

**Ciudad de México, a 20 de marzo del 2018.**

**Versión estenográfica de la Décimo Primera Sesión Ordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada en la Sala del Pleno del Instituto.**

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Buenos días, bienvenidos a la Décimo Primera Sesión Ordinaria del Pleno del Instituto.

Solicito a la Secretaría que verifique el quórum para sesionar.

**Lic. Yaratzet Funes López:** Sí, Presidente, buenos días.

Con la presencia del Comisionado Arturo Robles, Mario Fromow, el Comisionado Presidente Gabriel Contreras, Adolfo Cuevas, Javier Juárez, tenemos quórum para iniciar la sesión.

Y también dar cuenta, Presidente, que la Comisionada Estavillo previendo su ausencia presentó a la Secretaría Técnica su voto razonado sobre el asunto en el Orden del Día.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias.

Como se había adelantado en una reunión que tuvimos la semana pasada, solicito a este Pleno la inclusión de un asunto, que es el acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto modifica los lineamientos para la acreditación de peritos en materia de telecomunicaciones y radiodifusión.

Informo que la Secretaría me ha anunciado, la Secretaría Técnica me ha anunciado que la Comisionada Estavillo previendo que este asunto sería incluido, recibió el voto la semana pasada para ser presentado el día de hoy, en caso de que este Pleno acuerde su inclusión en el Orden del Día.

**Lic. Yaratzet Funes López:** Así es, Presidente.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias.

Someto entonces a su aprobación el Orden del Día con la inclusión de este asunto.

Quienes estén a favor sírvanse en manifestarlo.

**Lic. Yaratzet Funes López:** Se aprueba por unanimidad.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Solicitaría en primer término que se diera cuenta de este asunto, y le doy la palabra para su presentación al licenciado Víctor Rodríguez.

**Lic. Víctor Manuel Rodríguez Hilario:** Gracias, Presidente.

El anteproyecto que se pone a consideración modifica el sexto transitorio de los lineamientos para la acreditación de peritos en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de febrero del 2017.

En términos del numeral décimo segundo de los lineamientos, el Instituto publicará en su portal de internet y en el Diario Oficial de la Federación durante el mes de marzo de cada año la convocatoria para obtener la acreditación de peritos.

A través de la modificación materia del presente acuerdo se reforma el numeral sexto transitorio de los lineamientos, con la finalidad de establecer que la publicación de la convocatoria para la acreditación de peritos correspondiente al presente año se llevará a cabo en el primer semestre del año.

Es cuanto, comisionados.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias.

Está a su consideración, comisionados.

Lo someto entonces a votación.

Quienes estén por la aprobación de este asunto sírvanse en manifestarlo.

**Lic. Yaratzet Funes López:** Con los votos a favor de los comisionaros presentes y el voto de la Comisionada Estavillo, se aprueba por unanimidad.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias.

Antes de pasar al siguiente asunto, con su venia decreto un breve receso siendo las 11:49.

(Se realiza receso en Sala)

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Siendo las 12:17 se reanuda la sesión.

Solicito a la Secretaría que verifique el quórum para sesionar.

**Lic. Yaratzet Funes López:** Sí, Presidente.

Le informo que, con la presencia del Comisionado Arturo Robles, Mario Fromow, Gabriel Contreras, Adolfo Cuevas y Javier Juárez, tenemos quórum para sesionar.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Está a nuestra consideración el asunto listado originalmente como III.1, que es la resolución mediante la cual el Pleno del Instituto da cumplimiento a la resolución de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitida en el recurso de inconformidad 1643/2017 en el expediente AI/DC-001-2014.

Le pido a la licenciada Georgina Santiago que presente este asunto.

**Lic. Georgina Kary Santiago Gatica:** Muchas gracias.

Comisionados, el proyecto que se presenta a su consideración es uno para dar cumplimiento a una resolución emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 7 de febrero de este año, que nos fue notificado mediante un oficio del Primer Juzgado Especializado el 27 de febrero.

Esencialmente, esta resolución se refiere a dos resoluciones emitidas por el Pleno del Instituto el pasado 24 de febrero del 2017.

El primer acuerdo es uno que se refiere a declarar la existencia de Grupo Televisa como un agente con poder sustancial en un mercado analizado de conformidad con el mandato de la ejecutoria emitida por el Primer Tribunal Especializado, en ejecutoria del 19 de febrero del 2017, que esencialmente nos pedía restringir el ámbito del análisis al periodo comprendido de enero del 2009 a agosto del 2014.

La segunda resolución se refiere a una que también en cumplimiento a esa ejecutoria del Primer Tribunal Especializado, ordenó o instruyó –mejor dicho- a la Unidad de Política Regulatoria el inicio del procedimiento previsto en el Artículo 281 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, con el propósito de imponer las medidas que en su caso correspondieran a esa declaratoria de poder sustancial de mercado.

En esta sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos dice que nos excedimos en el cumplimiento de la ejecutoria, toda vez que la primera resolución modificó elementos que no respondían al ajuste temporal ordenado en la ejecutoria porque declaramos entre otras cosas la existencia de poder

sustancial de mercado en tiempo presente, dado que la ejecutoria era explícita en remitir el análisis a un periodo comprendido de enero del 2009 a agosto del 2014.

También nos excedimos porque ignoramos conclusiones de la primera resolución, aquella emitida el 30 de septiembre del 2014, perdón, el 30 de septiembre del 2015, que no debieron haberse modificado en consecuencia a ese ajuste temporal.

Y es explícita la resolución de la Suprema Corte de Justicia en decirnos cuáles son esas premisas y conclusiones que no debían modificarse, entre las más relevantes nos dice que no debimos haber modificado la definición del mercado relevante, primero en su dimensión de servicio relevante; que en esa dimensión debimos haber mantenido intocado el análisis de sustitución que considera las plataformas fijas como perfectas sustitutas de las plataformas satelitales; que no debimos haber modificado la dimensión geográfica de ese mercado relevante y debimos haberla mantenido local, tal y como se presentó en el dictamen preliminar.

Y a este respecto nada más se hace la nota, de que, en la sección de conclusiones de la primera resolución, la del 30 de septiembre del 2015, no se incluyó en las conclusiones ni en los resolutivos de este Pleno la dimensión geográfica de ese mercado relevante sobre el cual versó la primera resolución.

Toda vez que consideran que las premisas con las que definimos el mercado relevante en esta resolución del 24 de febrero, a la que me voy a referir como la segunda resolución, entonces las conclusiones de poder sustancial de mercado también son ilícitas y también nos excedimos en el cumplimiento de la ejecutoria; más aún, nos señala en qué parte nos excedimos y qué parte debe quedar intocada.

En esos elementos nos señalan que debemos mantener la conclusión de que existe una presión competitiva por parte de las plataformas satelitales y las demás plataformas fijas; y que también debemos mantener la conclusión de que los competidores no enfrentan una restricción o impedimentos para acceder a los contenidos audiovisuales, el acceso a los insumos que define como contenidos audiovisuales, que le conferirían una ventaja competitiva a Grupo Televisa.

