

OFICINA COMISIONADA
IFT/100/PLENO/OC-ASLI/51/2016
Ciudad de México, a 3 de noviembre de 2016

LIC. JUAN JOSÉ CRISPÍN BORBOLLA
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
Presente,

Con fundamento en los artículos 45, tercer párrafo, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y 8, segundo párrafo, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, remito a usted, en tiempo y forma, mis votos razonados respecto de los tres proyectos de resoluciones y acuerdo que tuve a la vista y han sido enlistados en los numerales del III.1 al III.3 del Orden del día de la XXXVII Sesión Ordinaria del Pleno, a celebrarse el viernes 4 de noviembre de 2016, a las 10:00 horas, a saber:

Asunto III.1

Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones declara la pérdida de bienes en beneficio de la Nación, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra del propietario, responsable, ocupante y/o encargado del inmueble, estación, estudios y/o planta transmisora operando la frecuencia 106.3 MHz, en el Municipio de Chignahuapan, Estado de Puebla, sin contar con la respectiva concesión, permiso o autorización.

Asunto III.2

Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una multa y declara la pérdida de bienes en beneficio de la Nación, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra del C. [REDACTED] poseedor del inmueble donde se detectaron las instalaciones de la estación de radiodifusión, operando la frecuencia 107.1 MHz, localizados en el Municipio de Chignahuapan, Estado de Puebla, sin contar con la respectiva concesión o permiso para prestar servicios de radiodifusión.

Asunto III.3

Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones aprueba y emite los lineamientos mediante los cuales el instituto federal de telecomunicaciones establece los criterios para el cambio de frecuencias de estaciones de radiodifusión sonora que operan en la banda de amplitud modulada a frecuencia modulada. 2032.



Insurgentes sur 1143,
Col. Nochebuena, C.P. 03720
Delegación Benito Juárez,
México, D.F.
Tels. (55) 5015 4000



Lo anterior, en virtud de que estaré ausente de la citada XXXVII Sesión Ordinaria, dado que el día 4 de noviembre forma parte de mi primer periodo vacacional 2016, el cual fue programado e informado oportunamente y con antelación a la Unidad de Administración del Instituto. En consecuencia y a fin de cumplir cabalmente con mi obligación de votar, acompaño como anexos al presente oficio mis votos razonados, a fin de que se hagan efectivos en la citada Sesión Ordinaria del Pleno.

ATENTAMENTE

A handwritten signature in blue ink, which appears to read 'Adriana Labardini', is written over the typed name and title. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

ADRIANA SOFÍA LABARDINI INZUNZA
COMISIONADA

Anexo 1. Voto Razonado del Asunto III.1

Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones declara la pérdida de bienes en beneficio de la Nación, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra del propietario, responsable, ocupante y/o encargado del inmueble, estación, estudios y/o planta transmisora operando la frecuencia 106.3 MHz, en el Municipio de Chignahuapan, Estado de Puebla, sin contar con la respectiva concesión, permiso o autorización.

Antecedentes

I. Identificación de uso de la frecuencia 106.3 MHz.- La Dirección General de Verificación ("DGV"), realizó trabajos de búsqueda, identificación y localización y medición de los parámetros técnicos al servicio de Radiodifusión en Frecuencia Modulada ("FM") identificando el uso de la frecuencia 106.3 MHz en el domicilio ubicado en [REDACTED], Municipio de Chignahuapan, Estado de Puebla.

II. Visita de inspección-verificación.- Al efecto, se realizó una visita de verificación-inspección donde se hizo constar que en el citado domicilio se detectaron equipos de radiodifusión operando en la frecuencia 106.3 MHz sin contar con la concesión, permiso o autorización correspondiente. Sin embargo, del acta de verificación se desprende que la persona que atendió la visita se negó a proporcionar su nombre e identificarse. Del mismo, tampoco pudo determinarse la identidad del propietario del inmueble y/o de los equipos detectados.

III. Inicio del procedimiento sancionatorio.- Por acuerdo de trece de julio de dos mil dieciséis, a través del Titular de la Unidad de Cumplimiento, se inició el procedimiento sancionatorio en contra del presunto infractor por presumirse la infracción al artículo 66 en relación con el 75, y la actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (LFTR), por contarse con elementos suficientes para acreditar la prestación del servicio de radiodifusión a través de la operación, uso y aprovechamiento de la frecuencia 106.3 MHz sin contar con la concesión, permiso o autorización correspondiente.

