contexto de neutralidad en la competencia, se refiere básicamente de distorsiones al proceso de competencia y libre concurrencia, o sea, la OCDE que ha estudiado estos temas básicamente se refiere a neutralidad a la competencia como una forma de evitar que las entidades que tienen ayuda del gobierno, ayuda pública, puedan competir en condiciones favorables e indebidas, respecto a los competidores privados.

Entonces, si consideramos que por distorsiones se debe entender distorsiones al proceso de competencia y libre concurrencia.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias.

Comisionada Adriana Labardini.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Pero no entiendo, perdón, y yo no tenía ese texto, por qué en el caso del título de concesión del desarrollador, se va a eliminar el término a la neutralidad a la competencia, porque lo que ahí se está proponiendo de texto, pues sí es para atender ese principio, pues no veo por qué se quita.

Lic. Ramiro Camacho Castillo: Bueno, en general la cuestión, está la cuestión de que el desarrollador puede recibir recursos del Estado o de entes públicos, por las condiciones en las cuales se va a desarrollar la Red Compartida, pero existe en la ley, en el artículo 140, existe cierta, digamos, no quisimos incluirlo, porque no, digamos, el artículo 140 menciona que es una Red Compartida Mayorista, una Red Mayorista, Pública Mayorista, pero es una red con recursos privados, es una APP básicamente.

Entonces, no quisimos mezclar esas dos cuestiones, la de decir que son específicamente principios de neutralidad competitiva, para, digamos, preferimos básicamente establecer los principios directamente, los principios de que no se pueden usar los recursos públicos para distorsionar el mercado, básicamente.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Me preocupa el que, o sea, es más, el 140, hace mención expresa a que aun en un esquema de Asociación Público Privada tendrá el carácter de concesionario de una Red Mayorista, pero ahí no se está refiriendo a neutralidad; lo que me preocupa, y no quiero entrar en discusión, está en la ley de APP, eso no es una empresa con inversión privada, pero con recursos también públicos, una paraestatal, que era claro que no lo es, pero que una APP no esté sujeta al principio de neutralidad de la competencia, eso sí me preocuparía mucho.

Lo está, porque en efecto va a ser una empresa si con capital privado, una sociedad mercantil, de propósito específico, no tengo la menor duda, pero que va recibir un activo importantísimo, que son los 90 MHz de espectro, banda 700, y otros activos por disposición constitucional.

Entonces, no veo por qué el evadir, el decir Condición número, ¿qué es 13?, en este caso.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Comisionada, le pido de favor, si usted me lo permite, sólo para preservar el orden de la reunión, estamos votando la propuesta del Comisionado Estrada, ésta entiendo sería un planteamiento sobre el título que no está siendo materia de la propuesta, sobre el título del artículo o de la cláusula de la concesión.

Sólo para agotar esa discusión en particular, como ha sido en la práctica, y después retomar la discusión del resto del proyecto; estaba en el orden primero esta pregunta que se hacía, entiendo, a Carlos Silva respecto de, que además es un cláusula distinta, que sí dice neutralidad a la competencia, que es la del título de espectro, la Cláusula 13, y después si quieren retomamos cualquier discusión que estime pertinente sobre cualquier cláusula o materia del proyecto.

¿Les parece a todos? ¿Alguna duda sobre la propuesta formulada por el Comisionado Estrada?

Someto a votación, entonces, la propuesta formulada por el Comisionado Estrada, en el sentido de modificar la Cláusula 18, del título de concesión mayorista, incluyendo las palabras "libre competencia o libre concurrencia", después de "distorsión y antes del mercado".

Quienes estén a favor de esta propuesta, sírvanse manifestarlo levantando la mano.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se aprueba por unanimidad de los Comisionados presentes.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Se tiene el proyecto por modificado en esta parte, para efectos de la votación; estaba pendiente la duda que se planteaba respecto del Comisionado Estrada a la Unidad de Asuntos Jurídicos respecto de la Cláusula 13, del título de concesión de espectro, y continúa a discusión el proyecto, incluyendo la preocupación externada por la Comisionada Adriana Labardini, respecto del título de la Cláusula 18, del título de concesión mayorista.

Carlos, por favor, para contestar el planteamiento que había hecho el Comisionado Estrada, respecto de la Cláusula 13 del título de concesión de espectro.

Como ya hace varios minutos, ¿te acuerdas del planteamiento?

Lic. Carlos Silva Ramírez: Sí, no sí, si me acuerdo, sí lo que señalaba, que estando esta cláusula en el título de espectro, si se estaría otorgando una atribución que hoy la ley en materia de neutralidad a la competencia no le da al Instituto; y, en efecto, implícitamente más que otorgarle una atribución, hay que recordar que la ley sí establece en su capítulo sancionatorio, y la facultad de sanción del Instituto, cuando hay un incumplimiento a los títulos de concesión.

Luego entonces, si esta condición de neutralidad competitiva aparece en el título de red de espectro, y en un evento futuro se violentara por parte del titular de esta concesión, en este caso sería el OPRITEL, ya no sé cómo se llama, PROMTEL, ya le cambiaron el nombre, pues en ese caso tendríamos que sancionar, e implícitamente pues sí estaríamos arrogándonos esa atribución.

Nosotros aquí, y con esto concluyo, lo que habíamos señalado en una nota que le habíamos hecho llegar previamente a la Unidad de Cumplimiento, era que

precisamente la parte de neutralidad a la competencia, pues no era una obligación privativa del Instituto, sino era del Estado, y que en este sentido alguna obligación de respetar, pues no nada más queda a cargo de nosotros, sino del Estado, entendiendo este como parte de la administración pública y otras autoridades.

Es decir, todas las recomendaciones de la OCDE en ese sentido, se les hacen a las autoridades del país en general, y no particularmente al regulador; por eso originalmente nosotros pensábamos que no debería aparecer en los títulos de concesión.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Satisfecha la pregunta.

Comisionado Estrada, ¿respecto de la pregunta, sí?

Comisionado Ernesto Estrada González: Nada más confirmando que en la entrada se confirmaba la interpretación; mi propuesta en este caso sería la eliminación de esta condición del título de concesión de espectro.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Hay otra propuesta en la mesa, y está pendiente la discusión de la preocupación que ya externaba la Comisionada Labardini.

Discutimos esta propuesta, dado que estamos hablando; digo, si no tiene inconveniente preferiría regresar con la Comisionada Labardini, que tiene un planteamiento específico sobre la Cláusula 18 del título de concesión mayorista, que ya fue modificada por acuerdo de este Pleno, y después retomamos la discusión, respecto de la Cláusula 13 del título de concesión de espectro, si así lo tienen a bien.

Comisionada Labardini, si nos hace usted favor.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Gracias, Comisionado Presidente.

Sí, es que apenas se hizo, bueno, notorio que en la última versión se va, en esta condición del título, Condición 18 del título de concesión, de concesión mayorista, se va a omitir, pues el encabezado de neutralidad a la

competencia, según lo entendí, en el que yo tengo, dice todavía, neutralidad competitiva, que por cierto en su caso hay que homologar términos a la competencia o neutralidad competitiva.

Aunque todo el contenido de esa Condición 18, pues está dirigido a lograr este fin loable de que los distintos agentes económicos, unos privados otros públicos, o con recursos públicos compitan bajo condiciones de igualdad.

Y entonces, no veo ¿Por qué? ¿Cómo hacer lo menos evidente posible este concepto?, que la verdad sí me permito ahí diferir algunas consideraciones hechas, porque pues sí es una obligación del Estado, idealmente deberíamos tener una Ley Federal de Neutralidad a la Competencia, que está por supuesto fuera de las facultades de este Instituto legislar, pero es un concepto que está en nuestra Ley Federal de Telecomunicaciones, y que el Instituto, por tanto, debe de aplicar e interpretar.

Entonces, no sé por qué, siendo que este concesionario de Red Mayorista Compartida va, que en efecto es una persona o será una persona moral privada, de naturaleza mercantil, pero va a estar en toda su actuación, su existencia misma, sujeto a un contrato de cesión pública privada, y recibir recursos públicos, como el espectro, por qué no decir claramente que toda esta obligación de transparencia, y de dar información, pues obedece a un principio de neutralidad a la competencia, porque si bien es una empresa privada, pues será, recibirá aportaciones de activos como el espectro.

Eso es todo; y es importante ver todo esto como lo que es, un proyecto, una moneda con dos lados, y hay una parte que es un organismo descentralizado; si bien no prestará los servicios, pero lo veremos en un momento, aprobar el espectro; y otro que desarrollará la red, y prestará los servicios, y en tanto estará atada a un APP, pues sí debe respetar un principio de neutralidad a la competencia.

Entonces, no veo como por qué borrar el título, no lo veo; la ley no abundó en este concepto, no dijo quien sí, quien no, si los organismos centralizados; sí, si las empresas privadas con APP entran o no, pero pues hay mucho material, porque la cuestión en lograr el fin último de una competencia efectiva y equitativa, entre agentes con algún tipo de intervención o recursos estatales, y entes privados.

En concreto, mi propuesta es que no se elimine este encabezado de neutralidad a la competencia de la Condición número 18.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionada.

Si usted me lo permite, solo una precisión, porque se hizo referencia a que en la última versión se había modificado, y no es correcto; entonces, en la versión que se circuló desde la semana pasada, la Cláusula 18 del título de concesión ya traía un título distinto a neutralidad de la competencia.

Es distinto el caso de la Cláusula 13 del título de espectro, y a lo mejor a eso obedece la confusión, pero sí quisiera señalar que desde el principio fue convocado con esta modificación propuesta por la Unidad de Competencia Económica.

Le doy la palabra al Comisionado Ernesto Estrada, y después la pidió el Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Ernesto Estrada González: Yo nada más quisiera poner un poquito de contexto sobre esta condición que estamos discutiendo.