Con base en estas y otras consideraciones, la resolución de la Suprema Corte de Justicia nos dice en su parte ya... en las conclusiones que se leen en fojas 20 y 21 de la resolución, que para efectos de cumplir con efectividad la ejecutoria este Pleno debe:

Uno, dejar insubsistentes las resoluciones contenidas en los acuerdos P/EXT/240217/104, que es el acuerdo mediante el cual el Pleno declaró que existía Grupo Televisa como agente económico con poder sustancial en el mercado en el periodo analizado, comprendido de enero del 2009 a 2014. También el acuerdo P/EXT/240217/105, que fue el acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto instruyó a la UPR del Instituto iniciar el procedimiento que podría dar lugar a las medidas que en su caso correspondieran para ese agente declarado con poder sustancial.

Ambos acuerdos con fecha 24 de febrero del 2017.

El numeral dos de sus conclusiones señala que el Pleno del Instituto debe dictar una nueva resolución en la que modifique el ámbito temporal del mercado relevante a agosto del 2014, sin agregar datos o consideraciones que se entiendan referidas a un periodo posterior.

Y tres, dejar intocadas en la nueva resolución aquellas cuestiones que no dependen de la reducción del periodo de análisis de poder sustancial, que quedaron firmes de la primera resolución y no debieron haber sido modificadas como consecuencia del cumplimiento de la sentencia de amparo, mismas que fueron precisadas en las consideraciones y fundamentos del fallo.

En consecuencia de estos puntos, la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió primero declarar fundado el recurso de inconformidad promovido por Grupo Televisa con número 1643/2017; el segundo resolutive es revocar el acuerdo del 2 de mayo del 2017 dictado por el Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, en el juicio de amparo 1675/2015; y tercero, devolver los autos al Juzgado del Distrito, del conocimiento para los efectos precisados en esta ejecutoria.

Los términos para dar cumplimiento nos fueron confirmados en el oficio del Juzgado Primero enviados al Instituto con el oficio de fecha 27 de febrero del 2018, que esencialmente reitera estos puntos.

Y con tal propósito, lo que se presenta a su consideración es un proyecto de resolución que mantiene las conclusiones contenidas en la primera resolución, en la del 30 de septiembre del 2015, en el cual única y estrictamente se depuran de la parte de conclusiones los datos o elementos que corresponden a un periodo temporal que excede a agosto del 2014, periodo determinado en la ejecutoria, y mantiene las conclusiones y las premisas que explícitamente en el numeral tres de las conclusiones de la Suprema Corte de Justicia nos instruye que no deben variar con una salvedad; toda vez que la dimensión geográfica

del mercado relevante jamás formó parte del alcance de la primera resolución se aclara por qué en esta resolución que el Pleno emite no se incluye, porque de hacerlo entonces podríamos transgredir otra de las medidas que nos dice la misma sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que no podemos incorporar nada que no haya sido resultado de la reducción del periodo investigado.

Habiendo hecho esa salvedad todas las demás conclusiones se mantienen y, en ese sentido, la conclusión lógica es que si existe una presión competitiva por parte de los competidores de Grupo Televisa en el mercado relevante, como se tiene que mantener la definición de mercado relevante, entonces este Pleno no tiene elementos suficientes para considerar que se actualiza lo previsto en la fracción 59, fracción I de la Ley Federal de Competencia Económica; razón por la cual concluye el procedimiento sin que haya elementos suficientes para declarar la existencia de un agente económico con poder sustancial de mercado.

Para efectos de los resolutivos, explícitamente se propone que el primer resolutivo sea dejar insubsistentes las resoluciones contenidas en los acuerdos ya señalados, el 114 y el 115, emitidos por esta autoridad el 24 de febrero del 2017, en su Octava Sesión Ordinaria de 2017.

El segundo resolutivo, que para efectos de este procedimiento no se tienen elementos de convicción para determinar la existencia de agente económico alguno con poder sustancial en los mercados analizados en el expediente, conforme a lo señalado en el considerando séptimo de esta resolución.

Tercero, se instruye a la Unidad de Competencia Económica para que en términos de la fracción X del Artículo 96 de la Ley Federal de Competencia Económica: uno, publiquen en la página de internet del Instituto la presente resolución, salvo por la información que haya sido clasificada como reservada o confidencial; y dos, publiquen los datos relevantes de la presente resolución en el Diario Oficial de la Federación.

Lo anterior porque es un mandato legal una vez que concluye uno de los procedimientos sustanciados en términos del Artículo 96 de la ley referida.

Y como cuarto resolutivo, se instruye a la Unidad de Asuntos Jurídicos que notifique al Juzgado Especializado del conocimiento para acreditar el cumplimiento del fallo emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Es cuanto, comisionados.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias, Geo.

Está a su consideración el proyecto, comisionados.

Comisionado Javier Juárez.

**Comisionado Javier Juárez Mojica:** Gracias, Presidente.

Como lo he sostenido en otras ocasiones, es nuestra responsabilidad como órgano de legalidad cumplir con las sentencias del Poder Judicial.

En el caso particular, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que hubo exceso de cumplimiento de la ejecutoria del 2017 y que en una nueva resolución debemos acotar las conclusiones al periodo de enero del 2009 a agosto del 2014; esto impide que se haga un análisis prospectivo y se aclara que cualquier variación en las conclusiones solamente puede ser en virtud de la reducción del ámbito temporal. Lo anterior también implica que no puede haber conclusiones a tiempo presente.

La sentencia aclara que de la primera resolución deben mantenerse conclusiones respecto a: presión competitiva que ejercen los prestadores del servicio vía satelital; presión competitiva que ejercen los prestadores de servicios a través de plataformas fijas; y las restricciones que enfrentan los competidores de GTV en el acceso a contenidos.

Es en el marco de referencia con el que debemos emitir la nueva resolución y no hay duda en que tenemos que acatarlo, pero sí considero necesario emitir algunas consideraciones.

Sobre el exceso de cumplimiento que se señala yo no lo comparto, la ejecutoria del Primer Tribunal fue expreso en señalar que el dictamen preliminar era un documento no vinculante para el Pleno y que correspondía a este resolver con libertad de jurisdicción.

Textualmente un párrafo de la ejecutoria, el párrafo 181 dice: "...el Pleno del IFT puede válidamente, con plena discrecionalidad evaluar las pruebas existentes, el dictamen preliminar y emitir una resolución final...".

Si en la primera resolución -la de septiembre del 2015- y en virtud del análisis de datos a 2015, llevó a una mayoría del Pleno a no acreditar un requisito de poder sustancial y por eso no se analizaron otros aspectos, considero que el acotar el tiempo hacía necesario analizar otros elementos, tal como ocurrió en la resolución del IFT del 24 de febrero del 2017.

En aquella ocasión yo de hecho mencioné que me parecía inconsistente que el análisis para poder sustancial se realizara de enero del 2009 a agosto del 2014, pero que para efectos de las medidas a imponer se señalara que esas sí fueran oportunas; para no decir una imprecisión, el párrafo 189 de la ejecutoria decía: "...en relación con las medidas que en su caso merezcan ser impuestas, serán las oportunas, razonables, idóneas y pertinentes al momento en que sean decretadas, eso sí, con base y de acuerdo con el marco regulador pertinente...".

