

INFORME QUE PRESENTA TRANSPARENCIA MEXICANA, A.C. (TM) CORRESPONDIENTE A SU COLABORACIÓN COMO TESTIGO SOCIAL EN EL MONITOREO DE LA “LICITACIÓN PÚBLICA QUE TIENE POR OBJETO SELECCIONAR, AL O A LOS PARTICIPANTES GANADORES CON QUIENES LA COMISIÓN FEDERAL DE ELECTRICIDAD CELEBRARÁ EL O LOS CONTRATOS DE USO Y APROVECHAMIENTO ACCESORIO Y TEMPORAL DE UN PAR DE HILOS DE FIBRA ÓPTICA OSCURA DE SU RED, PARA CADA UNA DE LA RUTAS QUE ADELANTE SE DESCRIBEN, CON UNA VIGENCIA DE VEINTE AÑOS PRORROGABLE. EN CONSECUENCIA, EL OTORGAMIENTO DE CONCESIONES PARA INSTALAR, OPERAR Y EXPLOTAR REDES PÚBLICAS DE TELECOMUNICACIONES, PARA PRESTAR POR SÍ, O POR MEDIO DE TERCEROS, LOS SERVICIOS AUTORIZADOS EN LAS MISMAS”, A LA QUE CONVOCÓ LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES.

A LA SOCIEDAD EN GENERAL:

Presentamos el informe de Transparencia Mexicana, A.C. (TM) correspondiente a su colaboración como Testigo Social en el monitoreo de la “Licitación Pública que tiene por objeto seleccionar, al o a los Participantes Ganadores con quienes la Comisión Federal de Electricidad celebrará el o los Contratos de Uso y Aprovechamiento Accesorio y Temporal de un Par de Hilos de Fibra Óptica Oscura de su Red, para cada una de la Rutas que adelante se describen, con una vigencia de veinte años prorrogable. En consecuencia, el otorgamiento de concesiones para instalar, operar y explotar redes públicas de telecomunicaciones, para prestar por sí, o por medio de terceros, los servicios autorizados en las mismas” (Licitación) a la que convocó la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT).

1. Antecedentes

TM ha trabajado con la entidad convocante previamente en algunos procedimientos de licitación. Entre ellos se encuentran los siguientes:

- Licitación Pública Nacional N°.00009077-001-04 y licitación Pública Nacional N°.00009077-001-06, ambas para el Otorgamiento de una aportación no recuperable y bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para apoyar la

construcción de infraestructura para el servicio público de telefonía básica local y de larga distancia tipo residencial y a través de caseta pública en vivienda y de caseta en vía pública.

- Licitación Pública Nacional No. 00009074-002-04 para la contratación de “Conectividad Digital Satelital”.

1.1 Antecedentes del proyecto.

El Sector de las Telecomunicaciones es uno de los más dinámicos de la economía, y en los últimos años el índice de crecimiento de esta industria ha sobrepasado el crecimiento del producto interno bruto del país.

Sin embargo, este sector enfrenta un déficit de infraestructura y, en especial, una escasez de redes comerciales de transporte, tales como las redes de alta capacidad basadas en Fibra Óptica, que permitan la transmisión de gran cantidad de datos a lo largo y ancho del territorio nacional.

La magnitud de las inversiones necesarias para el tendido de dichas redes y las características demográficas (alta concentración en regiones urbanas y zonas extensas de baja población y comunidades alejadas entre sí), geográficas (terrenos accidentados, zonas montañosas, etc.) y económicas (concentración de la riqueza en zonas urbanas) del país ocasionaron que durante varios años solamente se contara con una red de cobertura nacional disponible en el mercado, propiedad de un solo operador (Telmex). Recientemente, con la prestación de servicios de comunicaciones comerciales por parte de la CFE, se añadió una segunda red nacional de fibra óptica.

A pesar de lo anterior, en ambas redes únicamente es posible contratar el transporte de datos de alta capacidad, es decir, el propietario de las redes de fibra óptica se encarga de todo el proceso para llevar los datos del operador contratante desde un punto (origen) hasta otro (destino) donde los entrega nuevamente al operador contratante. Este servicio es comúnmente conocido como *fibra iluminada*.

Una segunda modalidad de uso de las redes de fibra óptica es la *fibra oscura*, la cual consiste en contratar los hilos ópticos de la fibra (cada cable de fibra óptica, equiparable con una “carretera”, tiene en su interior varios hilos, equiparables a los “carriles”) que no están en uso (son carriles vacíos de la carretera) y es el operador contratante quien se encarga de empaquetar, transportar y administrar dichos carriles. Al momento de contratarse, estos hilos no tienen tráfico de datos, por lo que se le conoce como *fibra oscura*.