En la práctica, el texto, está estableciendo un precedente, o sea, ni en el caso de México, al menos que existan casos que desconozca, y yo diría que a nivel internacional es poco común, si es que existen estas situaciones, donde expresamente en un título de concesión, la autoridad de competencia se asegura de los principios de neutralidad competitiva.

No me estoy refiriendo a la definición de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, sino a todos estos principios que la misma Comisionada ha hecho referencia, que se han discutido en la OCDE, o sea, yo no quisiera minimizar el texto que se está proponiendo, es decir, si se dan las transferencias, el Instituto va a tener la obligación de revisar que esas aportaciones no tengan un efecto negativo en el proceso de competencia, y eso es asegurarse que se cumplan los principios de, los efectos de transferencias.

Ahora, sí existe un tema formal aquí, que es el hemos venido refiriendo, o sea, entonces, primero, en la práctica estamos poniendo un texto que no le da vuelta al asunto, se está asegurando de que las aportaciones del Estado no tengan un efecto negativo en el proceso de competencia, y difícilmente alguien que lea este texto va a decir que no se trata de eso, pues, porque es explícito en el asunto, y creo que es un asunto sin precedentes en política de competencia en México.

Ahora, sí existe este tema que la Ley Federal de Telecomunicaciones define como una obligación del Estado la neutralidad competitiva; yo entiendo la razón de para qué causar esa confusión si en la práctica estamos regulando los efectos; si se pone neutralidad competitiva, si lo hiciera abstracción de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión yo no tendría problema con el texto, porque me referiría a la política general de competencia, pero el tema es que en la ley lo definen como una obligación del Estado.

Entonces, en la práctica sí estamos aplicando los principios de neutralidad competitiva, al concesionario de la red mayorista; y lo que yo entendí es que no se quiere utilizar el título, porque viene una definición de ese concepto en la ley, que se refiere a la obligación del Estado.

Entonces, coincido con la Comisionada, en el sentido de que pues no le pongamos otro título al texto literal, explícito, que estamos poniendo, o sea, yo sí creo que los tres párrafos se refieren a neutralidad competitiva, por qué no usar en el título; el concepto, yo lo entendí porque hay una definición en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que no necesariamente va a ayudar a un mejor entendimiento de esta condición.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionado.

Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí, gracias, Comisionado Presidente, para apoyar la propuesta de la eliminación de la Condición 13, del título de bandas.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Si me lo permite, Comisionado Fromow, sólo para atender el planteamiento específico; habíamos acordado, si entendí bien, retomar la discusión sobre 13 del título de bandas; continuamos en la discusión de la Cláusula 18 del título de concesión mayorista, específicamente la propuesta que ha formulada la Comisionada Adriana Labardini, de mantener el título que se encuentra en el texto vigente, neutralidad competitiva.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Retomamos lo de bandas, ¿no?

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Esa sería la discusión siguiente, de no haber inconveniente. En el orden que se acordó.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Perdón, me refiero a eso, aunque tiene relación con la otra también.

Yo no tengo problema que le pongan, sin embargo para mí no se interpreta directamente, lo que el área estaba tratando de hacer es no crear mayor confusión, porque yo no comparto el criterio, y ahorita, ojalá, que el área nos pueda, el área jurídica nos pueda orientar un poco sobre ese tema, estamos confundiendo lo que es la concesión de bandas, con lo que es la concesión de la Red Compartida Mayorista.

A mí entender la concesión de red se va a dar a un privado, que no tiene participación del Estado, esto es lo único que se está haciendo un contrato de APP, por la cual el Estado, luego esta entidad PROMTEL, le va a dar los derechos de uso, pero no es que el recurso se vaya directamente a este concesionario.

Se decidió así, que la concesión de bandas no fuera para este concesionario; entonces, yo entiendo que es un concesionario privado, y que no cae dentro de lo que especifica el 141, que es muy claro; el 141, dice: "...los concesionarios con participación pública deberán sujetarse a principios de neutralidad a la competencia, cuando sus fines sean comerciales...", y más abajo termina:

"...los concesionarios con carácter de Red Compartida Mayorista estarán sujetos a esta ley, y a Ley Federal de Competencia Económica..."; o sea, ahí pues si le queremos poner como sea, yo creo que lo se trataba de hacer es evitar que se refiriera que esto es lo que define la Ley Federal de Telecomunicaciones como neutralidad a la competencia, porque el 141 aplica solamente cuando es participación pública, y si el área nos pudiera, si el área jurídica pudiera decir, a su entender, si la concesión de Red Mayorista es para un concesionario privado o se puede considerar que este concesionario tiene participación pública, por el hecho de que se ha resultado de un contrato de APP.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionado Fromow.

Le doy la palabra al licenciado Carlos Silva; no es una pregunta menor, si requiere tiempo.

Lic. Carlos Silva Ramírez: Sin duda habría que hacer una interpretación armónica de más artículos, pero particularmente el 140 y 141, yo lo que veo,

que sí incluiría como una Red Mayorista a la APP, porque finalmente con lo que se presta el servicio, es con la red.

En términos de la definición de red pública de concesión única, siempre se hace a través de una red pública de telecomunicaciones, y el espectro es un insumo con el cual, es un medio de transmisión con el cual se prestan servicios, pero siempre con un título habilitante, que es la Red Compartida.

Entonces, yo entendería, que el 141 también, si viene ahí un punto y aparte al final, también dice: "...las concesiones con carácter de Red Compartida Mayorista estarán sujetas a esta ley, y a la Ley Federal de Competencia Económica...", sin hace una distinción respecto del 140.

Entonces, yo considero que la Red Compartida, a cargo del desarrollador, que es quien la va a hacer, pues sí tendría el carácter de Red Compartida, y estaría sujeta a estos principios; a reserva claro, de hacer una interpretación más general con toda la ley.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Carlos.

Le doy la palabra, perdón, para contestar la pregunta que hizo el Comisionado Fromow, y luego le doy la palabra al Comisionado Estrada.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí, lo que pasa, bueno, no estamos dudando de que le aplique el 141, o sea, ahí dice bien que los que tengan; la pregunta era en cuanto a la neutralidad de la competencia, que define la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, porque ahí es claro, es un concesionario con participación pública, y al menos de lo que se ve, del título de concesión, dice: "a favor de", "de conformidad."

Yo supongo que esto ahí va a estar en nombre de algunas empresas, pondría yo, de algún consorcio, y no veo que ahí pongamos también el nombre de la entidad pública que va a participar en esto; y esa era la pregunta, pero si no se tiene la contestación ahorita creo que no es relevante para lo que se va a definir.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Comisionado Ernesto Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Perdón.

Quisiera hacer explícitos algunos argumentos que traté de explicar de mis intervenciones anteriores, que a primera intervención pensé que eran explícitos.

Yo creo que eso es exactamente lo que estamos haciendo en esta condición, sujetar al concesionario, a los principios de neutralidad competitiva, yo por esa razón apoyo la introducción de estas medidas, o sea, las medidas de transparencia, de que si recibe aportaciones del Estado, las haga transparentes, y que nosotros como Instituto podamos utilizar esa información, para evaluar si hubo un efecto contrario al proceso de competencia, y en su caso hubo o lo puede haber, y en su caso lo corrijamos.

Entonces, estamos de hecho sujetando al concesionario, los principios de neutralidad competitiva. Mi intervención anterior señalaba que, la parte formal que a mí me preocupa es que la, insisto, hay una diferencia entre principios de neutralidad competitiva y la obligación de neutralidad competitiva *per se*, o sea, el principio me parece que lo estamos proponiendo, es consistente con el planeamiento de la obligación del Estado, que se está planteando en el artículo tercero, que es la obligación del Estado a no distorsionar el mercado.

Sin embargo, a mí sí me preocuparía sujetar al concesionario a la neutralidad competitiva que viene en el artículo 3 explícitamente, porque es una obligación para el Estado de no hacer aportaciones en ese sentido; aquí estamos hablando de un posible receptor de esas aportaciones, y me parece que la manera más adecuada de reflejar esos principios a que se refiere la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión adecuado a una interpretación de política de competencia es, que en caso que ocurra esas porciones, nosotros nos aseguraremos como Instituto de que no tendrán un efecto negativo en el proceso de competencia y libre concurrencia.

Nada más quería hacer esa precisión, porque si no creyéramos que estos principios son aplicables no tendríamos realmente elementos para incluir estas obligaciones que estamos poniendo en la Condición 18 del título de concesión de Red Mayorista.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias a usted, Comisionado Estrada.

Comisionada María Elena Estavillo.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: Gracias, Comisionado Presidente.

Sí, respecto de este punto, del título de Condición 18, yo también apoyo esta propuesta de la Comisionada Labardini, me parece que de otra manera si no estuviéramos hablando de obligaciones en la neutralidad de la competencia, entonces no se entendería de donde sale esta regulación específica que estamos imponiendo al concesionario, y además, es importante dar claridad.

Si algo se repitió en muchas de las participaciones en la consulta, es sobre la necesidad de tener claridad respecto de las obligaciones de la neutralidad de la competencia; entonces, si no somos claros diciendo que estas son las obligaciones de neutralidad a la competencia, entonces vamos a dejar otra vez a que se lea entre líneas que esto puede ser a lo que nos referimos.

Entonces, sí me parece más claro y más adecuado decirlo abiertamente; esta es la condición de neutralidad a la competencia, con los párrafos que se está proponiendo.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionada Estavillo.

Comisionado Mario Fromow, ¿sobre el mismo tema, Comisionado?

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí.

A mí lo que me preocupa de eso, y por eso prefería la redacción del área, es que aquí pareciera que ya todos dan por bueno que este concesionario de red pública mayorista, en esta Red Compartida Mayorista, tiene participación pública, o sea, de hecho es un concesionario con participación pública, ¿por qué?, porque entonces sí le aplica lo que dice el 141 en otro caso no tendría cuestión de definirlo o no se debería por qué definirlo de esa forma.

