

INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES
COORDINACIÓN GENERAL DE MEJORA REGULATORIA
IFT/211/CGMR/018/2016

Ciudad de México, a 26 de febrero de 2016.

JORGE LUIS HERNÁNDEZ OJEDA
DIRECTOR DE PROYECTOS REGULATORIOS
UNIDAD DE ESPECTRO RADIOELECTRICO
P R E S E N T E

Me refiero al oficio número IFT/222/UER/DG-RERO/007/2016, de fecha 23 de febrero de 2016, el cual fue recibido en esta Coordinación General de Mejora Regulatoria (en lo sucesivo, la "CGMR") ese mismo día, mediante el cual la Unidad de Espectro Radioeléctrico (en lo sucesivo, la "UER") remite el anteproyecto de "**Lineamientos Generales sobre la Autorización de Arrendamiento de Espectro Radioeléctrico**" (en lo sucesivo, el "Anteproyecto"), acompañado de un Análisis de Impacto Regulatorio (en lo sucesivo, el "AIR") a efecto de dar cumplimiento a lo señalado en el artículo 51, segundo párrafo, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (en lo sucesivo, la "LFTR").

Al respecto, con fundamento en los artículos 51 de la LFTR, así como 4, fracción VIII, inciso iv), y 75, fracción II, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, la CGMR emite la presente **opinión no vinculante** sobre el AIR del Anteproyecto:

1. En el numeral 2 del AIR, relacionado con la problemática o situación que da origen al anteproyecto de regulación, sería conveniente que la UER, de manera adicional a lo ahí expuesto, precise los elementos, la evidencia empírica y la situación en particular que permita vislumbrar a todos los interesados la problemática o situación que da origen al Anteproyecto, es decir, cuál es la motivación –de manera adicional a lo señalado por el propio artículo 104 de la LFTR- por la cual el Instituto ha decidido expedir una regulación con las características y contenidos propuestos.

Inclusive, la UER puede ahondar aún más y proporcionar en el AIR mayor información que describa la situación que pretende eliminar o atenuar, que se considere nociva o no deseable para el desarrollo eficiente de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, proporcionando para ello, datos e información que permita conocer las posibles ineficiencias en la asignación de espectro radioeléctrico que se pueden presentar, como por ejemplo, mencionar los porcentajes o grados de ociosidad que se registran de dicho bien público, entre otros.

2. De acuerdo con la CGMR, se entiende por trámite a cualquier solicitud o entrega de información que las personas físicas o morales hagan ante el Instituto, ya sea para cumplir con una obligación, obtener un beneficio o servicio o, en general, a fin de que se emita una resolución, así como cualquier documento que dichas personas estén obligadas a conservar, no comprendiéndose aquella documentación o información que sólo tenga que presentarse en caso de un requerimiento en términos de lo dispuesto en las diversas leyes y disposiciones administrativas de carácter general.

De la revisión realizada al Anteproyecto, la CGMR considera que el mismo crea otros trámites que no fueron identificados y descritos en el numeral 8 del AIR, relativo a la descripción de los trámites que el anteproyecto de regulación creará, modificará o eliminará a su entrada en vigor, como son los contenidos en:

- a) Artículo 15, fracción II.- *"El Contrato de Arrendamiento y el Contrato de Subarrendamiento terminarán por alguna de las siguientes causas:*

...

*II. Por su rescisión, para lo cual se estará a lo previsto en la legislación civil y únicamente deberá el Arrendador o Subarrendador, según corresponda, **comunicar al Instituto** su extinción y el acto jurídico por medio del cual se llevó a cabo dentro de los 15 (quince) días hábiles siguientes a la rescisión. ..."* (énfasis añadido).

- b) Artículo 15, fracción IV.- *"El Contrato de Arrendamiento y el Contrato de Subarrendamiento terminarán por alguna de las siguientes causas:*

...