Me parecía inconsistente que para determinar el poder sustancial viéramos el pasado y para regular sí consideráramos la oportunidad, el presente y el futuro. La sentencia de la Suprema Corte nos dice que no es así, que no podemos realizar algún análisis prospectivo, y eso me parece que va en contra del propio concepto de poder sustancial y regulación asimétrica.

Incluso qué nos dice la Ley Federal de Competencia Económica para evaluar poder sustancial, la fracción I del Artículo 59 nos dice que debe considerarse su participación en dicho mercado y si pueden fijar precios o restringir el abasto en el mercado relevante por sí mismos, sin que los agentes competidores puedan actual o potencialmente contrarrestar dicho poder; actual o potencialmente.

Creo que implica prospectiva necesariamente y con una razón de ser, a mí parecer, la regulación que en su caso se establezca es ex ante y debe aplicar para adelante, para el futuro; por eso no comparto que en este tipo de análisis no se contemplen análisis prospectivos. No obstante, lo anterior, se trata de una resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y hay que cumplirla.

Con este proyecto que se somete a nuestra consideración se da cabal cumplimiento a la sentencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ordena dejar insubsistentes las resoluciones contenidas en los acuerdos P/IFT/240217/104 y P/IFT/240217/105, emitidos por este Instituto el 24 de febrero del 2017.

Y estamos emitiendo una nueva en la que se modifica la temporalidad del mercado relevante desde 2009 hasta agosto del 2014, sin agregar datos o consideraciones que se entiendan referidas a un periodo posterior; y en esta resolución sin modificar conclusiones, que como lo señala la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, no dependen del acotamiento temporal.

Por lo anterior, mi voto será a favor del proyecto que se nos presenta.

Gracias, Presidente.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Gracias a usted, Comisionado Juárez.

Comisionado Robles.

**Comisionado Arturo Robles Rovalo:** Gracias, Presidente.

Me gustaría hacer manifestaciones sobre el proyecto de resolución mediante el cual este Pleno del Instituto damos cumplimiento a la sentencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, del expediente citado en los siguientes términos.

La resolución que estamos analizando resulta compleja, dado que de la sentencia del recurso de inconformidad se desprenden dos premisas concluyentes, que al considerarlas no se actualiza lo dispuesto en el Artículo 59 de la Ley Federal de Competencia, por lo que resulta innecesario y probablemente contraproducente cualquier análisis adicional a lo que claramente se nos está ordenando en la sentencia.

Dichas premisas son, las cuales están incluidas en la resolución de la Corte, que existe presión competitiva por parte de prestadores del STAR vía satelital, textualmente dice: "...en la primera resolución el IFT había determinado que existe presión competitiva que le impide a GTV fijar precios o restringir el abasto de manera unilateral en el mercado satelital y en los servicios fijos de telecomunicaciones, como telefonía e internet que suelen empaquetarse; en cambio, en la nueva resolución se segmenta el ámbito de servicios en plataformas satelitales y fijas, concluyendo respecto al segmento satelital que no existe presión competitiva alguna sobre GTV. Estas modificaciones no son consecuencia de dar cumplimiento a la sentencia de amparo...".

La segunda premisa es que hay presión competitiva por parte de prestadores del doble play o del triple play a través de plataformas fijas, dice textualmente que: "...en la primera resolución el IFT había resuelto que existe presión competitiva por parte de los competidores en el mercado satelital y en los servicios fijos de telecomunicaciones, sin embargo, en la nueva resolución el IFT determina que no existe competencia efectiva y, a juicio de esa Sala, ésta nueva conclusión no se desprende de la reducción del periodo del análisis de poder sustancial...".

Es decir, lo que determina en la primer premisa la Primera Sala es que determina que la reducción temporal no modifica el criterio del Instituto de la resolución del septiembre del 2015, y que, por lo tanto, existía presión competitiva que le impide a GTV fijar precios o restringir el abasto en dicho mercado de prestación vía satélite, toda vez que, a juicio de esa Sala, las nuevas conclusiones

alcanzadas en la resolución de febrero del 2017 no son consecuencia de la depuración de los datos.

Respecto a la segunda premisa, la Primera Sala también emite un juicio en el que señala que el Instituto no podía realizar un nuevo análisis para determinar nuevos mercados porque no sería consecuencia de la reducción temporal, es decir, la Primera Sala establece que no podíamos realizar la segmentación de los servicios producto de los análisis de mercado de la resolución del 2017 de este Instituto.

Todo lo anterior indica que la Primera Sala concluye que GTV no puede fijar precios o restringir el abasto porque tienen presión competitiva de sus competidores satelitales y de servicios fijos, esto significaría consecuentemente que sí hay presión competitiva y por lo tanto no se actualizan los supuestos del Artículo 59 de la Ley Federal de Competencia Económica, por lo que resultaría improductivo cualquier análisis adicional por parte de este Instituto, así como innecesario hacer valer el principio de competencia especializada o de deferencia técnica.

En este sentido también debo señalar que, dado que yo no participé en ninguna de las votaciones de las resoluciones de 2014 y de 2017, mi voto en este asunto no implica una revisión o invalidación sobre las conclusiones de dichas resoluciones, ya que como mencioné, dadas las premisas concluyentes y lo que nos ordena la Primera Sala de la Corte, no nos permite realizar un análisis integral basado en el Artículo 59, donde deberíamos elegir un mercado relevante, determinar que producto o servicio se trata, el ámbito geográfico, el ámbito temporal, y después hacer un análisis estructural del mercado y de la posición del agente para determinar si hay poder sustancial en él; finalmente, deberíamos de hacer un análisis funcional del agente con poder sustancial de mercado con base en su actuación y la de sus rivales, en el caso de que se actualizaran los supuestos del Artículo 59.

Finalmente señalo que soy un convencido del estado de derecho, también de este principio de división de poderes evolutivo que la misma Corte ha señalado y del cumplimiento cabal de la ley; por lo tanto, y en tal virtud y en estricto acatamiento a la sentencia, adelanto mi voto a favor del proyecto, dado que considero que cumple con lo ordenado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Muchas gracias, Comisionado Presidente.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias, Comisionado Robles.

Comisionado Cuevas.

**Comisionado Adolfo Cuevas Teja:** Gracias.

Al expresar mi votación subrayo que es en el contexto del cumplimiento de una sentencia ejecutoriada, es decir, no corresponde entrar al análisis de fondo del tema en términos de una visión de competencia económica, sino estrictamente acatar el cumplimiento de algo que ya ha sido resuelto en última instancia en un sistema jurídico determinado como es el nuestro.

En ese orden de ideas, expreso mi voto a favor en general en la resolución; por tercera ocasión puedo sostener convencido que no hay poder sustancial en la empresa imputada.

Y esto para mí es relevante decir, toda vez que estamos en vías de cumplimiento, respecto del resolutivo segundo he expresado mi votación a favor en lo general del proyecto.

Respecto del resolutivo segundo mi voto es concurrente, porque como lo he expresado en múltiples ocasiones y no quisiera que hubiera una mala interpretación, la visión que me impide determinar y me ha impedido determinar que Grupo Televisa tiene poder sustancial en los mercados referidos, es que yo considero que el análisis tendría que haber sido hecho siempre a partir de reconocer ya la existencia de servicios convergentes en sus implicaciones de decisión, así como lo que he reiterado en múltiples ocasiones, que los servicios, la gama de precios de los servicios también es determinante en la formación de mercados, de manera análoga como sucede con muchos otros productos en la industria por ejemplo automotriz o del vestido.