Voto Razonado

Del análisis de los supuestos normativos y de los elementos detectados durante la visita de verificación-inspección, se desprende que se infringió lo dispuesto en el artículo 66, en relación con el artículo 75 de la LFTR, al haberse detectado que el presunto infractor se encontraba prestando un servicio de radiodifusión a través de la frecuencia 106.3 MHz sin contar con concesión, permiso o autorización y en consecuencia con ello actualiza la hipótesis normativa prevista en el artículo 305 de la LFTR.

Al efecto, si bien a la conducta identificada le correspondía la imposición de la multa prevista en el artículo 298, inciso E), fracción I de la LFTR, no obstante en el presente caso (como se ha establecido por este Pleno

en casos análogos anteriores) ante la imposibilidad de determinar la identidad del presunto infractor no es posible la individualización ni la cuantificación de la multa.

En atención a lo antes señalado y de conformidad con el artículo 305 de la LFTR, la resolución únicamente declara la pérdida en beneficio de la Nación de los bienes y equipos empleados en la comisión de dicha infracción, toda vez que en el expediente que se actúa no existen elementos que permitan acreditar plenamente la identidad del presunto infractor.

En este sentido, estoy a favor de la manera en que el proyecto pretende resolver el presente caso, al quedar plenamente acreditada la conducta del sujeto infractor y al encontrarse debidamente fundada y motivada la Resolución. Del mismo modo, concuerdo con el análisis para la determinación e imposición de la sanción, al encontrarse debidamente fundado y motivado.

Por ello, emito mi VOTO A FAVOR de la Resolución.



Adriana Sofía Labardini Inzunza
Comisionada

Anexo 2. Voto razonado del Asunto III.2

Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones impone una multa y declara la pérdida de bienes en beneficio de la Nación, derivado del procedimiento administrativo iniciado en contra del C. [REDACTED] poseedor del inmueble donde se detectaron las instalaciones de la estación de radiodifusión, operando la frecuencia 107.1 MHz, localizados en el Municipio de Chignahuapan, Estado de Puebla, sin contar con la respectiva concesión o permiso para prestar servicios de radiodifusión.

Antecedentes

I. Identificación de uso de la frecuencia 107.1 MHz.- La Dirección General de Verificación ("DGV"), realizó trabajos de búsqueda, identificación y localización y medición de los parámetros técnicos al servicio de Radiodifusión en Frecuencia Modulada (FM) identificando el uso de la frecuencia 107.1 MHz en el domicilio ubicado en [REDACTED], Municipio de Chignahuapan, Estado de Puebla.

II. Visita de inspección-verificación.- Al efecto, se realizó una visita de verificación-inspección donde se hizo constar que en el citado domicilio se detectaron equipos de radiodifusión operando en la frecuencia 107.1 MHz sin contar con la concesión correspondiente.

III.- Determinación del sujeto poseedor y/o propietario del inmueble y equipos detectados.- Mediante oficio de veintiséis de abril de dos mil dieciséis, la Dirección General de Verificación requirió a la Dirección de Desarrollo Urbano, Social y Ecología, Catastro Municipal en Chignahuapan, Estado de Puebla, le proporcionara mediante constancia certificada, el nombre de la persona física o moral propietaria y/o poseedora del inmueble ubicado en el domicilio donde se detectó el uso de la frecuencia 107.1 MHz sin concesión. Al efecto, dicha Dirección contestó que la posesión del inmueble referido correspondía al C. [REDACTED].

IV. Inicio del procedimiento sancionatorio.- Por acuerdo de trece de julio de dos mil dieciséis, a través del Titular de la Unidad de Cumplimiento, se inició el procedimiento sancionatorio en contra del C. [REDACTED], en su carácter de poseedor del inmueble y los equipos con los que operaba la estación en la frecuencia 107.1 MHz. Lo anterior en razón de la infracción al artículo 66 en relación con el 75, y la actualización de la hipótesis normativa prevista en el artículo 305, todos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (LFTR), por contarse con elementos suficientes para acreditar la prestación del servicio de radiodifusión a través de la operación, uso y aprovechamiento de la frecuencia 107.1 MHz sin contar con la concesión correspondiente.

Voto Razonado

Del análisis de los supuestos normativos y de los elementos detectados durante la visita de verificación-inspección, se desprende que se infringió lo dispuesto en el artículo 66, en relación con el artículo 75 de la LFTR, al haberse detectado que el presunto infractor se encontraba prestando un servicio de radiodifusión a través de la frecuencia 106.3 MHz sin contar con concesión, permiso o autorización y en consecuencia con ello actualiza la hipótesis normativa prevista en el artículo 305 de la LFTR.