Ante el hecho ineludible de que existe una alta correlación entre el desarrollo económico de un país y su infraestructura de telecomunicaciones, y que se ha comprobado que el retorno económico de las inversiones en infraestructura de telecomunicaciones es mucho mayor que simplemente el retorno de la inversión realizada, debido a que los servicios prestados mediante dicha infraestructura mejoran los procesos productivos de otros sectores de la economía, resulta de gran interés para el gobierno federal promover las inversiones en este rubro. Además el Estado prevé que al incentivar la competencia, aumentando el número de oferentes en este Sector, se debe impulsar la introducción de más y mejores servicios y la disminución de las tarifas en el mercado.

Una de las estrategias implementadas en esta administración ha sido la utilización de la fibra óptica propiedad de la Comisión Federal de Electricidad (CFE), a través del otorgamiento de un contrato de uso, para ser aprovechada por operadores de telecomunicaciones. La idea de contar con un mayor número de redes de transporte con cobertura nacional lleva varios años en gestación, y finalmente, en mayo de 2009, el Ejecutivo Federal anunció la licitación de un par de hilos de fibra oscura (mismos que sólo representan cerca del 7% de la capacidad total con la que cuenta la CFE).

Cabe precisar que a pesar de ponerse a disposición del público interesado sólo 2 hilos de fibra oscura, gracias al uso de técnicas ópticas de transmisión es posible conseguir que dicho par de hilos transporte una cantidad de información significativa (por ejemplo, con la

técnica de Multiplexación por División de Longitudes de Onda WDM en teoría se podrían transmitir hasta 80 canales de 10 Gbps, es decir unas 1200 llamadas de voz simultáneas).

Para llevar a cabo dicha licitación se diseñó la convocatoria, en la que la Convocante dividió la red de CFE en tres rutas distintas para ser licitadas de forma individual con la posibilidad de ofertar por más de una ruta de forma conjunta.

Desde la gestación del proyecto, los medios de comunicación han documentado los diferentes puntos de vista de la opinión pública sobre la licitación de la fibra oscura. El contexto en el que se desarrolló la licitación ha despertado distintas opiniones de carácter político, económico y social a favor y en contra de su realización. La propiedad de la red por parte de la CFE es un elemento más que se ha sumado en las distintas opiniones vertidas en los medios.

2. Colaboración de Transparencia Mexicana

Mediante oficio número UNCP/309/AC/000663/2009, de fecha 3 de noviembre de 2009, Transparencia Mexicana fue notificada de su designación como Testigo Social para atestiguar el procedimiento de licitación para el uso y aprovechamiento accesorio y temporal de un par de hilos de fibra óptica oscura en rutas con capacidad disponible de la red de la Comisión Federal de Electricidad. Dicha designación la realizó el Comité de Designación de Testigos Sociales, de la Unidad de Normatividad en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública (SFP), en la Cuadragésima Cuarta Sesión Ordinaria, celebrada el 30 de octubre 2009, a solicitud de la SCT.

2.1 Alcance de la Colaboración de Transparencia Mexicana

TM es un observador ciudadano que pretende contribuir a reducir el riesgo de actos de corrupción o cohecho en las licitaciones públicas que monitorea.



El monitoreo de licitaciones, desde la perspectiva de TM, es una herramienta que pretende informar, así como dar certidumbre a la sociedad y a los participantes de las licitaciones en las que colabora –tanto funcionarios, como licitantes o cualquier otro interesado de dichos procedimientos-, sobre cómo se desarrollan las adquisiciones, ventas, concesiones, arrendamientos, etc.

El objetivo central y la meta final de la colaboración de TM en el monitoreo de licitaciones, es hacer del conocimiento de la sociedad, las particularidades y condiciones en las que se llevó a cabo el procedimiento que atestiguó.

TM no califica la pertinencia y/o conveniencia de los criterios utilizados por las autoridades y organismos involucrados para el diseño de las bases ni la efectividad de las bases para conseguir los objetivos planteados en el mismo documento. TM tampoco juzga los criterios técnicos y jurídicos utilizados para la valoración de los procesos y los requisitos solicitados para la participación en la licitación.

En esta licitación estuvieron involucrados SCT, CFE, Comisión Federal de Competencia (COFECO), Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL), Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales (INDAABIN), Secretaría de la Función Pública (SFP) y Nacional Financiera (NAFIN).

La colaboración de TM como Testigo Social inicia con la revisión de las pre Bases de la licitación y concluye con la adjudicación del contrato correspondiente.

Los resultados de la licitación reflejan, por un lado, los criterios utilizados por las autoridades para diseñar las bases, y por otro lado, el comportamiento de los interesados antes del comienzo de la licitación y de los participantes durante la licitación. TM considera que dicho comportamiento está en función de las agendas e intereses específicos de los interesados y participantes.