En ese sentido, sin embargo, mi conclusión es concurrente, en el sentido de que no hay elementos de convicción –lo afirmo por tercera vez- para determinar que Grupo Televisa tiene poder sustancial.

Aclarado esto y hasta ahí el sentido de mi votación, hay un comentario adicional que deseo hacer que creo que tiene puntos de coincidencia con lo que han expresado mis colegas, y es en el sentido de los riesgos que derivan de la posición adoptada por la Corte en diversos puntos; que quizás para obviar la exposición ahorita abundaré por escrito en algún momento, pero quisiera subrayar quizá uno o dos en particular.

Yo observo que en realidad aquí la Corte es la que ha resuelto de fondo, y eso es un riesgo, y eso es un riesgo. En esta ocasión la Corte en mi concepto no ha sido deferente hacia el regulador y ha resuelto de fondo, porque ha

estructurado de tal manera las razones formales de derecho que la llevaron a emitir su resolución, que ha impedido al regulador entrar a puntos de análisis.

Me preocupa en particular aquel que resulta de decir que la decisión del regulador era errónea al determinar en la segunda resolución que no había presión competitiva, y por una razón formal la Corte nos lleva a regresar a los términos de la primera resolución donde se reconocía que había presión competitiva; cuando esto, en mi entender, resultaba estrictamente – justamente- de haber ampliado el periodo que la Corte luego... el Tribunal y Corte rechazan como incorrecto, haber ampliado el periodo de análisis de información.

Si nos quedamos sin ese periodo, lo que había en el expediente –aunque yo difería de la conclusión por las razones que ya he expresado- es que Grupo Televisa no enfrentaría presión competitiva en algunos de los mercados locales.

Lo que quiero subrayar con esto es que la razón formal que la Corte adoptó lo lleva a una contradicción lógica por oponerse a los hechos conocidos en el expediente, y esto en mi entender es profundamente desafortunado así se trate y sobre todo por tratarse del máximo Tribunal.

De cualquiera manera, yo sostendría mi convicción de que no se podría señalar el poder sustancial de Grupo Televisa por las razones de que he hablado, los mercados convergentes, la existencia de paquetes con gamas de precio distinto y cómo esto determina las elecciones del consumidor.

Sin embargo, en los hechos del expediente al que estamos limitados, sí había indicios, si quitamos ese periodo de que Grupo Televisa no enfrentaría presión competitiva en múltiples mercados locales.

Si esos son los hechos creo que corresponde al Instituto en su labor regulatoria seguir analizando tales hechos y ver cuál es la situación de mercado el día de hoy, lo cual considero pudiese ser –siempre lo he propuesto- ampliado bajo una visión de servicios convergentes, incluso ahora de OTT's; y, además, por supuesto, mi reiterado planteamiento de analizar las implicaciones de las gamas de precios en los paquetes ofertados.

En ese orden de ideas sí quería expresar simplemente como parte de un órgano regulador constitucional autónomo, esa preocupación con ciertas implicaciones de lo resuelto por la Corte, pero por supuesto, he señalado claramente que este era un comentario adicional estrictamente a lo que derivaba del cumplimiento al que estamos obligados en el estado de derecho del que formamos parte, y que por supuesto, me lleva a coincidir en la forma que he expresado con el sentido del proyecto.

Muchas gracias.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Gracias a usted, Comisionado Cuevas.

Comisionado Fromow.

**Comisionado Mario Germán Fromow Rangel:** Gracias, Comisionado Presidente.

El acuerdo que se nos pone a consideración trata de dar cumplimiento a la resolución de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitida en el recurso de inconformidad 1643/2017 en el expediente AI/DC-001-2014.

Como ya se ha dicho aquí, a este Instituto le corresponde acatar lo definido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aunque en lo particular muchos de los comisionados no estemos de acuerdo con lo que ahí se definió.

Hay que recordar que esto deriva de lo que indica el Transitorio Trigésimo Noveno del decreto por el que se expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicada en el DOF el 14 de julio del 2014 y que entró en vigor 30 días naturales posterior a su publicación.

El Trigésimo Noveno dice que para efectos de lo dispuesto en el Artículo 264 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, el Instituto Federal de Telecomunicaciones iniciará sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo Noveno Transitorio del presente decreto, dentro de los 30 días naturales posteriores a su entrada en vigor, los procedimientos de investigación que correspondan en términos de la Ley Federal de Competencia Económica a fin de determinar la existencia de agentes económicos con poder sustancial en cualquiera de los mercados relevantes de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, entre los que deberá incluirse el mercado nacional de audio y video asociado a través de redes públicas de telecomunicaciones y, en su caso, imponer las medidas correspondientes.

Aquí hay que señalar que esto lo hizo el Instituto conforme a las mejores prácticas internacionales, inclusive pues a lo que indica la Ley Federal de Competencia Económica.

Tal como el acuerdo que se nos pone a consideración lo indica en el considerando tercero, el propósito del procedimiento dice: "...el propósito para resolver u opinar sobre cuestiones de competencia efectiva, existencia de poder sustancial en el mercado relevante u otros términos análogos es de

naturaleza especial, así lo establece el Artículo 96 de la Ley Federal de Competencia Económica, el cual se encuentra en el capítulo dos del procedimiento para resolver sobre condiciones de mercado y forma parte del título cuarto de los procedimientos especiales del citado ordenamiento; la especialidad de dicho procedimiento radica en su objeto y sus efectos...”.

El procedimiento establecido en el Artículo 96 de la Ley Federal de Competencia Económica tiene por objeto determinar las condiciones de competencia, que prevalecen en uno o más mercados relevantes y no está dirigido a investigar ni sancionar la realización de alguna de las conductas prohibidas por la Ley Federal de Competencia Económica.

En materia de competencia económica, el objeto del procedimiento determina la orientación del análisis del mercado relevante; definir el mercado relevante a efectos de evaluar la procedencia de imponer una regulación específica requiere, además, de un análisis más amplio del mercado en comparación al que desarrolla, para evaluar una conducta o acto específico.

De ahí que para definir el mercado relevante, con el objeto de imponer regulaciones específicas, se deben considerar las condiciones prevalecientes, pero también incluir un análisis prospectivo, que permita identificar la posible evolución de la actividad económica que podría regularse, y hago énfasis en este punto, en incluir también un análisis prospectivo que permita identificar la posible evolución de la actividad económica que podría regularse, o sea, la mejor práctica en este sentido.

Este análisis sí es distinto al que se requiere para evaluar posibles conductas anticompetitivas, es decir, prácticas monopólicas prohibidas por la Ley Federal de Competencia Económica, las cuales se basan en hechos pasados o actuales, pero no prospectivos; por ello, aun aplicando los mismos criterios y metodologías, los mercados definidos pueden ser distintos dependiendo de si se trata de aplicar la Ley Federal de Competencia Económica, conductas o transacciones específicas o con el propósito de aplicar regulaciones sectoriales.