Al efecto, en principio a la conducta identificada le correspondía la imposición de la multa prevista en el artículo 298, inciso E), fracción I de la LFTR. Sin embargo, no se obtuvo la información necesaria para la cuantificación de la multa, en razón de que el C. [REDACTED] no manifestó el monto de sus ingresos acumulables del ejercicio dos mil quince y la autoridad correspondiente, es decir la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tampoco pudo determinarla ante la solicitud que realizó este Instituto. Por lo tanto, la presente Resolución determina procedente el cálculo de la multa con base en el parámetro de salario mínimo contenido en la fracción IV, del artículo 299 de LFTR.

Para determinar el monto de la multa, se atiende a los elementos de gravedad de la infracción y la capacidad económica del infractor, atendiendo a lo establecido por el artículo 301 de la LFTR. Con base en ello, la Resolución considera que la conducta sancionable es mediamente grave toda vez que se acreditó la prestación del servicio público de radiodifusión a través del uso del espectro radioeléctrico sin contar con concesión, así como el carácter intencional de la conducta. No obstante, dentro de la Resolución se establece que no se acreditó la obtención de un lucro o explotación comercial de la frecuencia ni la afectación a sistemas de telecomunicaciones o radiodifusión legalmente instalados. Por lo tanto, la Resolución establece una multa monetaria bien motivada, equivalente a mil salarios mínimos,

Por su parte, la conducta del infractor también amerita la sanción contenida en el artículo 305 de la LFTR, pues se actualizó el primer supuesto normativo de la norma, el cual prevé la pérdida de los bienes, instalaciones y equipos en beneficio de la Nación, en caso de prestar servicios de radiodifusión sin contar con la concesión correspondiente.

Por lo anteriormente expuesto, estoy a favor de la manera en que se resolvió el presente asunto, al quedar plenamente acreditada la conducta del sujeto infractor con base en el artículo 66, en relación con el 75 y el 305 de la LFTR. De la misma concuerdo con el análisis para la determinación e imposición de la sanción, al encontrarse debidamente fundada y motivada.

Por ello, emito mi VOTO A FAVOR de la Resolución.



Adriana Sofía Labardini Inzunza
Comisionada

Anexo 3. Voto razonado del asunto III.3

ACUERDO MEDIANTE EL CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES APRUEBA Y EMITE LOS LINEAMIENTOS MEDIANTE LOS CUALES EL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES ESTABLECE LOS CRITERIOS PARA EL CAMBIO DE FRECUENCIAS DE ESTACIONES DE RADIODIFUSIÓN SONORA QUE OPERAN EN LA BANDA DE AMPLITUD MODULADA A FRECUENCIA MODULADA.

Antecedentes

I.- Acuerdo de Cambio de Frecuencia 2008. El 15 de septiembre de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el "Acuerdo por el que se establecen los requisitos para llevar a cabo el cambio de frecuencias autorizadas para prestar el servicio de radio y que operan en la banda de Amplitud Modulada, a fin de optimizar el uso, aprovechamiento y explotación de un bien del dominio público en transición a la radio digital."

II. Decreto de expedición de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.- El 14 de julio de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación dicho Decreto, el cual en su artículo Décimo Octavo Transitorio señaló lo siguiente: *"el Instituto Federal de Telecomunicaciones deberá emitir dentro de los ciento ochenta días siguientes a la entrada en vigor de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, el programa de trabajo para reorganizar el espectro radioeléctrico a estaciones de radio y televisión a que se refiere el inciso b) de la fracción V del artículo Décimo Séptimo transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013. En la determinación del programa de trabajo, el Instituto procurará el desarrollo del mercado relevante de la radio, la migración del mayor número posible de estaciones de concesionarios de la banda AM a FM, el fortalecimiento de las condiciones de competencia y la continuidad en la prestación de los servicios."*

III.- Acuerdo del programa de trabajo para reorganizar el espectro. El 16 de diciembre de 2014, en su XXXVIII Sesión Extraordinaria, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones (Instituto), mediante acuerdo P/IFT/EXT/161214/278, aprobó el "Acuerdo por el que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones aprueba los elementos a incluirse en el Programa Nacional de Espectro Radioeléctrico y en el Programa de Trabajo para garantizar el uso óptimo de las bandas 700 MHz y 2.5 GHz bajo principios de acceso universal, no discriminatorio, compartido y continuo; y emite el Programa de Trabajo para Reorganizar el Espectro Radioeléctrico a Estaciones de Radio y Televisión".