Yo por eso sí prefiero la propuesta del área, porque aquí ya estamos asumiendo que tiene una participación pública, y porque como dice, es la obligación del Estado, como aquí se ha repetido, neutralidad en la competencia, según está definido en Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, es la obligación del Estado, y si la concesión se la vamos a dar a un ente que no dice ahí, no dice: -fulanito de tal, compañía tal o consocio tal-, y además PROMTEL o el que sea no tiene para mí, desde ese punto de vista, una participación pública como tal, concesión.

O sea, PROMTEL no es parte del concesionario, o sea, tiene un contrato sí, de Asociación Público Privada, y con ciertas obligaciones, pero el concesionario

no, o sea, PROMTEL no forma parte del concesionario del que va a prestar este servicio mayorista, a mi entender, por eso es que prefiero la otra redacción, y por lo tanto apoyo la propuesta del área, porque de otra forma estaríamos suponiendo que a un privado le está aplicando lo de neutralidad a la competencia, cuando es una obligación del Estado y no del privado.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionado Fromow.

Si me permiten yo también quisiera posición sobre la propuesta, que acompaño por las siguientes razones.

En primer lugar quisiera diferir del planteamiento hecho; no me parece que el hecho de incorporar estas obligaciones asuma que haya una participación pública o no del lado del desarrollador; lo que es importante tener presente a mi entender, es que la obligación a la neutralidad de la competencia puede verse desde distintos ángulos; por su puesto desde el ángulo del Estado como una obligación explícita en la ley, de no generar distorsiones a la libre concurrencia o la libre competencia en el mercado.

Es una obligación que está en la ley, que no estamos imponiendo nosotros; lo que estamos asegurando con esta cláusula, que permítanme señalar también, por unanimidad fue aprobado el título en la que hoy se encuentra vigente en documentos publicados; lo que estamos asegurando es que no reciba precisamente esa intervención del Estado, que pueda generar problemas en la competencia, y que en caso de que las reciba esta autoridad de competencia tenga información suficiente para poderla corregir, al margen de si puede entenderse o no que opera con participación pública o no.

Dicho de otra forma, si cualquier otro concesionario recibiera una intervención por parte del gobierno, del Estado, que genera distorsiones, pues ahí estaría en un problema que tendría implicaciones en materia de competencia; este en particular, esta autoridad sabe que tendrá 90 MHz, mediante la figura de arrendamiento, a través de un proyecto de relación público-privada, que me parece justifica a plenitud la posibilidad de que esta autoridad de competencia revise si recibe o no alguna otra cuestión, beneficio implícito, explícito, exclusiva, etcétera, que pudiera generar distorsiones al proceso de competencia.

De ahí que yo comparto el proyecto en los términos planteados, y acompaño la propuesta de la Comisionada Estavillo, perdón, Labardini, de mantener la redacción que se tenía previamente, de neutralidad competitiva.

Le doy la palabra al Comisionado Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Sí.

Yo quisiera proponer un ajuste, o sea, yo apoyo la propuesta, pero francamente me siento mucho más cómodo para evitar confusiones, no utilizar sólo el concepto dentro del área competitiva, sino los principios de neutralidad competitiva, sobre todo por la relación que tiene con el concepto de neutralidad a la competencia que está en Ley Federal de Telecomunicaciones.

Entonces, yo apoyo en la propuesta pero con esta sugerencia, de que el título sea a principios de, porque lo realmente estamos poniendo en el texto, son los principios de neutralidad.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Les parece, dado que es una contrapropuesta, quisiera darle la palabra a la Comisionada Labardini.

La propuesta específica es cambiar el título; el que se propone por la áreas es "relación con autoridades o entidades públicas"; estoy hablando de la Cláusula 18 del título de concesión mayorista; la propuesta formulada por la Comisionada Adriana Labardini es mantener el título que traía de origen, el publicado "neutralidad competitiva"; si entiendo bien, la propuesta que hace el Comisionado Estrada es cambiar ese título por "principios de neutralidad competitiva".

¿Es correcto, Comisionado Estrada?

"Principios de neutralidad a la competencia", que de hecho lo trae la ley, es un término parecido a la ley, me refiero a la segunda parte.

Comisionada Adriana Labardini.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Se podría atarse diciendo: - "Principios de neutralidad a la competencia, en las relaciones del concesionario, como dice, autoridades públicas"-, porque en realidad esto está, así estoy incluyendo los dos; estamos regulando el que sea claro y

transparente, y dé información al Instituto, en cualesquiera actos, contratos, relaciones con autoridades.

Bueno, entonces, y hasta ahí, no estamos entrando a otro tipo, y por las razones que ya se dijeron, y creo que son atinadas, y de prohibiciones *ex ante*, bueno, entonces porque no le llamamos "Principios de neutralidad a la competencia, en las relaciones del concesionario con autoridades públicas", porque es lo que, tampoco es una lista de principios muy exhaustiva.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Es una contrapropuesta de la contrapropuesta; por lo que le daría la palabra.

Sería, entiendo que la última propuesta que estaría a consideración sería la siguiente, que el título de la Cláusula 18 diga: "...Principios de neutralidad a la competencia en la relación del concesionario con autoridades públicas..."

¿Hay claridad sobre la propuesta?

Comisionado Maro Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Insisto, yo creo que estamos torciendo, o sea, revisando la Ley Federal de Competencia Económica no hay un término que diga neutralidad a la competencia, no está definido como tal, hay un entendido de que alguna parte donde dice que no distorsione la participación, déjenme leerlos, dice:

"...recomendaciones para las autoridades públicas, las Resoluciones en las que la Comisión determine la existencia de disposiciones jurídicas, que indebidamente impiden o distorsionen la libre competencia y competencia en el mercado, se deberán notificarse a las autoridades competentes...", y ahí sigue.

Al menos hay una mención en ese sentido, pero la Ley Federal de Competencia Económica no maneja el término de neutralidad a la competencia como tal, o sea, es un entendido, que es lo que a diferencia de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que sí la establece como tal; y yo digo aquí es como cuando me acuerdo que había una ley, no sé si es Helms-Burton, que estamos haciendo prácticamente.

Creo que hubo una propuesta por ahí de que, Estados Unidos sancionaba a las empresas que hicieran negocios con ciertos países, y el gobierno mexicano en

su momento quiso sancionar a las empresas que se dejaran sancionar por esa ley.

Entonces, yo creo que algo similar estamos haciendo aquí; yo sí insisto, estamos revolviendo un término que está muy claro que es para concesionarios con participación pública, más allá de lo que podríamos interpretar en cuanto a la Ley Federal de Competencia Económica, en cuál es la participación de ciertas autoridades públicas que pudieran distorsionar la libre competencia y competencia en el mercado, entonces por eso adelanto con mi voto en contra de cambiar lo que propuso el área. Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Consulto una vez más si hay claridad sobre la propuesta formulada por la Comisionada María Elena Estavillo, perdónenme, Labardini; les ofrezco una disculpa.

Someto a votación, entonces, la propuesta formulada por la Comisionada Adriana Labardini, en el sentido de modificar el título de la Cláusula 18 de la concesión mayorista, para quedar como sigue: "Principios de neutralidad a la competencia y la relación del concesionario con autoridades públicas"

Quienes estén a favor de la modificación, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: De cuenta del voto a favor de la Comisionada Labardini, el Comisionado Estrada, el Comisionado Presidente y la Comisionada Estavillo.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Se tiene por modificado el proyecto también en esta parte, y continúa a discusión; estaba pendiente de la discusión. Ah, perdónenme. ¿En contra?

Lic. Juan José Crispín Borbolla: El voto en contra del Comisionado Fromow.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias. Discúlpeme Comisionado Fromow.

Se tiene por modificado el proyecto en esta parte, y continúa a discusión, ahora si retomo lo dicho respecto de la Cláusula 13 de la concesión de espectro radioeléctrico.

Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Gracias, Comisionado Presidente.

Para también apoyar la propuesta del Comisionado Estrada, de eliminar esta Cláusula 13 de neutralidad a la competencia, lo único que estamos diciendo es que en tanto cuente con participación pública, el concesionario está sujeto a la obligación de neutralidad a la competencia, prevista en el artículo, fracción XXXVIII de la ley.

Yo creo que es innecesario, es, en todo caso tendríamos que reflejar todo lo que dice la ley en diferentes aspectos, y ya está en forma general, si vamos a lo que es el título, el modelo de título de bandas; tenemos dos partes, y también voy a pedir que se elimine una, que dicen lo mismo, aquí lo dice:

“...el uso, aprovechamiento y explotación...”, esta es la cláusula tercera, que dice: “...el uso, aprovechamiento y explotación de la banda de frecuencias del espectro radioeléctrico...”, que es precisamente lo que habilita este título de banda, “...deberá sujetarse a lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, Leyes, Reglamentos, Decretos, Reglas, Planes Técnicos Fundamentales, Disposiciones Técnicas, Normas Oficiales Mexicanas, Normas Técnicas, Resoluciones, Acuerdos, Circulares y demás Disposiciones Administrativas de carácter general, así como las condiciones establecidas en esta concesión de espectro radioeléctrico...”

Ello dice, que se tiene que sujetar a la ley, y la ley precisamente es muy clara en lo que dice, respecto a la neutralidad a la competencia, ahí yo creo que es irrelevante que pongamos eso en el título de concesión. Asimismo, posteriormente haré una propuesta, porque creo que es lo mismo.

En el 10, en la condición 10, referente a la administración del espectro radioeléctrico, repetimos lo que ya se dijo en otro lugar, que es el uso, aprovechamiento y explotación de la banda de frecuencias del espectro radioeléctrico, objeto de la presente concesión del espectro radioeléctrico, deberá cumplir con lo dispuesto en la ley, y cualquier otra normatividad aplicable.