Como todas las resoluciones o acuerdos que emite este órgano constitucional autónomo, pues existe una revisión del Poder Judicial, y este caso creo que es un ejemplo de lo que se quiso plasmar en nuestra Constitución de cómo deberían funcionar las instituciones, para propiciar el desarrollo eficiente de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, que como quedó plasmado en la Constitución es el mandato de este...es el objeto de este Instituto, la razón de ser de este Instituto.

Sin embargo, bueno, el Instituto tiene que actuar conforme a lo que establece nuestra Constitución, y conforme a lo que establece la Ley Federal de Competencia, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y la Ley Federal de Competencia Económica, o sea, no podemos ser omisos a ello.

Y teníamos que hacer lo que nos mandataba el Transitorio Trigésimo Noveno, y así lo hizo conforme a lo que consideró pertinente en su momento, sin embargo, pareciera que después de las revisiones judiciales el Instituto hizo mal su trabajo, o sea, se excedió en lo que debería a derecho y no en tanto a lo que determinaron en ciertas instancias.

Por ejemplo, el Tribunal Especializado en Materia de Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, porque el Tribunal en su momento nos dijo que hicimos mal el trabajo en meter datos solamente de periodo, digamos, siete, ocho meses o más, dado que la primera resolución que tuvo que ver con este tema la tomó el Instituto y yo voté a favor de ello, considerando datos de septiembre de 2013 a marzo de 2015, en el que claramente se veía cómo había una presión competitiva de otros actores en el sector, cómo claramente no había barreras a la competencia con los datos que teníamos en ese momento, y el Instituto por mayoría de votos determinó que el agente involucrado no tenía poder sustancial en el mercado relevante de televisión y audio restringido.

Sin embargo, vino la revisión del Tribunal Especializado y ahí nos dijeron que no, que lo que quiso decir el legislador y lo puso en el Trigésimo Noveno es que nosotros debíamos haber tomado una fotografía de ese momento, y después lo más extraño es que nos decían que, bueno, si tomábamos una fotografía que iba de enero de 2009 a agosto de 2014, o sea estos datos los tomáramos en cuenta, definiéramos si había o no poder sustancial, y que conforme a ello en su momento este Instituto determinara las medidas que considerara oportunas conforme a este poder sustancial, algo que de entrada o de primera vista podría ser incongruente.

Y fue así como el Instituto en su momento, por acatar otro fallo del Tribunal, tuvo que tomar una determinación sin tomar los datos de marzo, de agosto de 2014 a marzo de 2015, que esos datos sí nos podían dar una idea de lo que estaba pasando en el mercado, y por lo tanto en su momento se determinó que no había poder sustancial; sin embargo bueno, siempre las sentencias del Poder Judicial, bueno, pues hay que acatarlas, pero también hay que tratar de enfocar cuál debería ser la mejor interpretación de ello, qué es lo que se está pidiendo que este Instituto hiciera en su momento.

Y bueno, guiado por lo que nos dijeron en su momento y además por un, a mi entender, por un tweet en el que emitió uno de los magistrados que tuvo que

ver con esta resolución, en la que claramente indicaba que el Instituto debería señalar quién era el Agente Económico que tenía poder sustancial, y además aplicarle las medidas asimétricas correspondientes, que eso era lo que el Instituto debería hacer, pues a mí no me quedaba duda de cuál era su posición al menos de este Magistrado, cosa que lógicamente no venía especificado en la sentencia correspondiente, sino que le daba libertad de jurisdicción a este Instituto, pero que al final de cuentas, pues era lo que pensaba uno de los magistrados y así lo hizo público en un tweet que emitió en su momento.

Pero bueno, con base en ello el Instituto procedió a hacer el análisis correspondiente y determinó, que con los datos que teníamos de agosto de 2009 a agosto de 2014 no era posible indicar que no había poder sustancial, es decir, con los datos de enero de 2009 a agosto de 2014 el Instituto por mayoría de votos también definió, bueno, no también, sino definió que Grupo Televisa sí tenía poder sustancial en el mercado relevante.

Y eso fue lo que nos tiene en este momento definiendo la votación de este acuerdo, porque la Suprema Corte de Justicia de la Nación indica que el Instituto hizo mal su trabajo, que se excedió en lo que debió haber hecho, no se manifiesta respecto a la interpretación del Tribunal de sacar una copia, sacar una foto de lo que era en su momento el mercado, no se manifiesta conforme, respecto a lo que los legisladores quisieron o no decir en este transitorio, eso no lo toma en cuenta.

Lo único que lo toma en cuenta es precisamente a su interpretación si nosotros cumplimos o no lo que indicó el Tribunal, no tomando en cuenta lo que indican las mejores prácticas internacionales respecto a cómo se define el poder sustancial en el mercado relevante, que indudablemente tiene que ver con cuestiones de prospectiva, cuestiones a futuro.

No tiene ningún caso definir un poder sustancial en un mercado relevante si las condiciones que lo determinan ya cambiaron o estaban cambiando, ¿por qué? Porque a la hora de imponer una regulación asimétrica se tendría que hacer un análisis nuevo, tal y como lo mandató el Instituto Federal de Telecomunicaciones a la Unidad de Prospectiva Regulatoria, de Política Regulatoria, perdón, en su momento para que hiciera lo que correspondía conforme a lo que se interpretó del mandato del Tribunal.

Pero bueno, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no tomando en cuenta ello resolvió y además por unanimidad de votos fundado el recurso de inconformidad 1643/2017, interpuesto por Grupo Televisa en el Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con sede en la Ciudad de

México, y como ya se ha manifestado aquí en dicha resolución se ordena al Instituto Federal de Telecomunicaciones cumplir con los siguientes puntos, y es lo que estamos haciendo.

Dejar insubsistentes las resoluciones contenidas en los acuerdos P/EXT/240217/104 y P/EXT/240217/105 de fecha 24 de febrero de 2017, ambos emitidos por este Instituto; dictar una nueva resolución en la que modifique el ámbito temporal del mercado relevante a agosto de 2004, sin agregar datos o consideraciones que se entiendan referidos a un periodo posterior, tal cual lo indicó el Tribunal, pero lo más peculiar de esta determinación es dejar intocadas en la nueva resolución aquellas cuestiones que no dependen de la reducción del periodo del análisis del poder sustancial y que quedaron firmes de la primera resolución, y no debieron haber sido modificadas, como consecuencia del movimiento de la sentencia de amparo, mismas que fueron precisadas en las consideraciones y fundamentos de este fallo.

Es algo interesante, porque éstas, precisamente estas conclusiones, estas cuestiones que quedaron firmes en la primera resolución, precisamente derivaron del análisis de datos a marzo de 2017, en la gran mayoría, y nos dicen: “esos no los puedes tomar en cuenta”, pero sin embargo las conclusiones a las que llegas no las puedes modificar; una situación cuando menos interesante.

Entonces, bueno, lo que la resolución de la Suprema se basa en elementos como los acuerdos emitidos por el IFT el 24 de febrero de 2017, que se emitieron en cumplimiento a la ejecutoria de amparo, presentado por Televisora del Valle de México, en la que se dejó insubsistente la resolución de poder sustancial de GTV de fecha 30 de septiembre de 2015, en la que el Instituto definió que no había poder sustancial, no había elementos para tener una conclusión de poder sustancial.