Como parte de su metodología de trabajo, TM designa al equipo técnico responsable de llevar a cabo el monitoreo de las licitaciones en las que colabora.

El equipo técnico designado por TM, es el responsable de revisar la información relativa a los proyectos en los que colabora (términos de referencia, anexos técnicos, estudios de mercado, y cualquier documento relacionado con la licitación y la justificación de los proyectos). TM a través de su equipo técnico, plantea comentarios, preguntas y recomendaciones a lo largo de su colaboración. Adicionalmente el Testigo Social acompaña las etapas de la licitación, y asiste a reuniones de trabajo de la Convocante.

Los comentarios y recomendaciones planteadas por TM a lo largo de los procedimientos de licitación que monitorea, no son vinculantes. TM observa que las condiciones establecidas como requisitos en las Convocatorias, sean objetivas, equitativas, claras y apegadas a la normatividad en la materia. También verifica que los elementos de evaluación sean objetivos, generen confianza y certidumbre a todos los actores de la licitación. TM vigila que no haya actos, omisiones o elementos de subjetividad que pongan en riesgo la integridad de los procedimientos que observa. La Convocante toma la decisión de aceptar o rechazar los comentarios y recomendaciones planteados por TM.

La colaboración de TM no sustituye a los órganos de vigilancia y control legalmente facultados. TM ofrece una visión imparcial y atestigua la forma en la que se desarrollan los procedimientos de licitación. El soporte principal del monitoreo de licitaciones que realiza TM, son las Declaraciones Unilaterales de Integridad que suscriben los participantes en el procedimiento, tanto por parte de la entidad Convocante, como por parte de los licitantes que presentan propuestas. El objetivo de TM al plantear la firma de dichas Declaraciones es registrar explícitamente el compromiso, de los involucrados en las licitaciones, de abstenerse de realizar actos para inducir o alterar las evaluaciones de las propuestas, el resultado de los procedimientos, u otros aspectos o condiciones de ventaja a cualquiera de los participantes.

A partir de lo anterior, TM estuvo presente en las siguientes etapas de la licitación:

- Revisión de las pre bases y sus anexos
- Publicación de las pre bases Convocatoria
- Publicación de la Convocatoria, bases y anexos
- Juntas de aclaraciones
- Recepción y apertura de propuestas técnicas, legales y económicas
- Entrega de Constancias de Participación
- Evaluación de propuestas técnicas y económicas
- Acto de fallo
- Firma de Contrato

La SCT, y NAFIN como entidad asesora y anfitriona de los eventos de la licitación, dieron acceso a TM a diversos documentos relativos al proyecto, además de las Bases Convocatoria. TM no colaboró en la elaboración del estudio de mercado, las pre Bases o algún otro documento relativo al procedimiento.

3. Objeto de la licitación.

El objeto principal de la licitación es poner a disposición del mercado, dos hilos de fibra oscura de la red de fibra óptica con cobertura nacional de la CFE. Con el aprovechamiento de estos dos hilos de fibra óptica, a través de la figura del contrato de uso y aprovechamiento y otorgamiento de la concesión, la Convocante pretende que exista una tercera red nacional de transporte de voz, datos y video que genere mayor competencia, aumente la cobertura a nivel nacional, eleve la calidad y diversidad de servicios para satisfacer la demanda de servicios de telecomunicaciones. Del mismo modo, con la licitación se pretende que la infraestructura licitada pueda ser aprovechada tanto por los concesionarios, como subarrendarse a otros operadores. De cumplirse con dichas expectativas, el o los ganadores pueden convertirse eventualmente en *carrier de carriers*, y generar nuevos competidores en el mercado de las telecomunicaciones.

4. Desarrollo del Procedimiento de Licitación

TM fue informada de que para el desarrollo de esta licitación, la CFE celebró un Convenio de Colaboración con la SCT, entidad encargada de dirigir la política de telecomunicaciones a nivel nacional. La SCT fungió como encargada de establecer las condiciones (Convocatoria), conducir y llevar a cabo el procedimiento de licitación, y la CFE elaboró el anexo técnico de la licitación, el contrato de uso y fue el responsable de darle respuesta a los aspectos técnicos planteados por los licitantes durante la etapa de la junta de aclaraciones.

Por su parte, la Comisión Federal de Competencia (COFECO) participó en la revisión de Bases, y estableció que los interesados deberían contar con la opinión favorable de dicha Comisión para participar en el procedimiento, y estableció medidas promotoras y protectoras en materia de competencia económica.