*IV. Por voluntad expresa de las partes, en cuyo supuesto el Arrendador o Subarrendador, según corresponda, **deberá notificar al Instituto** dentro de los 15 (quince) días hábiles posteriores a la terminación del Contrato. ..."* (énfasis añadido).

- c) Artículo 17.- *"Cualquier modificación que se pretenda realizar al Contrato de Arrendamiento o al Contrato de Subarrendamiento **deberá ser objeto de una nueva Autorización** de Arrendamiento o una nueva Autorización de Subarrendamiento, según corresponda.*

*Tratándose de la modificación en la renta o precio materia del Contrato de Arrendamiento o del Contrato de Subarrendamiento, solamente **deberán hacerse del conocimiento del Instituto**, la renta o el precio acordados por los interesados,*

con por lo menos 15 (quince) días hábiles de anticipación a que surta efectos la modificación respectiva" (énfasis añadido).

A este respecto, la CGMR sugiere a la UER incorporar dichos trámites y su descripción en el numeral 8 del AIR, a efecto de reflejar adecuadamente en dicho documento los trámites que se crearán a razón de la entrada en vigor del presente Anteproyecto, así como la forma en que esa unidad administrativa del Instituto estima que se desarrollen.

De manera adicional, la CGMR observa que en la descripción de los dos trámites que fueron identificados y descritos por la UER en el numeral 8 del AIR, no se incorporó la información relacionada con el tipo de ficta, plazo máximo de resolución, justificación, entre otros, los cuales se sugieren sean incluidos a efecto de transparentar la forma y medios con los que estima el Instituto se desarrollen esos trámites.

3. En el numeral 9 del AIR, relativo a las disposiciones, obligaciones y/o acciones distintas a los trámites contenidos en la propuesta de Anteproyecto de regulación, la UER no proporcionó ninguna información al respecto, abocándose a señalar que no le es aplicable dicho apartado del AIR.

No obstante, de la revisión realizada por la CGMR al Anteproyecto, se advierte que el mismo contiene diversos apartados que contienen disposiciones regulatorias, prohibiciones, obligaciones y, en general, acciones regulatorias a las que estarán sujetos los interesados que decidan incorporarse a las medidas propuestas por el Anteproyecto, como a manera de ejemplo son:

- a) Artículo 3.- Establece las definiciones de diversos términos para la aplicación del Anteproyecto.
- b) Artículos 5, 7, 9 y 12.- Establecen diversas disposiciones normativas a las que estarán sujetos los concesionarios que decidan arrendar espectro radioeléctrico, como por ejemplo:
 - Artículo 5.- "**Únicamente podrán ser objeto de arrendamiento** las Bandas de Frecuencias, cuyos fines sean para uso comercial o para uso privado con propósitos de comunicación privada, previa autorización del Instituto" (énfasis añadido).
 - Artículo 7.- "Cualquier persona física o moral **que cumpla con los requisitos** establecidos en la Ley y en los presentes Lineamientos podrá celebrar con

el titular de una Concesión de Espectro Radioeléctrico para Uso Comercial o de una Concesión de Espectro Radioeléctrico para Uso Privado vigente un Contrato de Arrendamiento" (énfasis añadido).

- Artículo 9.- "Los titulares de una Concesión de Espectro Radioeléctrico para Uso Comercial **sólo podrán dar en arrendamiento** Bandas de Frecuencias a titulares de Concesiones Únicas para Uso Comercial.

Los titulares de una Concesión de Espectro Radioeléctrico para Uso Privado **sólo podrán dar en arrendamiento** Bandas de Frecuencias a titulares de Concesiones Únicas para Uso Privado" (énfasis añadido).