Y también en dicha ejecutoria se solicitó al IFT emitir una nueva resolución de poder sustancial de mercado, basándose únicamente en la información recabada durante el periodo de investigación, en ese sentido el IFT tenía que depurar cualquier dato o cifra posterior a agosto de 2014, y exclusivamente con base en ese ajuste podía tomar la decisión correspondiente, en el entendido de que cualquier variación en la nueva resolución que se dictara debía ser consecuencia de la reducción del ámbito temporal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al evaluar la nueva resolución emitida por el IFT en acuerdo de 24 de febrero de 2017 encontró que existían varias premisas que no fueron combatidas en el juicio de amparo y que no guardan relación con el efecto dictado en la sentencia, así como nuevos

elementos probatorios, que fueron incorporados sin tener relación con la reducción del ámbito temporal.

En ese sentido, se determina en la resolución de la Suprema Corte de Justicia que el IFT se excedió en la libertad de jurisdicción que el Tribunal de amparo le había conferido en la ejecutoria los principales elementos en exceso, que se encontraron en la resolución de poder sustancial de Grupo Televisa, son: el IFT realizó determinaciones a tiempo presente y/o con base en información posterior a agosto de 2014, la resolución del IFT establece que detenta en tiempo presente con poder sustancial en el mercado de la provisión del Servicio de Televisión y Audio Restringido.

Sí, así lo pusimos, "detenta", pero se especificaba que era conforme a lo que se evaluaba o se indicaba en un considerando y ahí se decía cuál era el periodo que el Instituto estaba considerando, pero bueno, de ahí la Suprema Corte de Justicia, como se puso "detenta" y no "detentó", pues por eso y creo que solamente por eso es una de las razones más fuertes; se dice que el Instituto se excedió, sin embargo si se va al considerando correspondiente, pues ahí se especifica realmente a qué nos estamos refiriendo o nos estábamos refiriendo.

También dice que el IFT modificó el ámbito de bienes y servicios que conforman el mercado relevante, particularmente se segmenta el ámbito de servicios del mercado relevante, siguiendo los paquetes de servicio de telecomunicaciones de doble y triple play, que se presentan a través de plataformas fijas de aquellos que se ofrecen mediante plataformas satelitales.

Yo creo que ahí el análisis no fue el correcto desde la primera resolución, más allá de lo que decía el dictamen preliminar de la autoridad investigadora; el Instituto siempre manejó las dos plataformas, la fija y la satelital, inclusive los satelitales era un elemento esencial, porque era la que disciplinaba la oferta a nivel local, y eso quedó explícito en la resolución en su momento.

También se dice que el IFT modificó el ambiente geográfico del mercado relevante al redefinir el ámbito geográfico del Servicio de Televisión y Audio Restringido; el STAR como nacional en la nueva determinación se considera, que de acuerdo con las posibilidades de sustitución del servicio las plataformas satelitales tienen la capacidad de ejercer una competencia potencial en todo el territorio nacional.

Pues si se va al análisis también esto es una imprecisión por parte de la Suprema, porque en la primera resolución no se manifestaba en sí un ámbito geográfico, no se definió como tal; si bien el dictamen preliminar o el OPR, que diga, el de presunta responsabilidad, el oficio sí indicaba que eran mercados locales, pues

nosotros lo que hicimos fue hacer una relación con cómo se establece o cómo se proporciona el STAR, este Servicio de Televisión y Audio Restringido en las plataformas satelitales, y lo que decíamos que la oferta de ellos era una oferta nacional y que disciplinaba a los mercados locales.

O sea, no se especificaba tal y como lo manifiesta en la primera resolución con un mercado de alguna forma en la que nosotros hayamos variado en la otra resolución, más bien en la siguiente resolución sí se definía, pero no tenía nada que ver con la primera resolución porque no se había definido de esa forma.

También se dice que el IFT alteró las premisas, con base en las cuales determinó el poder sustancial de mercado al concluir respecto al segmento satelital que no existe presión competitiva alguna sobre GTV, ya que su competidor más cercano no tiene la capacidad de restringir la capacidad de GTV de fijar precios y cantidades, mientras que GTV sí puede contrarrestar las estrategias comerciales de su contrincante, y adicionalmente el IFT determina que no existe competencia efectiva en las plataformas fijas y que en donde sí compite GTV tiene ventaja, dada la conformación de los paquetes de su oferta comercial, canales de programación de alto nivel de audiencia.

Por tanto, el IFT considera que GTV conformado por sus filiales de plataformas fijas puede fijar precios o restringir el abasto en dicho segmento del mercado relevante del STAR por sí misma, sin que los agentes competidores puedan actual o potencialmente contrarrestar dicho poder.

Por último, con respecto a los contenidos el IFT concluyó que los competidores de GTV sí enfrentan obstáculos en el acceso a insumos, ya que el *must offer* no tiene efectos inmediatos apreciables, por lo que el GTV tendría una ventaja sobre sus competidores.

Efectivamente, eso fue lo que se determinó en la segunda resolución que tuvo que ver con este tema, pero precisamente porque nos habían acotado a un periodo específico hasta agosto de 2014; nosotros con datos a marzo de 2015 habíamos dicho precisamente lo contrario de este párrafo, porque ya se observaba con datos duros cuál había sido el efecto de las medidas que se habían impuesto, por ejemplo el *must offer* y cuál era el efecto en el crecimiento de los competidores de Grupo Televisa, sobre todo un competidor satelital.

O sea, esto sí se podía haber dicho, pero con datos de marzo de 2015 y no con datos de agosto de 2014; esto supondría que el Instituto debería haber tenido una bola de cristal para adivinar lo que realmente iba a pasar en los mercados; suponer que así debería ser, por las medidas que se habían definido, como el

*must offer*, sin embargo pues no había datos concretos que nos pudieran llevar a esa conclusión, o sea, aventurar cualquier conclusión en ese sentido, pues era precisamente eso, aventurarla, no se tenía información sólida al respecto.

Sin embargo, la Suprema nos dice: “tú, esa conclusión que tuviste con datos de marzo de 2015 no las modifiques las conclusiones, pero sí modifica el periodo en la que hiciste el estudio correspondiente”, algo que a primera vista es complicado de entender, sin embargo, es un mandato de la Suprema Corte de Justicia, y lo que estamos haciendo es acatar esa resolución.

Con respecto a las medidas, y esto es lo más interesante, con respecto a las medidas, en la ejecutoria, se establece como efecto de la sentencia, que las medidas que en su caso se impusieran fueran oportunas, razonables, idóneas y pertinentes al momento en que se impusieran y de acuerdo a la regulación en la materia.

O sea, esto viene derivado del fallo del Tribunal, que nos dicen: “tienes que tomar una fotografía de enero de 2011 a agosto de 2014, pero eso sí, al momento de emitir medidas, estas medidas tienen que ser oportunas, razonables, idóneas y pertinentes al momento en que las impongan”.

O sea, algo que es una contradicción totalmente, que definimos que tuvo poder sustancial o no en el pasado, y si las tuvo en el pasado, entonces pongamos medidas oportunas, razonables, idóneas y pertinentes al momento de emitirlas, o sea en el presente, o sea, una contradicción tremenda, pero sin embargo según la interpretación de nuestro Poder Judicial es lo que debimos hacer, que es lo que dice o se deriva del Trigésimo Noveno Transitorio.