Algo que ya lo dijimos anteriormente, y aprovecharía para solicitar la eliminación de ese párrafo, ya que está contemplado; pero más allá de esto, de la propuesta del Comisionado Estrada de eliminarla, creo que en la práctica esto sería algo que no tuviera mucha aplicación, porque si bien es cierto que,

si la concesión se la da a una entidad pública, o a una APP o un concesionario que tenga participación pública, pues está sujeto a lo que está definido como neutralidad a la competencia, sin embargo la neutralidad de la competencia se da como una obligación del Estado, de no distorsionar al mercado, de no generar distorsiones al mercado como consecuencia de la propiedad privada. Y hay que recordar que éste, el título de bandas no habilita a dar servicios, solamente habilita a la explotación de esta banda, por lo tanto creo que no habría forma de como a través de esto, el Estado, a través de esta concesión, estaría precisamente esta concesión, que como ya lo dije, es de 90 MHz, pudiera distorsionar el mercado, si con ella no pueda dar servicios, o sea, no tiene aplicación para mí; y de entrada, en cuanto a la neutralidad a la competencia, pues ya de que se le haya asignado 90 MHz a esta banda, pues ya genera cierta situación en el mercado.

Entonces, por estas dos razones creo que es irrelevante mantener esta cláusula, esta condición, por lo que apoyo la propuesta de eliminarla.

Gracias, Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias a usted, Comisionado Fromow.

Comisionada María Elena Estavillo.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: Gracias, Comisionado Presidente.

Respecto de esta propuesta, que de hecho mi análisis de la misma va en sentido contrario; a mí no solamente no me parece, no acompaño la propuesta de eliminarla, sino que me parece que como está todavía es insuficiente, y que debería ser más clara; y las razones son las siguientes, y esto respecto de algunas afirmaciones que se ha hecho en las intervenciones precedentes.

Por una parte, es cierto que la ley no es explícita, en cuanto a la posibilidad de imponer sanciones respecto de una violación en particular a este principio, pero sí en cuanto a que el Instituto es el encargado de supervisar el cumplimiento de la ley en lo general; y de hecho en el capítulo de sanciones también se menciona en términos generales, las violaciones, que el Instituto se encargará de sancionar las violaciones a esta ley, y todos los instrumentos que de ella se deriven; salvo en los casos específicos, donde sí se refiere la ley a que son otras autoridades las que tienen que imponer las sanciones, que no lo hace para este caso.

Entonces, ante esta, es cierto, no se menciona de manera explícita, pero pues si no fuera el Instituto, entonces quién se encargaría de que se haga realidad este principio, porque ahí tenemos una responsabilidad, y ahí no me refiero a la consecuencia necesariamente sea ir a imponer una multa, porque pues con eso no se remedian las distorsiones en los mercados, pero este temor de que el párrafo tal y como se encuentra lo que pudiera dar lugar es precisamente a sancionar con multas a una autoridad o a una entidad pública, pues precisamente ahí iría mi preocupación que va no es a desaparecer este párrafo, sino hacer explícita la consecuencia de que pudiéramos determinar la existencia de distorsiones.

Y entonces, que la consecuencia pudiera ser que el Instituto de una manera similar a lo que se expresa en el otro título de concesión, que el Instituto pudiera determinar remedios, los cuales este concesionario de espectro estuviera obligado a aplicar en lo que quede, bajo su posibilidad; y yo creo que con eso se podría remediar ese posible temor de que esto simplemente fuera a dar lugar a sanciones que yo no concordaría en que ese es un objetivo de política pública, sino lo que deberíamos perseguir, es corregir distorsiones.

Ahora, la neutralidad a la competencia es un principio, que se refiere a la propiedad pública, en términos muy amplios, no se refiere a la propiedad de quién es el propietario de los concesionarios, entonces yo también difiero de esa interpretación tan restringida; aquí se habla de las distorsiones que se puedan derivar de la propiedad pública, y no precisamente que esta se exprese como una propiedad concreta de la empresa concesionaria.

En el caso que estamos analizando, pues sí es un diseño complejo, de un negocio muy particular, y en este diseño se eligió tener a dos concesionarios distintos, pero no son concesionarios que están desvinculados, y no lo deberemos ver así; están perfectamente vinculados por un contrato de Asociación Público Privada, y eso quiere decir que su actuación no es independiente, y que cada quien persiga sus propios fines, van a perseguir los fines comunes, y los fines comunes se expresan en un negocio, donde se van a vender servicios en el mercado.

Y yo de esa manera sí veo que aunque el concesionario de espectro no va a tener un título habilitante para proveer los servicios directamente, sí va a tener esa participación indirecta en la provisión de los servicios, a través del contrato que se va a establecer con el desarrollador de la red.

Ese es el propósito del contrato, de hecho esa es la razón de ser de la existencia de este futuro concesionario, lo que sería el PROMTEL, no existía previamente, para eso se creó, para que participe en el negocio. Por esta razón yo no apoyaría esta propuesta.

Yo creo que hay una manera de prevenir esta preocupación que existe, y que comparto, de que una revisión de este tipo fuera a dar lugar a sanciones monetarias, porque no me parece que eso es lo que deberíamos perseguir, pero me parece que esa preocupación se puede resolver de una manera más apropiada, agregando un párrafo, donde se establezca claramente que esto daría lugar a la determinación de remedios, dentro de los cuales este concesionario tendría que coadyuvar dentro de sus ámbitos de posibilidades, y es por esta razón que yo no acompañaría esta propuesta.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionada Estavillo.

Me pidió la palabra el Comisionado Fromow, para una precisión. Es una afirmación, no es una pregunta.

Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí, por una alusión.

No es que haya una interpretación estrecha, ni mucho menos de lo que dice la ley; la ley dice lo que dice, y es a lo que yo me referí; la neutralidad la maneja como una obligación del Estado, sí, pero el 141 precisamente dice quién directamente está obligado a cumplirla, si no, no tendría razón de que la hubieran podido en el 141.

Claro, que dice que cualquier Red Mayorista tiene que cumplir con lo que dice esta ley y la Ley Federal de Competencia Económica, si de ahí se quiere hacer otra interpretación, pues es otra cuestión; yo a lo que me referí es a la neutralidad a la competencia, que está definida en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y de ninguna manera considero que sea una interpretación muy restrictiva.

Gracias, Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias a usted, Comisionado Fromow.

Yo también quisiera fijar posición sobre este asunto; es innegable, indudable, que hay una obligación de neutralidad a la competencia, esa obligación deriva de la propia ley.

Me parece que es una decisión muy atinada del proyecto de concesión de Red Mayorista encontrar los mecanismos para hacer efectiva del lado del concesionario, que son las que nos competen, pero no comparto que se imponga esta obligación en el título de concesión, del titular del espectro, que en este caso es un descentralizado.

La razón por la cual esto es así, es porque no está en este momento a discusión, que sea en ese descentralizado el que vaya a prestar servicios, si los prestara indudablemente tendría que tener obligaciones consecuentes con la obligación legal de no generar distorsiones al proceso de competencia en el mercado, derivadas de su participación pública, pero no es el caso.

Quien va a operar la Red Mayorista de acuerdo con todos los documentos que han estado a nuestra disposición, muchos de ellos a nuestra aprobación, es el desarrollador, siendo este el caso, y en este momento, conscientes de que no va a prestar servicios, subrayo, cosa distinta sería si este descentralizado pidiera una concesión única, y además lo dice el mismo proyecto, en caso de que, el mismo proyecto, que la Unidad de Competencia haya puesto a nuestra consideración, y en caso de que se viniera por una concesión distinta se adoptarían otras medidas, lo dice tal cual:

“...Es de señalar que la precisión anterior no es obstáculo para que en caso del titular de la concesión de espectro se convierta en prestador de servicio mayorista de telecomunicaciones en el futuro, se incluyan condiciones de neutralidad...”. Sin embargo lo que hace el proyecto es desde ahora incluir esta condición de neutralidad, que aunque parece una repetición misma de lo que dice la ley, y que por supuesto, eso no es malo en forma alguna, esa repetición por el solo hecho de incluirla en el título de concesión le da un alcance distinto, que es la posibilidad de este Instituto de sancionar el incumplimiento de una obligación a cargo del Estado, que en este momento no tiene una sanción a cargo del Instituto.

Lo que haríamos es sancionarla por el Instituto, por el hecho de incluirla en el título de concesión; lo que es más, no le estaríamos sancionando por su calidad de concesionario, le estaríamos sancionando por su calidad de autoridad; a mí lo que me parece es que eso es indebido, y por esas razones yo no

acompañaría el proyecto, y sí acompaño la propuesta que hace el Comisionado Ernesto Estrada, de eliminar la Cláusula 13, entiendo yo, recorriendo las demás en su orden, y con las modificaciones consecuentes de esa eliminación.

Comisionada Adriana Labardini.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Gracias.

Me falta manifestar mi posición.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldivar: Le pido una disculpa, por favor, suelo hacerlo al final, pensé que estaba discutido por todos.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: No, yo le agradezco siempre, amablemente, se espera escuchar a todos, así que me da gusto que por primera vez, ya lo escuchemos antes nosotros, y además importante escuchar los puntos de vista de todos.

A mí me preocupa un poco que analicemos el tema, de la otra vez, de la neutralidad de la competencia, ahora referida al organismo descentralizado, PROMTEL, desde el ángulo de la sanción, o sea, es como analizar si procede o no este principio, por sus consecuencias y no *per se*; y me preocupa, pero creo que es corregible, porque no, de lo que escuché de la Comisionada Estavillo, y de lo que yo estoy por proponer.

Lo que menos queremos es usar este título de concesión de bandas para sesionar a PROMTEL, concesionario, organismo descentralizado, porque hubiera distorsionado el mercado cuando él no es el prestador del servicio, pero sí quiero dar ejemplos concretos de cómo tan sólo siendo, lo que es, el titular de la concesión de bandas de espectro, y el socio, porque es lo que es, el socio de quien resulte ser el concursante ganador, el desarrollador es socio.