IV.- Consulta Pública. El 17 de junio de 2016, el Pleno del Instituto emitió el Acuerdo mediante el cual se sometió a consulta pública el anteproyecto de "LINEAMIENTOS MEDIANTE LOS CUALES EL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES ESTABLECE LOS CRITERIOS PARA EL CAMBIO DE FRECUENCIAS DE ESTACIONES DE RADIODIFUSIÓN SONORA QUE OPERAN EN LA BANDA DE AMPLITUD MODULADA A

FRECUENCIA MODULADA”, con base en el artículo 51 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión. La consulta pública se llevó a cabo del 20 de junio al 12 de agosto del 2016.

Voto Razonado

El presente Acuerdo aprueba los *“Lineamientos mediante los cuales el Instituto Federal de Telecomunicaciones establece los criterios para el cambio de frecuencias de estaciones de radiodifusión sonora que operan en la banda de Amplitud Modulada a Frecuencia Modulada”* y sus respectivos Anexos.

Al efecto, a través de este Acuerdo se otorga a los concesionarios que operan en la banda de Amplitud Modulada (AM) la posibilidad de solicitar el cambio de banda para operar en Frecuencia Modulada (FM), en alguna de las localidades establecidas en el Anexo 1 de dicho Acuerdo. Para lograr lo anterior, entre otros aspectos, el Acuerdo establece: i) los requisitos para solicitar el cambio de bandas de AM a FM; ii) los criterios de prelación claros y transparentes que permiten la asignación de las 46 frecuencias disponibles en la banda de FM para la citada migración; iii) las obligaciones que tendrán los concesionarios en caso que el Instituto autorice el cambio de banda; y iv) además de contemplar la emisión de opiniones de competencia económica.

En adición, cabe señalar que en cumplimiento con el artículo 51 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, bajo los principios de transparencia y participación ciudadana, el Instituto llevó a cabo una consulta pública del 20 de junio al 12 de agosto, en la que hubo 12 participantes, de los cuales 7 fueron personas físicas y 5 personas morales. Estas participaciones permitieron fortalecer el Acuerdo finalmente puesto a consideración de este Pleno.

Ahora bien, en cuanto al mecanismo de prelación contemplado en los Lineamientos, éste establece una preferencia, primero a las estaciones de radiodifusión del Ejecutivo Federal que tienen carácter público, segundo a los concesionarios comerciales o públicos no federales que no tengan estaciones de frecuencia modulada en la localidad respectiva, y de no haberlos, o haber sido beneficiados ya con una migración y si hubiese aún mas frecuencias se le permite migrar al concesionario o grupo de interés económico que cuente con una estación en FM en la localidad respectiva y, posteriormente, al que cuente con menos frecuencias FM en ella. Ésta es la manera como se trata de conciliar la mayor migración posible con el fortalecimiento de las condiciones de competencia.

En lo general, me pronuncio a favor del proyecto de Acuerdo. Sin embargo, me preocupan dos temas que en mi opinión no se atienden en el proyecto:

- El primero es que se establece como obligación para ser acreedor al cambio de frecuencias respectivo, el concesionario deberá pagar la contraprestación que fije el Instituto, pero no se dice nada más en torno a la metodología, fórmula o criterios para fijar esta contraprestación en cada caso, o cuando lo resolverá el Instituto (previa opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público) y ello es relevante para que los concesionarios puedan oportunamente tomar una decisión informada sobre si desean solicitar su cambio de frecuencia.

- El segundo tema es el posible aumento sensible en la concentración del espectro contraria al interés público que pudiese resultar con los criterios de migración en los casos específicos de cuatro localidades, como más adelante explicaré.

En este sentido, **VOTO A FAVOR EN LO GENERAL del proyecto y formulo dos propuestas en específico que atienden a ambos temas.**

1. Propuesta 1.- Incluir un artículo transitorio adicional en relación con la contraprestación

Al efecto propongo que los Lineamientos incluyan un artículo transitorio adicional que establezca que el Instituto deberá hacer públicos en el portal de Internet del Instituto, la fórmula, criterios o metodología que se usará para determinar la contraprestación que deberán pagar los concesionarios por la autorización del cambio de frecuencia. Esto antes de la entrada en vigor de los presentes Lineamientos.

Lo anterior sin perder de vista que los elementos que se consideren en la metodología, criterios o fórmula para la determinación final de la contraprestación de cada caso en específico, requerirán del análisis particular de cada concesión, así como de la opinión previa favorable de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En caso de que no se acepte esta propuesta, considero adecuado incluir algún elemento que brinde certeza a los interesados respecto a la determinación de la contraprestación.