O sea, esto solamente para ilustrar la dificultad que tiene este Instituto en ocasiones de tratar de aterrizar lo que le mandata el Poder Judicial en determinados momentos, y como supuestamente nos excedimos, entonces ahora regresamos prácticamente a lo que muchos de los comisionados en la primera resolución, que tuvo que ver con este asunto, definimos que no había poder sustancial, pero no con los datos de una fotografía a agosto de 2014, sino con los datos que nos daban de agosto de 2014 a marzo de 2015.

Por lo anterior, se tienen que dejar insubsistentes los acuerdos del IFT del 24 de febrero de 2017, que no es otra cosa que la declaratoria de poder sustancial y la orden a la Unidad de Política Regulatoria para imponer medidas asimétricas; ordena al IFT dictar una nueva resolución en la que modifique el ámbito temporal del mercado relevante en agosto de 2014, sin agregar datos o consideraciones que se entiendan referidas a un periodo posterior, y dejar

intocadas en la nueva resolución aquellas cuestiones que no dependen de la reducción del periodo de análisis del poder sustancial.

O sea, muchas de las conclusiones a las que se llega en su momento, pues era con base en datos de 2015, pero bueno, esas conclusiones como supuestamente no fueron atacadas o no fueron señaladas en el proceso, pues eso no se debió haber modificado; es así que el proyecto de este acuerdo, que se somete a nuestra consideración, pues propone precisamente dejar insubsistente las citadas resoluciones contenidas en los acuerdos ya mencionados del 24 de febrero de 2017, y además se emita una resolución tomando en consideración lo supuesto en la resolución de la Suprema Corte de Justicia.

En conclusión, el periodo que se evalúa corresponde al periodo comprendido de enero de 2009 a agosto de 2014, que el servicio relevante es el de televisión y audio restringido; los servicios OTT, como Netflix, no eran sustituto del STAR, pues se enfocaban en ofrecer principalmente un catálogo de contenidos audiovisuales, que ya habían sido ofrecidos en otras plataformas previamente: cine, renta de películas, televisión restringida o televisión radiodifundida, y a diferencia del STAR no ofrecían programación lineal, en particular no disponían de las señales de mayor audiencia de éstos y dependían de la capacidad de conexión a internet, la cual en México registraba bajas velocidades.

Además, en México un número importante de suscriptores de STAR no contaban con una conexión a internet; con base en los ingresos y número de suscriptores se observó que en las empresas que actualmente forman parte de GTV o que formaban parte de GTV en ese momento contaban con la mayor participación agregada en ese servicio.

Bueno, aquí se dice que no se tuvieron elementos para acreditar que los competidores de GTV enfrentaban restricciones para expandir sus operaciones ante posibles acciones unilaterales de GTV, para fijar precios o restringir el abasto de los servicios; adicionalmente existía presión competitiva por parte de los competidores en el mercado satelital y en los servicios fijos de telecomunicaciones, como telefonía e internet, que suelen empaquetarse.

Pero esta parte, por ejemplo: "...existía presión competitiva por parte de los competidores en el mercado satelital...", esto no se podía haber dicho con datos a agosto de 2014; además GTV tuvo la obligación de dar acceso a sus competidores en los canales de televisión abierta de mayor valor por las audiencias, lo que se conoce como *must offer*, situación que le impedía a GTV usar estos insumos, para limitar la capacidad de competir a otros proveedores del STAR, esto sí se pudo haber dicho.

Por lo anterior, dadas estas limitantes que nos pone a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a lo que debemos definir, pues no nos queda de otra más que indicar que el proyecto de resolución, y en lo que estoy de acuerdo, conforme a los elementos que se tienen, pues no se acredita lo que está especificado en la Ley Federal de Competencia Económica, para determinar la existencia de un Agente Económico con poder sustancia en el servicio de televisión y audio restringido, toda vez que no existen constancias suficientes en el expediente, que permitan a esta autoridad determinar que se actualiza la fracción I del Artículo 59 de la Ley Federal de Competencia Económica.

Y en este contexto considero que el proyecto que se nos pone a consideración cumple a cabalidad con lo manifestado en la resolución dictada por la Suprema Corte de Justicia, que como ya lo manifesté, no coincido en mucho de lo que ahí se manifiesta, y sobre todo que prácticamente indica que el que hizo mal su trabajo fue este Instituto y no el Tribunal en determinado momento, con lo que se acotó, con lo que inclusive el tweet de un Magistrado indicaba, a pesar de ello se dice que el que no hizo bien su trabajo fue el Instituto, y nos ponen una serie de condicionantes para que nosotros emitamos una nueva resolución, mediante un acuerdo; y solamente porque estamos obligados a cumplir con lo que mandata el Poder Judicial de nuestro país es que acompañe con mi voto a favor este proyecto.

Muchas gracias, Comisionado Presidente.

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

Toca a su servidor fijar posición sobre este asunto y lo hago acompañando el proyecto en los términos en los cuales se nos presenta.

Me parece muy importante hacer un poco de historia respecto de un asunto tan relevante; ya decía el Comisionado Fromow con razón, que esto deriva de un mandato específico del régimen transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, cuyo Artículo Trigésimo Noveno Transitorio le otorgó al Instituto 30 días naturales, para iniciar los procedimientos de investigación.

Los procedimientos de investigación en materia de competencia económica, y no lo digo yo, sucede en derecho de la competencia, no se arman en 30 días naturales; simultáneamente se expiró la Ley Federal de Competencia Económica, cuya una de sus características principales fue precisamente

reducir los plazos de investigación en beneficio de la certidumbre jurídica para los mercados.

Tenemos entonces un nuevo marco jurídico de derecho de la competencia que abrevia los plazos, y al mismo tiempo un mandato para iniciar en 30 días naturales una nueva investigación respecto de unos mercados en particular; es en ese contexto que el Instituto inicia una investigación y la concluye, cumpliendo con lo que establece la Ley Federal de Competencia Económica, y es en ese momento que se resuelve que del expediente no había elementos suficientes para acreditar que habría poder sustancial en los mercados, especialmente por lo que ya se empezaba a observar, que era un crecimiento importante no observado, por lo menos anteriormente de parte de la competencia de Grupo Televisa.

Y aunque de forma incipiente en los hechos el impacto positivo que habría tenido el *must carry* y el *must offer*, ordenado por la propia Constitución; resuelto esto se concede un amparo con un Tribunal Especializado, en el que específicamente se nos ordena a tomar dos fotografías; se parte de una hipótesis, el Artículo Trigésimo Noveno Transitorio, que es *sui generis* desde su origen se interpreta como una excepción a una regla general del derecho de competencia, una excepción que obligaba a tener un periodo fijo de investigación en cuanto al ámbito temporal, que además daría como resultado algo que no necesariamente que tendría que ser el análisis de mercado con un enfoque prospectivo, que podría dar como resultado la imposición de medidas correspondientes, como lo dice el propio Trigésimo Noveno Transitorio.