Socio, incluso, tendrá derecho a percibir parte de un porcentaje de ingresos que pudiera obtener el desarrollador, por la venta de capacidad, por un lado, es socio porque puede vetar funcionarios, que estén en el desarrollador, es socio porque tiene la facultad de nombrar al fiduciario, a la institución fiduciaria de la APP, es socio porque es parte firmante del contrato de Asociación Público Privada; y en una, pues sí, atípica, pero así son las APP's, naturaleza doble.

Es socio y también es el supervisor de que el desarrollador cumpla y ejecute las obligaciones a su cargo en el despliegue y demás, prestación de los servicios mayoristas; y en tal carácter, y por permitir, o sea, tanto otorgarle el arrendamiento del espectro del que es titular, podría haber casos en que en su relación con el desarrollador pudiese ir incluida, o sea, estoy hablando de posibilidades en el futuro, la transferencia de alguna información o acto, o convenio, que pudiera dar esta ventaja competitiva al desarrollador, y generar una distorsión.

En efecto, es a través del desarrollador como nos vamos a dar cuenta, y por eso ya en este nuevo proyecto se están eliminando, imponerle obligaciones de que nos informe anualmente todos sus contratos y actos, porque el desarrollador nos los va a modificar, a notificar.

¿Qué es el que a mí me preocupa? Bueno, por ejemplo, hay una cláusula, si no me equivoco, la 3.5, del contrato de APP, en que dice que el organismo descentralizado, el contratante, como se llama, conforme a la Ley de APP's podrá contratar un asesor financiero, que haga una serie de estudios muy amplios, estudios que serán propiedad de este organismo descentralizado y/o de la Secretaría, pero que podrá proporcionar una copia de todo ese estudio, los estudios pueden ser de mil cosas, del mercado, de la red, del estado de la fibra óptica en el país, de los potenciales, de la demanda de MVNO's, en fin son estudios.

Bueno, esto podría ser información muy útil, que está prevista que se lo dé al desarrollador; si encontráramos *ex post*, que como ya se dijo, proporcionarle los resultados de toda esta consultoría del asesor financiero pudiese crear una distorsión, qué vamos a hacer si el remedio está del lado del organismo descentralizado, no del desarrollador, o sea, en muchos de los casos yo estoy conscientes que los remedios más bien los ubiquemos en el desarrollador, y le digamos al desarrollador o concesionario de la Red Mayorista: -oye, corrige esto; oye, no-, bueno, quizá no, quizá como son dos lados de una misma moneda, llamada APP, podría este Instituto encontrar que los remedios están más bien del lado del organismo descentralizado, concesionario de las bandas.

Y yo creo importantísimo, que entonces el Instituto con un párrafo muy similar al del otro título, conserve que si derivado de la información proporcionada por el desarrollador al Instituto, encontráramos, y previo derecho de audiencia, distorsiones a la competencia, pudiese el Instituto, previo derecho de audiencia, dictar también medidas correctivas para, de ninguna manera sancionatorias, (que por cierto no nos preocuparon en el otro título, el tema este

de la sanción, nos tendría que haber preocupado también), ordenar ciertas correcciones al titular de la concesión de bandas.

Eso es todo lo que, o sea, yo acompaño el proyecto, creo que por su puesto siendo un organismo descentralizado, creado por el titular del Ejecutivo, y con un consejo de administración, de la Administración Pública Federal, por su puesto es parte del Estado, y es parte del contrato, y entonces le aplica este principio de neutralidad a la competencia.

No hay ninguna intención de sancionarlo, pero sí que se ubica al Instituto en una serie de supuestos que no podemos ahorita saber, remedios que pudiésemos imponerle a los dos, o al organismo, PROMTEL, pudiésemos hacerlo, entonces porque no agregar este último párrafo que está ya proponiéndose para el otro título, que nos permita, sin crearle una serie de obligaciones honrosas de información que ya tiene el desarrollador; y creo que con eso se cerraría la pinza, y no me estoy ubicando en otros supuestos en que PROMTEL fuera el prestador mismo de los servicio, porque en efecto, como bien lo dicen, y yo concuerdo con su motivación, eso sería objeto de otra concesión, y ya allí vendrían sus obligaciones o principio de neutralidad a la competencia, pero sí es importante reservarse esta facultad, y que lo sepa desde hoy, no se vale después decirle: -oye, mira, va a ver medidas correctivas, porque distorsionaste de alguna manera la competencia al darle acceso a ciertos recursos o información al desarrollador.-

Entonces, desde ahora por qué no prever que en tutela de ese principio de neutralidad podría el Instituto imponer o establecer medidas correctivas al propio concesionario del título de bandas.

Muchas gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias a usted, Comisionada Labardini.

Comisionado Ernesto Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Quisiera hacer un par de comentarios sobre las implicaciones que tendría ponerlo o no ponerlo en el título de concesiones, y quisiera también expresar que yo no tengo duda alguna de que el Estado está obligado a la neutralidad de la competencia, está explícito en la ley, y que en su caso PROMTEL estaría obligado por tener participación pública de estos principios.

La discusión aquí sí difiere, por lo menos de mi lectura de lo que la Comisionada Estavillo expuso, es decir, como está en la ley, entonces nosotros somos los encargados de supervisarlo, y de verificar que se cumpla; esa es la parte que no coincide, porque la Ley de Competencia, y haciendo una similitud, tiene obligaciones, que son obligaciones del Estado también, pero explícitamente señala que la manera de intervenir en esos casos, que cuando se identifique alguna intervención del Estado, que es contraria al bien tutelado por la ley, pues no puede establecerle medidas correctivas, y déjenme no hablar de sanciones, sino medidas correctivas, simplemente no puede.

Puede emitir recomendaciones para que las tome en cuenta; se está sujeta a la Ley de Competencia, y debería no establecer, hacer actos administrativos que vaya en contra del proceso, pero eso no quiere decir que la ley nos faculte a nosotros en el sector, de ordenarle que deje nulos esos actos, porque son contrarios a la ley.

En ese caso es explícita la ley, lo que podemos hacer es un análisis, y si concluimos en que hay una distorsión a la competencia, emitir una recomendación, que por definición de la Ley de Competencia no es vinculante, y en ese sentido creo que incluir esa obligación del Estado en un título de concesión, nos haría que nuestros actos los interpretáramos como vinculantes para el que tiene esa obligación.

Esa es la parte en la que no estoy de acuerdo, no que no tenga la obligación, sino que yo creo que el Instituto no tiene facultades para ordenar medidas que corrijan los efectos de una violación a ese concepto que está en la ley; quisiera ir todavía un poco más allá en los primeros intentos de la Ley de Competencia.

La primera Ley de Competencia que se emitió le dio explícitamente facultades a la Comisión Federal de Competencia, que cuando alguna autoridad, un estado, un municipio, emitiera disposiciones legales contrarias a la ley, pues podría declararlas como nulas; fueron de los primeros artículos que se declararon inconstitucionales, porque no se consideró que tenía la facultad para ordenarle a estados o municipios, o a autoridades.

Entonces, en este caso creo que estaríamos en una situación similar, que ordenarle al Estado que elimine distorsiones que establece por violaciones a la neutralidad competitiva, que se establece en la Ley de Competencia, simplemente que no creo que esa sea la facultad del Instituto.

Ahora, corregir las distorsiones, a través de un concesionario, a mí me parece que es bastante explícito el espíritu de la Ley Federal de Telecomunicaciones, de que tenemos facultades para evitar que, a través de esas aportaciones, en específicamente este concesionario se distorsione, y corregir ordenándole al concesionario.

Yo no creo que podemos corregir una distorsión al proceso de competencia, ordenarlo en abstracto al Estado que elimine esa distorsión; yo insistiría, sí tenemos la facultad explícita en la ley de que si consideramos, y que es un tema que hemos discutido, que vale la pena desarrollar con mayor detalle, que identifiquemos aquellos actos que pudieran ser contrarios a estos principios, y emitamos recomendaciones para que no se lleven a cabo o se derogaran en su momento si así fuera la decisión de quien los haya emitido.

En ese sentido es la propuesta que yo mantenía, planteaba, de que poner un implícito, explícitamente nos estamos dando la facultad correcciones a esos actos que tiene prohibido el Estado hacer, y por eso es la aclaración que presento; yo no estoy tampoco poniendo en duda las facultades, que deberíamos ejercer en el futuro, de identificar cualquier distorsión que pueda derivarse de actos administrativos, o inclusive de leyes, reglamentos, y que pongamos una estrategia de promover las adecuaciones necesarias, a través de recomendaciones de política de competencia.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Le doy la palabra a la Comisionada Estavillo, y si ustedes estuvieran de acuerdo, sometería a votación la propuesta, como se ha hecho en los demás casos, para continuar con la sesión.

Comisionada Estavillo.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: Gracias, Comisionado Presidente.

Se me hizo interesante reaccionar a esta intervención del Comisionado Estrada, y es que lo que sucede, es que no estamos discutiendo qué herramientas podríamos utilizar, para hacer realidad este principio: la neutralidad de la competencia; y eso es lo que me preocupa, porque la propuesta es, no poner nada, o sea, eliminar completamente esta cuestión del título de concesión; y, aunque a mí me interesaría que discutiéramos qué herramientas podríamos

tener para resolver estas distorsiones, y hacia allá iría mi preocupación, a aclararlas y no ser omisos al respecto.

A lo mejor no estamos de acuerdo en cuáles herramientas, es algo que podíamos someter a discusión, y probablemente podríamos llegar a un acuerdo, en decir entonces: -si encontramos una distorsión, qué podemos hacer-; yo en principio no estaría contra la idea, por ejemplo, de emitir una recomendación, pero entonces ya estaríamos poniendo un camino y una consecuencia.