- Artículo 12.- "Las cláusulas previstas en los Contratos de Arrendamiento que se opongan a los presentes Lineamientos y/o la Ley, **se tendrán por no puestas y no surtirán efecto jurídico alguno**" (énfasis añadido).
- c) Artículos 13 a 15.- Fijan diversas cláusulas, términos y condiciones que deberán contener, cuando menos, los Contratos de Arrendamiento de bandas de frecuencias de espectro radioeléctrico que se sometan a la consideración del Instituto.
- d) Artículos 26 a 28.- Establecen la figura del subarrendamiento, sus requisitos para su obtención, así como diversas disposiciones regulatorias a observar.

En este sentido, la CGMR sugiere a la UER detallar y justificar en el citado apartado del AIR, cada una de las acciones regulatorias contenidas en el Anteproyecto a efecto de dotar a todos los interesados y afectados una explicación o justificación jurídica, económica o técnica sobre las motivaciones o razones por las cuales esa Unidad Administrativa del Instituto propone dichas medidas a través del presente Anteproyecto.

4. En el numeral 13 del AIR, relativo a la estimación de los costos en los que podrá incurrir cada particular, grupo de particulares o industria a razón de la entrada en vigor del anteproyecto de regulación, la UER señala que el único costo identificado corresponde al de la presentación del comprobante de pago de derechos y/o aprovechamientos que correspondan por el trámite de Autorización de Arrendamiento de bandas de frecuencias de espectro radioeléctrico.

No obstante lo anterior, la CGMR sugiere a la UER analizar y describir en dicho apartado del AIR los costos que se desprenderán a razón de los trámites y acciones regulatorias

que el Anteproyecto creará a su entrada en vigor y de los cuales en los numerales anteriores esta CGMR apoya a la UER en la identificación de algunos ejemplos. Asimismo, se sugiere que la información que proporcione la UER a este respecto cuente con el desglose de los siguientes rubros: i) tipo de acción regulatoria o trámite al que se pretende estimar el costo de su cumplimiento (v.gr. prohibición, adopción de un estándar tecnológico, requisitos de presentación); ii) el particular, grupo o industrias afectados; iii) los costos unitarios de la acción regulatoria o trámite; y, iv) su frecuencia anual.

Con lo anterior, la CGMR considera que la UER podría estar en condiciones de realizar una estimación sobre los costos en que incurriría un concesionario, grupo de concesionarios o la industria en general, a razón de la entrada en vigor del Anteproyecto.

5. En el numeral 18 del AIR, referente a la forma y medios a través de los cuales serán evaluados los logros de los objetivos del anteproyecto de regulación, así como el plazo para ello, la UER hace referencia a que dicha evaluación la realizará a través del número de solicitudes que reciba de los concesionarios de espectro para arrendar bandas de frecuencias, conforme a las autorizaciones inscritas en el Registro Público de Concesiones, precisando, que el mercado será el que determine el funcionamiento de los lineamientos.

En virtud de lo anterior, la CGMR sugiere a la UER valorar la pertinencia de evaluar el presente Anteproyecto, mediante el empleo de variables estadísticas o a través de la construcción de indicadores que le permitan al Instituto, conocer el grado de cumplimiento de los objetivos que persigue el presente Anteproyecto; como por ejemplo, considerar reducciones –en un tiempo determinado- sobre algunos márgenes o porcentajes relacionados con los niveles de acumulación y ociosidad del espectro radioeléctrico, los cuales de acuerdo a lo expuesto en el propio AIR no son deseables y están íntimamente relacionados a uno de los objetivos primordiales que persigue el presente Anteproyecto, el uso eficiente de dicho bien público.

6. Con el propósito de robustecer y mejorar algunas de las disposiciones del Anteproyecto, se hace del conocimiento de la UER, las siguientes consideraciones:
 - a) Revisar la pertinencia y conveniencia de que en el artículo 3 del Anteproyecto se establezca la definición del término “Concesión Única” de manera distinta a la prevista en la LFTR, a saber:

LFTR	Anteproyecto
<p>Artículo 3, fracción XII.- "Concesión única: Acto administrativo mediante el cual el Instituto confiere el derecho para prestar de manera convergente, todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones o radiodifusión. En caso de que el concesionario requiera utilizar bandas del espectro radioeléctrico o recursos orbitales, deberá obtenerlos conforme a los términos y modalidades establecidas en esta Ley".</p>	<p>Artículo 3, fracción IX.- "Concesión Única: Acto administrativo mediante el cual el Instituto confiere el derecho para prestar de manera convergente, todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión".</p>

- b) Valorar la pertinencia de que el escrito libre que se prevé para la Solicitud de Arrendamiento y Subarrendamiento a la que hace alusión el Anteproyecto sea cubierta por un formato que la UER diseñe y elabore a efecto de que los solicitantes de una Autorización de Arrendamiento de bandas de frecuencias de espectro radioeléctrico, puedan proporcionarle al Instituto los datos de información que éste último requiere para emitir la resolución que le corresponde y en donde se enlisten los documentos anexos que deberán acompañarlo, así como un instructivo para su llenado que contenga información relevante y de utilidad para todos los concesionarios que decidan presentar su solicitud.
- c) Analizar, desde el punto de vista jurídico, lo propuesto en el Capítulo V "Del Subarrendamiento" del Anteproyecto con relación a lo señalado en la Tesis Jurisprudencial: 2ª./J.34/2013 (10ª.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo 2, Libro XVIII, marzo de 2013, p. 1065, que a la letra dice:

"SUPLETORIEDAD DE LAS LEYES. REQUISITOS PARA QUE OPERE.

La aplicación supletoria de una ley respecto de otra procede para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones y que se integren con otras normas o principios generales contenidos en otras leyes. Así, para que opere la supletoriedad es necesario que: a) El ordenamiento legal a suplir establezca expresamente esa posibilidad, indicando la ley o normas que pueden aplicarse supletoriamente, o que un ordenamiento establezca que aplica, total o parcialmente, de manera supletoria a otros ordenamientos; b) La ley a suplir no contemple la institución o las cuestiones jurídicas que pretenden aplicarse supletoriamente o, aun estableciéndolas, no las desarrolle o las regule deficientemente; c) Esa omisión o vacío legislativo haga necesaria la aplicación supletoria de normas para solucionar la controversia o el problema jurídico planteado, sin que sea válido atender a cuestiones jurídicas que el legislador no tuvo intención de establecer en la ley a suplir; y, d) Las normas aplicables supletoriamente no contraríen el ordenamiento legal a suplir, sino que sean

congruentes con sus principios y con las bases que rigen específicamente la institución de que se trate".

Lo anterior, a efecto de que, en su caso, la UER considere necesario realizar alguna adecuación o ajuste al Anteproyecto.

- d) Valorar la pertinencia de que el artículo Segundo Transitorio del Anteproyecto establezca un término para la expedición del Instructivo en materia de Competencia Económica, el cual precisa y detalla los requisitos en dicha materia a propósito de los trámites de Autorización de Arrendamiento y Subarrendamiento de espectro radioeléctrico.

Finalmente, se le informa que, una vez que entre en vigor el Anteproyecto, la UER deberá remitir a la CGMR la información correspondiente a los trámites que deberán ser inscritos en el Inventario de Trámites y Servicios del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

Esperando que la presente opinión no vinculante le sea de utilidad, quedo a sus órdenes para cualquier comentario o duda que exista sobre el particular.
Reciba un cordial saludo.

ATENTAMENTE



LUIS FERNANDO ROSAS YÁÑEZ
COORDINADOR GENERAL

C.c.p. **Alejandro Navarrete Torres**, Titular de la Unidad de Espectro Radioeléctrico del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT).- Para su conocimiento.

Luis Fernando Peláez Espinosa, Coordinador Ejecutivo del IFT.- Mismo fin.

Juan José Crispín Borbolla, Secretario Técnico del Pleno del IFT.- Mismo fin.

Sonia Alejandra Celada Ramírez, Secretaria Particular del Presidente del IFT.- Mismo fin.