Tenemos entonces, y si se me permite la expresión, una resolución de amparo que nos obliga a tomar dos fotografías, una con base en una interpretación del Tribunal novedosa que nos obliga a ver hacia atrás, y otra con base en la misma sentencia, que nos obliga a ver hacia adelante; son dos análisis de competencia claramente distintos: uno que pareciera, si se me permite la expresión, una especie de comisión de la verdad, ¿qué pasó?, ¿qué sucedió en el pasado?, y otro que tenía un propósito prospectivo, que es el que existe en cualquier derecho de la competencia, que es determinar si existe o no poder sustancial, para en su caso emitir regulación que pueda atender cualquier problema de competencia, eso lo recoge muy bien el proyecto.

El propósito específico de estos procedimientos es la imposición de regulación, hay que distinguirlos claramente de cualquier investigación de prácticas monopólicas o de concentraciones prohibidas; cuando se investiga un ilícito se investiga las circunstancias de modo, tiempo y lugar por los cuales se comete ese ilícito, eso pasa con las investigaciones de prácticas monopólicas o concentraciones prohibidas o no notificadas.

Los procedimientos de competencia, para determinar si existen o no condiciones de competencia o poder sustancial tiene un propósito distinto y es claramente la imposición de regulación hacia futuro; en este caso la sentencia del Tribunal Especializado nos obliga a tomar dos fotografías: una, insisto, hacia atrás y otra en su caso hacia adelante.

¿Cuál es el propósito de la fotografía hacia atrás?, ¿cuál es el propósito de señalar que es de agosto de 2014 hacia atrás? Pues es algo que habría más bien que preguntárselo al Tribunal, porque si el propósito del procedimiento de competencia por su naturaleza, por su esencia, es la imposición de regulación y eso va a ser con base en una fotografía hacia adelante, pues no queda muy claro por qué habría que tomar una fotografía hacia atrás, pero, en fin.

En cumplimiento a esa ejecutoria, el Instituto, elimina toda la información posterior a agosto de 2014 y emita una nueva resolución, en la cual determina que sí existe poder sustancial; subrayo eso porque yo en el primer caso voté a favor del proyecto y en el segundo también, lo que pueda parecer una inconsistencia se explica precisamente por las limitaciones de la resolución del Tribunal, que tienen que ver con el ámbito temporal; la información utilizada en el primer caso, pues claramente nos llevó a una conclusión distinta a aquella a la que nos llevaría a la información utilizada en el segundo caso, siguiendo las instrucciones del Tribunal.

Se cumple entonces la resolución, a mi entender, revisando única y exclusivamente información a agosto de 2014, es decir, ya no se podría revisar esta información que originalmente permitía demostrar que había presión competitiva, que había crecimiento por parte de la competencia de Grupo Televisa y que estaba teniendo un impacto positivo en los mercados el *must carry* y *must offer*, ordenado por la Constitución.

Tomando esta fotografía ordenada por el Tribunal, en el asunto, como ustedes saben se ve una inconformidad y ahora la Suprema Corte de Justicia resuelve que interpretamos indebidamente la libertad de jurisdicción otorgada por el propio Tribunal; ustedes saben, porque lo he dicho públicamente y en privado, mi posición respecto de la importancia del estado de derecho.

Creo que esto aplica absolutamente para todos y cada uno de los procedimientos; yo quiero ser congruente con todo lo que he dicho y lo voy a ser, las resoluciones de la Corte se cumplen, se consientan o no, se difiera respecto de ellas o no y eso es lo que se somete a nuestra consideración en este caso.

Si hubo una indebida interpretación de la libertad de jurisdicción sí quiero decir también, que ello obedeció a los términos en los cuales se encontraba redactada la sentencia del Tribunal Colegiado, y este Instituto va a asumir su responsabilidad y va a cumplir con la sentencia de la Corte, porque cada institución del Estado tiene una responsabilidad que asumir.

No obstante, ello, sí es importante señalar que no comparto los razonamientos en los cuales se sustenta esta sentencia; se parte de que hubo un exceso, dado que hay una definición del mercado relevante con carácter local en la primera resolución, sin embargo, el Pleno no se pronunció respecto de ello, fue la autoridad investigadora en su dictamen preliminar, dictamen preliminar que en términos de la sentencia del colegiado debía tomarse únicamente como una opinión no vinculante.

Se señala que existe presión competitiva y que es una conclusión que no debiera alterarse por el Instituto al emitir su segunda resolución, dado que eso no fue materia del amparo conseguido, y por tanto debiera permanecer intocada, y eso es lo que hace el proyecto, sostiene la conclusión, pues por una restricción ordenada por la propia Corte.

Si bien es cierto que en su oportunidad la resolución de este Instituto sustenta en parte esta conclusión por información posterior a agosto de 2014, también es cierto que en este momento se mantiene como una conclusión que el IFT está obligado a respetar por mandato de la propia Corte; se nos obliga a considerar también lo que ya se había señalado respecto de que no se enfrentaban restricciones en cuanto al acceso a insumos, específicamente contenidos audiovisuales, y aquí probablemente por falta de claridad de nuestra resolución se interpretó que eso se refería exclusivamente a ese tipo de contenidos, es decir, los que estaban comprendidos dentro de la obligación de *must carry* y *must offer*, sin abarcar a todos los demás contenidos audiovisuales, que el propio grupo podía proveer a sus competidores en la televisión de paga.

Queda claro que en términos de la sentencia no podemos referirnos al tiempo presente, así lo dice expresamente, todo debe circunscribirse a un ámbito temporal en la definición de los mercados, y es lo que nos presenta al proyecto, un análisis que circunscribe la dimensión temporal de los mercados a agosto de 2014, como lo señaló la ejecutoria del Tribunal Colegiado.

Sí es importante señalar, como bien lo hace el proyecto, pues que esto es claramente atípico en derecho de la competencia, pero esto viene precisamente de la resolución del Tribunal Colegiado; son nuestros impartidores de justicia, y lo digo con mucho respeto, pero es una interpretación que derivó de algo novedoso en nuestro Sistema Jurídico, el Artículo Trigésimo Noveno

Transitorio, que obligaba a empezar una investigación en un periodo atípico, que además con base en el nuevo marco jurídico de competencia tendría que acabar muy muy rápidamente y dio el resultado que todos conocemos.

En suma, estamos frente a una situación ciertamente muy compleja, en la que sí vale la pena señalar que nos hemos limitado a cumplir a cabalidad, primero, lo que estableció la ley, segundo lo que estableció el Tribunal Colegiado y ahora lo que establece la sentencia de la Primera Sala; no le corresponde a ninguna autoridad cuestionar los actos del Tribunal ni del Poder Judicial ni de la Suprema Corte de Justicia, ni de nuestro Máximo Tribunal, nos corresponde cumplirlo, es nuestra obligación, es nuestra responsabilidad y es lo que hacemos en el proyecto que se somete a nuestra consideración.

Yo por estas razones acompaño con mi voto el proyecto, y lo someteré a votación.

Quienes estén a favor del proyecto sírvanse manifestarlo.

**Lic. Yaratzet Funes López:** Presidente, le informo que con el voto a favor de los comisionados presentes, con el voto concurrente del resolutive segundo del Comisionado Adolfo Cuevas y el voto en contra de la Comisionada Estavillo es aprobado por mayoría.

**Comisionado Presidente Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar:** Muchas gracias.

No habiendo otro asunto que tratar damos por concluida esta sesión.

ooOoo