En lo que sí no estoy de acuerdo es que, pues como no se dio la discusión en este momento, como no entramos a ese nivel de discusión, entonces no pongamos nada, y esa es en la parte en la que no estoy de acuerdo.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionada Estavillo.

Comisionado Ernesto Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: Claramente hay una convergencia sobre el propósito final, de promover los principios de competencia; sin embargo claramente también hay una diferencia de que, desde mi perspectiva de política de competencia, yo no creo que los títulos de concesión son el instrumento adecuado para promover la competencia, porque son obligaciones del concesionario.

La Ley de Competencia faculta al Instituto a hacer estos estudios, análisis y a emitir recomendaciones, esa es la facultad que tenemos; y yo insistiría, se ha discutido de manera informal la conveniencia y la urgencia de empezar a tomar acciones al respecto, que comparto plenamente y que deberíamos asumir en el futuro cercano, porque es importante que el Instituto tome un papel activo en ese sentido; sin embargo, utilizar ese propósito como un elemento que nos permite poner mecanismos de promoción a la competencia en un título, simplemente no coincide, porque la propuesta que está, el texto que está, y un poco la propuesta implícita que se planteó por la Comisionada, es que se establezca como condición del título.

Estamos hablando de cláusulas que son obligatorias para el concesionario, entonces ya se alejaría de este instrumento con el que cuenta la autoridad de competencia, para promover la competencia, que es la emisión de opiniones,

y yo bajo ninguna circunstancia interpretaría la propuesta, y no es el objetivo claramente de eliminar esto, como renunciar a esa facultad que tenemos.

Yo creo que en ningún momento, primero no es el espíritu, y difícilmente podría yo interpretarlo formalmente de que no es una obligación que está en la ley, como que estamos renunciando de alguna forma a este mandato que tenemos de promover la competencia, y utilizar los instrumentos que ahí tenemos en la Ley Federal de Competencia Económica.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Si me lo permite, Comisionada, me ha pedido la palabra el Comisionado Mario Fromow, después la Comisionada Adriana Labardini y después la Comisionada María Elena Estavillo, y después intentaré una vez más someter a votación la propuesta.

Comisionado Mario Fromow, por favor.

Me parece que no hay duda sobre la propuesta; me gustaría poder avanzar en el asunto; pero, bueno, está a su consideración el uso de la palabra.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Solamente para dejar claro cuál es la posición; se comparte la preocupación que aquí ha manifestado la Comisionada Estavillo; sin embargo considero que no es un título de bandas, el instrumento para definir eso, el de bandas dice:

“...la concesión del espectro radioeléctrico se otorga para uso comercial, y confiere el derecho de uso, aprovechamiento y explotación a la banda de frecuencias del espectro, que incluye los segmentos...”, y ahí se definen: “...a nivel nacional, para el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo Décimo Sexto Transitorio del Decreto, por el que se reformó nuestra constitución en materia de telecomunicaciones...”

Está muy claro lo que es el instrumento este, y yo creo que tratar de, en un instrumento de este tipo, poner algo que no va a ser factible que se dé, porque con esto no va a prestar servicios, solamente puede explotar el espectro, creo que no es el mecanismo, y a ley es muy clara, o sea sí dice que es una obligación del Estado no distorsionar el mercado cuando participe, pero el 141 dice, los concesionarios con participación pública deberán sujetarse a principios de neutralidad a la competencia, cuando sus fines sean comerciales. Sí, pero en este caso, un título de bandas no permite proporcionar servicios.

Gracias, Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Comisionada Adriana Labardini.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Yo nada más manifestar que, tristemente de estudios hechos de derecho comparado, en muchas jurisdicciones en materia de neutralidad a la competencia, se ha llegado a la conclusión, y esto lo tomo de la OCDE, de que desafortunadamente en este tema de neutralidad a la competencia, las leyes y procedimientos de competencia han podido hacer muy poco, excepto cuando ese agente con participación pública tiene poder sustancial del mercado, y entonces su distorsión es al grado de desplazamiento, y entonces ya, se entra, se puede atacar vía un procedimiento de prácticas anticompetitivas, pero reconocen todas las jurisdicciones que es mucho, que la única forma de lograr lo que persigue este principio es a través de regulación *ex ante*, sea regulación a través de actos administrativos individuales, como un título de concesión o regulación de carácter general o idóneamente como Holanda, a través de una ley general que establezca transversalmente las restricciones a los Estados, para no otorgar ventajas competitivas sobre agentes privados.

Pero pues sí me preocupa, porque al estar dejando, o sea, siento que a veces sí decimos: -en otra instancia, en otro momento, en otro instrumento-, y eso, digo, afrontémoslo, le veo cero posibilidades, y máxime cuando el único instrumento bajo nuestra Ley de Competencia sería una opinión de recomendaciones que es, como ya lo dijo acertadamente el Comisionado Estrada, son no vinculantes.

Así que, pues esto se quedaría, si no lo ponemos en un título, como una obligación totalmente imperfecta, sin un remedio, como una sanción, sin una medida correctiva eficaz, y pues sí sería ello no acorde a lo que se pretende con la reforma constitucional, concretamente al artículo 28.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias,
Comisionada Labardini.

Comisionada María Elena Estavillo.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: Gracias, Comisionado Presidente.

Yo quisiera aquí hacer referencia a que originalmente lo que había acordado este Pleno, para este título de concesión, era precisamente señalar que la obligación de neutralidad a la competencia, estaría a los lineamientos que en el futuro emitiría este Pleno, y esta condición que estamos viendo en este momento está sustituyendo a ese texto.

Entonces, qué es lo que estamos diciendo; nos están pidiendo claridad, y entonces, no estamos aclarando, pero además ya estamos desapareciendo esta señal que había, que al menos en el futuro emitiríamos en estos lineamientos; yo concuerdo en que para emitir lineamientos, en este momento, sobre neutralidad competitiva, bueno, en este momento no estamos en posición de hacerlo, es un tema muy complejo, hay que analizarlo con cuidado, hay muchos casos distintos que considerar.

Hasta dónde llegan también nuestras atribuciones en diferentes aspectos, pero al menos estaba antes este, pues, digamos que un compromiso informal, ya que lo estamos poniendo en el título, de que en el futuro existirían estos lineamientos. Esta condición que se está proponiendo elimina ese párrafo.

Entonces, no es que ahorita estemos hablando de que bueno, es mejor en el futuro, analizarlo, no, es que estamos eliminando ese párrafo que ya establecía eso; si nosotros mismos no estamos entendiendo lo mismo de que no por eliminarlo está verdaderamente desapareciendo esa intención de que nosotros abordemos el tema en un futuro cercano, que es lo que estoy entendiendo de las diferentes intervenciones, pero yo no lo tenía claro.

Entonces, menos lo van a tener claro los particulares, al ver que eliminamos por completo esa referencia, y eso sí me preocupa; si este Pleno verdaderamente está considerando que abordemos el tema en el futuro, entonces, por qué no mantenemos el párrafo que ya teníamos en este título, que se refería a esos futuros lineamientos sin hacer un pronunciamiento en este momento de cuáles serían los mecanismos.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionada Estavillo.

Quisiera aprovechar la oportunidad que han tenido todos para fijar posición también, sobre lo que se ha dicho de la presentación de la propuesta, las diversas aclaraciones y/o alusiones.

Muy brevemente para señalar que yo no advierto ningún problema en el sentido de que se elimine, porque es parte de la motivación, y hoy ya la tiene el proyecto que se presenta a nuestra consideración, de que se cumple este propósito regulatorio, con la regulación que se está imponiendo al concesionario operador de la Red Mayorista.

Mi cuestión de fondo ha sido desde el principio, que no veo que el título de concesión sea el instrumento propicio, hablando de espectro radioeléctrico, para asegurar el cumplimiento de una obligación legal, respecto de la cual no se da atribución alguna a este Instituto, y me refiero en la relación Instituto-autoridades, que bajo el paraguas o nombre del Estado generan esta discusión, son los directamente obligados a cumplir con este principio, en los términos de los cuales se establecen en la propia ley.

Esa es la razón por la cual yo acompaño la propuesta; por supuesto que estoy a favor del principio de neutralidad de la competencia, por su puesto es una obligación que debe ser exigible, y además muy escrupulosamente, pero no me parece que a propósito de que el descentralizado viene por el espectro, para aportarlo inmediatamente al proyecto de la Red Compartida, se aproveche la ocasión para fijar una obligación, que de otra forma no se le podría imponer a ese descentralizado, por parte del Instituto.

Dicho de otra forma, la única razón por la que se le impone, es porque acude en carácter de concesionario, pero no va a prestar servicios, concesionario de un bien del dominio público, cuando en su oportunidad el venga por una concesión, si desea prestar servicios, se le podría imponer esa obligación como concesionario.

Ahorita, se está asegurando el cumplimiento de una obligación, que le corresponde como autoridad, aprovechando que pasa por esta ventanilla, por ser concesionario de un bien del dominio público, que va a ser aportado al proyecto de Red Mayorista.

Me parece que está lo suficientemente discutida la propuesta del Comisionado Ernesto Estrada, y la sometería, sin más, a aprobación.

Quienes apoyen la propuesta del Comisionado Estrada, en el sentido de eliminar la Cláusula 13 del título de concesión de espectro, y recorrer las demás en su orden, por favor, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se da cuenta de los votos a favor del Comisionado Estrada, el Comisionado Fromow y el Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: ¿En contra?

Lic. Juan José Crispín Borbolla: De la Comisionada Labardini y de la Comisionada Estavillo.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: La Comisionada Labardini había formulado una propuesta que es alternativa; realmente, me parece que son contradictorias, una se elimina y otra es mantener en otro sentido la Cláusula 13, es por eso que me permití someter a votación ésta primera, y después la segunda, que fue en el orden en que fueron presentadas.

Pediría a la Secretaría que dé cuenta del voto formulado por el Comisionado Adolfo Cuevas, respecto de este proyecto, dado que sería relevante para ver si existe o no un acuerdo sobre la modificación de este asunto.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Sí, Presidente, con todo gusto.