Propuesta 2.- Modificación al artículo 6 fracción b), párrafo cuarto, de los Lineamientos en relación

Ahora bien, en relación con los criterios de prelación, hay cuatro de entre cuarenta localidades, en las que sí preocupa el posible incremento en la concentración de frecuencias que podría darse con este mecanismo, tales como Nogales (Sonora), Metepec (Estado de México), San Luis Río Colorado (Sonora) y Nuevo Laredo (Tamaulipas).

Al efecto, el proyecto de Lineamientos que se somete al Pleno, tras haber sido sometido a consulta pública, en general propone un mecanismo adecuado de migración de frecuencias de AM a FM. No obstante, en la prelación para una segunda ronda de frecuencias en caso de que estuvieran disponibles, se aplica sólo parte del mandato del artículo Décimo Octavo Transitorio del Decreto de la LFTR en forma parcial y literal sin administrarlo con el resto de los objetivos que el propio mandato pretende se logren, **tales como el fortalecimiento de las condiciones de competencia**. Al efecto, dicho artículo señala que:

*"(...) En la determinación del programa de trabajo, el Instituto procurará el desarrollo del mercado relevante de la radio, **la migración del mayor número posible de estaciones de concesionarios de la banda AM a FM, el fortalecimiento de las condiciones de competencia** y la continuidad en la prestación de los servicios (...)"*

Así preocupa que de haber aún frecuencias disponibles tras la primera ronda de migraciones, un concesionario o el GIE al que pertenece pueda obtener una segunda frecuencia en FM y con ello aumentar la concentración de espectro en la localidad, en detrimento de las condiciones de competencia.

Por ende propongo una modificación al párrafo cuarto de la fracción b) del artículo 6 como sigue:

Redacción actual	Redacción sugerida
<p>Artículo 6.- El Instituto resolverá sobre la Solicitud de Cambio de Frecuencia, considerando los siguientes criterios:</p> <p>(...)</p> <p>b) (...)</p> <p>Únicamente se autorizará un cambio de frecuencia por Grupo de Interés Económico, salvo en los casos de aquellas localidades en que aún se cuente con frecuencias disponibles, y que todavía haya estaciones en la Banda de Amplitud Modulada. Para estos casos, las frecuencias disponibles se otorgarán dando preferencia a los Grupos de Interés Económico que cuenten con menos estaciones en la Banda de Frecuencia Modulada</p> <p>(...)</p>	<p>Artículo 6.- El Instituto resolverá sobre la Solicitud de Cambio de Frecuencia, considerando los siguientes criterios:</p> <p>(...)</p> <p>b) (...)</p> <p>Únicamente se autorizará un cambio de frecuencia por Grupo de Interés Económico, salvo en los casos de aquellas localidades en que aún se cuente con frecuencias disponibles, y que todavía haya estaciones en la Banda de Amplitud Modulada. <u>Para estos casos, las frecuencias disponibles se otorgarán dando preferencia a los Grupos de Interés Económico que cuenten con menos estaciones en la Banda de Frecuencia Modulada en la localidad. En caso de que se presenten dos o más solicitudes pertenecientes a un mismo grupo de interés, se le requerirá para que defina qué concesión será tomada en cuenta para el cambio de frecuencia.</u></p> <p>(...)</p>

Cabe indicar que el párrafo que propongo se encontraba inserto en la propuesta de Lineamientos que se sometió a consulta pública. Esto lo propongo toda vez que considero que al otorgar más de una autorización de migración de AM a FM a un grupo de interés económico en una localidad, permitiría que éste incrementara su concentración de espectro en dicha localidad, lo cual estaría, como ya lo mencioné, en contra de lo estipulado en el último párrafo del Décimo Octavo Transitorio del Decreto de Ley que menciona que el Instituto procurará, entre otras cosas, el fortalecimiento de las condiciones de competencia.

De esta manera estaríamos privilegiando la migración del mayor número de frecuencias siempre y cuando no se comprometa o debiliten las condiciones de competencia por una acumulación de espectro contraria al interés público y en cuanto a las frecuencias que por este criterio no pudiesen migrar a FM, posteriormente podrán ser licitadas o, en su caso, asignadas por el Instituto.

En caso de que no se acepte esta propuesta, emito voto en contra del párrafo cuarto del inciso b) del artículo 6 de los Lineamientos.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Adriana Labardini', is written over the typed name and title. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the beginning.

Adriana Sofía Labardini Inzunza
Comisionada