El Comisionado Cuevas vota a favor del proyecto circulado en los términos en que fue enviado.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Debo entender, y es sólo un entendimiento, que no tengo en este momento su voto explícito, para modificar el proyecto, por lo que asumiría como es mi obligación del voto de calidad, y se entiende por modificado el proyecto también en esta parte.

Sería así como se sometería a votación.

No quisiera dejar de someter aprobación, también, la propuesta que hizo la Comisionada Labardini.

Sí, Comisionada Labardini, por favor.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Perdón, pero creo que lo correcto es someter entonces a aprobación el proyecto como fue presentado, antes de cambios o propuestas, es decir.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: ¿Por qué, Comisionada?

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: El proyecto incluye, sí, una escueta, pero referencia a la neutralidad a la competencia, en el título de concesión de bandas; y una parte Considerativa, que tampoco me queda claro si la van a eliminar, si se eliminara esta Condición 13.

Entonces, si quisiéramos poder votarlos, o sea, el proyecto en sus términos, lo mío, mi propuesta era adicionar un párrafo; o sea, era aceptar el proyecto en su Condición 13, y agregar un párrafo, entiendo que eso ya no tiene mayoría; pero, digo, ya no se votó el proyecto como viene, sino que se pasó a votar la propuesta de eliminación, entonces sí quiero que quede muy claro que el proyecto sí contempla una Condición 13 que sujeta a la obligación de neutralidad a la competencia, en tanto sea un organismo público, al Organismo Promotor de las Inversiones en Telecomunicaciones.

Que sumado a toda esta explicación que dan a su parte considerativa es bastante, creo yo, buena y clara, pues ya, ese te da un panorama claro, pero ya eso no se votó, se votó eliminar eso, y quisiera saber exactamente que se va a eliminar, ¿si nada más la Condición 13?

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Sí.

Hemos autorizado en esta misma Sesión, Comisionada, ya modificaciones al proyecto, no veo por qué en este caso no podría también este órgano autorizar o no modificaciones al proyecto, y a la forma de hacerlo es como legalmente se prevé, por mayoría, que en este caso es precisamente lo que está ocurriendo, y habiendo un empate a los votos que existen, estoy ejerciendo mi obligación de un voto de calidad, no ve por qué no podríamos tener por modificado el proyecto de esta parte.

Respecto de la precisión en sí misma, la propuesta la hizo el Comisionado Estrada de eliminar, y señaló las razones; la motivación que tiene en esta parte en el proyecto, de no subsistir la parte que se modifica, pues evidentemente no podría subsistir en el proyecto, pero quisiera darle la palabra al Comisionado Estrada, y al Comisionado Fromow, quienes la pidieron a propósito de la propuesta.

Comisionado Ernesto Estrada González: Dos comentarios.

Primero, me parece que es claro que el proyecto trae una propuesta, porque mi planteamiento fue precisamente eliminar lo que el proyecto trae, entonces yo no creo que en las minutas, en las versiones grabadas estenográficas, quede duda al respecto porque, sobre todo la votación es eliminar, y eso es lo que se sometió a votación la cláusula que se refiere a esto.

Segundo, sobre la mecánica de votación, yo no tengo ninguna preferencia, pero sí había entendido que era la práctica, que antes de proponer el proyecto en su conjunto a votación se proponían las propuestas, y ha sido la práctica desde hace ya varias Sesiones de cuando se someten propuestas de modificación a los proyectos; sin embargo no tengo una razón así sólida para decir que ese tiene que hacer el mecanismo.

A mí me parece que ha funcionado, y mi sugerencia es que se mantenga ese mecanismo, excepto que existan razones que me gustaría escuchar de por qué no podría ser la manera más eficaz de proceder a las votaciones.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Comisionado Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Gracias, Comisionado Presidente.

Creo que llevamos dos años, siete meses, sesionando en este Pleno, prácticamente hemos ajustado algunas situaciones, lo podemos hacer otra vez, pero sí tener al menos una consistencia; si el criterio va a ser que votemos al principio todos los asuntos en sus términos, pues a lo mejor eso es lo más fácil, pero yo no le veo ningún beneficio, porque es lógico, que al menos en este caso, ya hemos aprobado, y yo me he opuesto a uno de ellos, ciertas modificaciones, ciertos cambios, yo no vería sentido por qué en este cambio, tendría que ser de forma diferente, no le veo la razón.

Porque es lógico que si volvemos, que llevamos aquí, casi dos horas, un poquito más, es lógico que este proyecto no iba a ser votado en sus términos, si quieren regresamos a eso, y volvemos a votar todo lo que hemos votado hasta este momento, incluyendo este punto; yo no veo por qué en sus términos no más este punto y todo lo demás no.

Si ya se ha venido con una dinámica de proponer modificaciones, y algunas veces, algunos votamos a favor y otras veces en contra, pero se toma una

decisión, y al final se pone a propuesta de los Comisionados presentes el proyecto con las modificaciones aprobadas. Como quieran, si esa es la situación, yo diría que votemos todo el proyecto original en sus términos, y regresemos a las discusiones que hemos tenido hasta este momento y volvamos a votar todo.

Gracias.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionado Fromow.

En los hechos el resultado al final del día, me parece que sería el mismo; la posibilidad de formular propuestas en Sesión, y que estas vayan teniendo mayorías, ha permitido, como lo venimos viendo, acercar posiciones de algunos Comisionados con otras, y un mayor entendimiento, lo que da como resultado final, a mi entender, proyectos que se ajustan más a la voluntad de cada uno de los integrantes de este Pleno, y ahí es donde yo veo una utilidad, de otra forma tendría que votarse en contra primero el proyecto, y después ya ir sometiendo a consideración proyectos distintos, tal vez, pero es una dinámica distinta.

Yo estaría por la que este Pleno acuerde, lo único que pediría sería consistencia; entiendo que lo que la Comisionada Labardini más bien ha sostenido, es la necesidad de tener precisión sobre qué proyecto finalmente se estaría votando, dado que habría una modificación aprobada en este punto en particular.

El proyecto somete a nuestra consideración un texto distinto del que está publicado; la propuesta que hizo el Comisionado Estrada fue eliminar la Cláusula 13 del título publicado, es decir, no acompaña la propuesta de la Unidad de Competencia, y además propuso eliminar el que está publicado, eso implicaría por supuesto una nueva parte considerativa respecto de esa eliminación, si yo lo estoy entendiendo bien, y también pues las modificaciones consecuentes con esto, que van desde el título y la motivación misma del proyecto.

Es lo que yo entendí que estuvo sometido a consideración, y por eso hacía referencia yo, y las consecuentes modificaciones, como era una de ellas recorrer en su orden el resto de las cláusulas; no sé si con esto abono un poco a claridad.

Comisionada Labardini.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Comisionados, como ustedes saben si alguien ha sido flexible y comprensiva en las mecánicas distintas, a lo largo de esos, más de dos años, he sido yo, no es necesario preocuparse de que ahora vamos a visitar todo el tema de las votaciones.

En este caso tenía yo una preocupación doble, no era sólo una propuesta, eran tres; entonces a veces en la forma o en el orden en que se vote la propuesta uno, dos y tres, distintas del proyecto, puede hacer incluso cambiar las votaciones, porque la Comisionada Estavillo tenía una propuesta, pues yo otra y la del Comisionado Estrada era, es, y quedó aprobada con el voto de calidad del eliminar.

Eso por un lado, y la forma más pragmática siempre estoy de acuerdo con ella; lo que no fue claro en esa eliminación, a veces es muy claro que se tiene que eliminar todas las partes considerativas, pues que sean ya contrarias a la parte sustantiva que se está eliminando.

Aquí no necesariamente veo contrario el mantener todo esta explicación que se da, que el día que sea concesionario tenga una concesión única, en fin, concesión para prestar servicio podrán, todo eso no me pareciera ni un enunciado general, no me pareciera contrario, quizá si haya que hacer por supuesto un ajuste de por qué entonces, dado que ya obtuvo mayoría no queda como condición, pero pues no todo esa motivación que se da en la versión que se votó, creo yo que es contraria o incompatible a la eliminación de la Condición 13.

Entonces, sí mi preocupación concreta, ya que no prevalecieron ni el proyecto ni las propuestas, las otras propuestas era, bueno, quisiera saber exactamente qué va a decir, porque la eliminación pude leerse de muchas formas, incluyendo el organismo del Estado no está sujeto a esa neutralidad competitiva, y creo que no es la de este Pleno.

Entonces, creo que es bien importante aquí también acordar los términos, ¿puede ser en engrose? Sí, sí puede ser, de esta parte considerativa, es más, que tendrá que hacer énfasis en justificar por qué se elimina.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Gracias, Comisionada.

Hay dos párrafos que dentro del propio Acuerdo, justifican o sustentan en la motivación del Considerando Segundo, la propuesta del área, esa propuesta entiendo yo, ha sido aprobada como que no prosperó, entonces debo entender que están eliminados esos dos párrafos, dado que la propuesta no prosperó.

Ahora, si entendí bien, y hay un acuerdo en ese sentido, sería parte de este mismo acuerdo, eliminar la Cláusula 13 en los términos en los cuales se entiende publicada; lo que requeriría una motivación de este acto en particular, que ciertamente no existe, aunque sí fue manifestada por quien formuló la propuesta, y quienes la apoyamos, que entiendo sería la parte considerativa, que habría que incluir en el proyecto, porque más allá de alguna consideración personal, que tengan los que apoyaron esta votación.

Creo que es un entendido que nadie discute en forma alguna, que hay una obligación de este descentralizado, de observar el principio de neutralidad de la competencia, y es un poco a lo que yo me refería en lo particular, cuando hacía referencia a la motivación, de que el propósito regulatorio se cumple con la obligación que se está imponiendo en el artículo 18 de la concesión mayorista.

Le doy la palabra al Comisionado Estrada, quien fue quien formuló la propuesta.

Comisionado Ernesto Estrada González: Aunque no hice la propuesta de la parte considerativa, obviamente sí es consistente con eliminar estos párrafos, pero yo no tendría inconveniente, porque así lo expresé, y creo que fue consistente la forma en que se expresó en la parte considerativa, que así entendemos la obligación de PROMTEL, de que está obligado en términos de la ley a este principio, explícitamente expresarlo en la parte que se considera considerativa.

Yo en lo que estaba ahí en contra, es que eso se le ponga como una obligación del título, que fue lo que se propuso; entonces, no necesariamente, ni eliminar todas la referencia en la parte considerativa, sino adecuarla al entendido de que la interpretación al menos, que personalmente tengo, es que sí estaría obligado en términos de la ley a esta neutralidad, y que por otras razones que se expresaron, no se considera como conveniente como una condición en el título.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Fue en el mismo sentido que yo lo entendí, y lo hice explícito, se eliminarían, entonces estos dos párrafos,

si yo lo entendí bien, y se justifica por las razones expuestas a la hora de formular la propuesta, que son las que acaba de mencionar el Comisionado Estrada.

Por qué se elimina la Cláusula 13, me parece que está cumplido el objetivo regulatorio del lado del concesionario de la Red Mayorista con la modificación al 18, y adicionalmente, como ya lo ha señalado, es una obligación que ya se encuentra en la ley para cualquier autoridad, que en este caso es el destinatario del título.

Entiendo, entonces, que no habría objeción en considerar modificado el proyecto, también en esta parte, y hay claridad sobre los términos en los cuales está modificando respecto de la parte considerativa, y la eliminación acordada por una mayoría.

¿Es así, colegas?

Comisionada María Elena Estavillo.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: Sí.

Bueno, en esa parte tengo claridad, Comisionado Presidente; pero tengo una propuesta adicional, que es una precisión de redacción, es para la Condición 18 en el título de red mayorista cuando se refiere a la obligación de informar al Instituto hay dos párrafos que se refieren a estas obligaciones, y en los dos hay una redacción muy similar.

En una parte dice: "...deberá informar al Instituto, dentro del primer trimestre de cada año...", y un párrafo adelante dice: "...deberán entregar al Instituto, dentro del primer trimestre de cada año..."; mi propuesta es simplemente agregar que "deberán informar al Instituto anualmente", es que no decimos cuál es el periodo que debe cubrir el informe, sí, durante el primer trimestre. Exacto.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: ¿Estarían porque someta a aprobación la propuesta? ¿Hay claridad sobre la propuesta o nos estamos poniendo a discutir? No, no es cierto.

Quienes estén a favor de su aprobación, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se aprueba por unanimidad de los Comisionados presentes.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Comisionado Mario Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí, gracias Comisionado Presidente.

Sí, solamente pudiera ser una cuestión de redacción, en algunos lugares utilizamos que el concesionario o su grupo de interés económico, en otro decimos concesionario y de las personas que conforman su grupo de interés, a lo mejor pudiéramos unificarlo de alguna forma, pero la propuesta concreta, eso es solamente de redacción, es que, bueno, se mencionó aquí que no nos habíamos preocupado por corregir o prevenir las distorsiones a los mercados, y pareciéramos que íbamos a sancionar.

Yo creo que de las propuestas que se han hecho, que hace el área, pues sí dice que medidas para corregir o prevenir distorsiones a los mercados, y dice: "...previa audiencia con el concesionario, el Instituto podrá ordenar la medidas necesarias, encaminadas a prevenir o corregir dichas distorsiones..."

Entonces, se da una idea de que, bueno, lo que se busca es precisamente corregir estas distorsiones, exactamente, pero bueno, la facultad de sancionar siempre la tendríamos, independientemente lo que pusiéramos o no en el título de concesión.

Aquí, mi propuesta es algo muy sencillo, que a lo mejor se da por entendido, pero dice, esta parte de medidas para corregir o prevenir distorsiones a los mercados dice: "...cuando el Instituto, como resultado del análisis de la información que presenta el concesionario, detecte conductas que indebidamente distorsionen el mercado..."

Yo creo que para darle pues un poco de consistencia con lo que decimos arriba, dice, yo propondría que se incluyera también al grupo de interés económico, que presta, por medio de los cuales se presta el servicio mayorista, servicios mayoristas de telecomunicaciones.

Entonces, diría, la propuesta sería: "...cuando el Instituto, como resultado del análisis de la información que presente el concesionario, y las personas que conforman su grupo de interés económico, por medio de las cuales preste servicios mayoristas de telecomunicaciones, detecte conductas que

indebidamente distorsionen el mercado, derivado de la aplicación de los recursos referidos de la presente condición, previa audiencia con el concesionario, podrá ordenar las medidas necesarias, encaminadas a prevenir o corregir dichas distorsiones...”

Lo único es contemplar también este punto de la información, que den las otras personas del grupo de interés económico, por medio de las cuales preste servicios mayoristas de telecomunicaciones.

Gracias, Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Entiendo en consistencia, precisamente, a las obligaciones anteriores; una alternativa también podría ser, para obviada de los términos, la información recibida conforme a esta cláusula.

¿Está clara la propuesta formulada por el Comisionado Fromow?

Con su venia la someto, entonces, a votación.

Quienes estén por la aprobación de la propuesta, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se aprueba por unanimidad, Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Se tiene por modificado el proyecto también en esta parte, para efectos de la votación final, y continúa a su consideración el proyecto, Comisionados.

Someto, entonces, a su aprobación el proyecto listado bajo el numeral III.3, con las modificaciones aprobadas ya por este Pleno, que me permito recapitular para mejor comprensión de la votación.

Es la eliminación de la Cláusula 13 del proyecto de concesión de espectro, con la inclusión de la motivación en el proyecto; la modificación del título de la cláusula 18, de la concesión mayorista; la incorporación de la periodicidad anualmente en la cláusula 18; la inclusión de los términos de libre competencia y libre concurrencia en el párrafo remedial, el último de la 18; la modificación anunciada últimamente por la información recibida; y, por supuesto, todas las modificaciones que sean consistentes con estos cambios.

Una de ellas, el título mismo del acuerdo, que se refiere a una modificación de la cláusula 13 del título de concesión de espectro, que ya sería la eliminación.

Someto a su aprobación, no sé si alguien quiera formular alguna reserva, voto concurrente, voto en lo particular; entonces, lo someto en lo general, pidiéndoles que me anuncien qué requeriría voto particular, reserva o alguna otra cuestión.

¿Sí? ¿Qué reservo para votación en lo particular? Está a su consideración.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: Yo le pediría reservar el Resolutivo Primero, por favor.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Sí.

Reservo el Resolutivo Primero para votación en lo particular.

Someto a votación en lo general el proyecto, reservando para votación en lo particular el Resolutivo Primero.

Quienes estén por la aprobación, sírvanse manifestarlo.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Se aprueba con el voto a favor de los Comisionados presentes, así como el Comisionado Cuevas en lo general.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Someto a votación en lo particular el Resolutivo Primero. Quienes este por la...

No se preocupe, Comisionada, el Resolutivo Primero es precisamente el que realiza, dice: "...primero se realizan las precisiones respecto de las Condiciones 13 y 18...", obviamente cambiaría, se elimina la Condición 13, recorriendo su orden, conforme lo que aquí se ha acordado, y es el mismo Resolutivo, vamos, es el Resolutivo que tiene hechos los cambios materia del Acuerdo; es el Acuerdo mismo, pues.

El segundo dice publíquese el presente Acuerdo, y el tercero notifíquese; entonces, el primero es el corazón, digamos, de lo que se resuelve.

Someto a votación en lo particular el Resolutivo Primero, en consistencia con los Acuerdos aprobados al proyecto, con las modificaciones acordadas al proyecto. Quienes estén a favor en lo general...

O recabo votación nominal, sería más prudente. Sí, por favor.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Iniciaría, entonces, con la Comisionada Labardini, si no tiene inconveniente, Presidente.

Comisionada Adriana Sofía Labardini Inzunza: Sí.

Bueno, voto a favor en términos generales, en contra de la modificación del título de concesión de bandas, en cuanto a la eliminación de la Condición 13, en eso votaría en contra; las demás modificaciones a favor.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Gracias, Comisionada.

Comisionado Estrada.

Comisionado Ernesto Estrada González: A favor del proyecto con las modificaciones aprobadas.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Gracias, Comisionado Estrada.
Comisionado Fromow.

Comisionado Mario Germán Fromow Rangel: Sí, gracias.

A favor del proyecto con las modificaciones aprobadas, únicamente pediría que constara en Actas mi voto en contra del cambio de nombre de la Cláusula de la Condición 18.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Así le haríamos, como siempre le hacemos.

Gracias, Comisionado.

Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: A favor en sus términos.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Gracias, Presidente.

Comisionada Estavillo.

Comisionada María Elena Estavillo Flores: En contra de la eliminación de la Condición 13 del título de espectro, y a favor del resto de las modificaciones, relativas a la Condición 18 del título de la Red Mayorista.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Gracias, Comisionada.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Entiendo que el Comisionado Adolfo Cuevas dejó un voto a favor en los términos del proyecto, como fue presentado originalmente, por lo que habría, en este caso en particular, que ejercer un voto de calidad también de la Presidencia, ¿es así?

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Así es, Comisionado Presidente.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muy bien, pues se ejerce como es mi obligación; y entendería que se tendría por aprobado el proyecto con lo que se ha señalado.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Sí.

Y es consistente con la votación de la modificación en ese punto.

Comisionado Presidente Gabriel Contreras Saldívar: Muchas gracias.

Pues no hay otro asunto que tratar, damos por concluida la Sesión, muchas gracias a todos.

Lic. Juan José Crispín Borbolla: Gracias.

ooOoo