El Instituto de Administración y Avalúo de Bienes Nacionales (INDAABIN) colaboró en la elaboración de un avalúo de la fibra oscura, en el que se determinó el monto de la contraprestación por concepto de arrendamiento, el cual se tomó como base para fijar la postura inicial mínima de la licitación. Nacional Financiera, S.N.C. (NAFIN) fungió como asesor coordinador.

Adicionalmente, la SCT a través de NAFIN, contó con asesores externos en el desarrollo de la licitación. Los asesores externos fueron Otto Kemberg, S.A de C.V.; Asesores Económicos y Financieros, S.C.; y Barrera, Siqueiros y Torres Landa, S.C. TM no participó en los procesos de contratación de estos asesores.

El proceso de licitación se rigió por las bases de licitación y de manera supletoria por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, entre otras que fungieron como marco legal de las bases.

4.1 Revisión de Pre Convocatoria

TM tuvo acceso a las pre bases publicadas por la SCT. Una vez realizada la revisión del documento de pre bases, TM formuló los comentarios que estimó pertinentes. Dichos puntos fueron comentados y analizados en una reunión donde participaron, además de TM, tanto representantes de la SCT (de la Subsecretaría de Comunicaciones y del Órgano Interno de Control), como de NAFIN y de los asesores externos citados en el apartado anterior. En esta reunión, llevada a cabo en la sede de la SCT el 14 de diciembre de 2009, se acordó que se elaboraría una minuta que contenía las respuestas a los comentarios de TM, y que se enviaría a los participantes.

Los temas y los principales comentarios que realizó Transparencia Mexicana sobre las pre bases estaban relacionados con los siguientes puntos:

- a)** Se solicitó información acerca de las razones por las cuales se determinó la cantidad de hilos de fibra óptica a licitar ya que en opinión de los Asesores Técnicos designados por TM, la licitación presentada por SCT disminuye sólo marginalmente el problema de cobertura y pobreza digital de nuestro país. En este sentido, el que únicamente se asignarán dos hilos de fibra óptica generará derechos adquiridos a pequeños grupos privados, reduciendo en el futuro la posibilidad de modificar el status quo de ineficiencia generado, perdiendo una oportunidad más de disminuir la exclusión digital de los menos favorecidos en el país.
- b)** Se pidió que se aclarará, en referencia al anexo 10 “Guía y Formato para Presentar Propuesta Económica”, si la "totalidad de la ruta" incluye los Segmentos Complementarios.
- c)** Se solicitó que se aclarara la razón por la cual los Segmentos Complementarios para extender cada ruta eran opcionales y no forzosos como era razonable esperar.

- d) Se solicitó que se aclarara cómo se determinará que los equipos e infraestructura instalados aprovecharán al “máximo la capacidad de transmisión de la red pública de telecomunicaciones” tal y como lo establecen las bases o que, por lo menos, se concretara de una forma más específica.
- e) Respecto al requisito de la prebases que establece: “Acreditar experiencia de al menos 3 años consecutivos en la operación de redes de fibra óptica monomodo, tanto troncales, como redes de distribuidas (...) o enlaces urbanos de fibra óptica de última milla” se solicitó que se aclararan los motivos por los cuales se habían exigido ciertos requisitos técnicos como el que contaran con al menos 3 años de experiencia en la operación de redes o que la longitud mínima demostrable de dichas redes superara 1000 kms.
- f) Se comunicó la conveniencia de incluir un límite para evitar que las empresas se integren verticalmente constituyéndose en proveedoras de servicios finales y limitando el acceso a otros operadores, ya que, de lo contrario, la o las empresas ganadoras se podrían constituir en una empresa verticalmente integrada ofreciendo última milla y, con ello, favorecer una estructura de mercado oligopólica.
- g) Se planteó la inquietud referente a los mecanismos propuestos para resolver casos de preguntas y/o respuestas ambiguas o confusas por parte tanto de los interesados como de los convocantes de la licitación ya que podría resultar en preguntas sin responder o en respuestas inadecuadas que no resolvieran las dudas razonables de los interesados.
- h) Finalmente se pidió información sobre el cumplimiento de las Bases sobre los principios señalados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Acción de inconstitucionalidad 26/2006) que señala que la Licitación no debe tener únicamente fines meramente recaudatorios o económicos.

Todos los comentarios y recomendaciones fueron respondidos por la Convocante en el momento de la reunión y, en algunos casos, resultaron en modificaciones a las bases. La minuta enviada a TM con motivo de la revisión de las pre Bases, así como los comentarios a la misma se presentan en el **Anexo 1** de este informe.

TM fue informada por la Convocante que, además de los comentarios formulados por TM, estuvo abierta a comentarios adicionales de otros actores interesados en el proceso.. A este respecto, la Convocante comunicó a TM (sin que TM tenga constancia de que así se haya realizado) que, si bien no dio respuesta formal a dichos comentarios, estos fueron revisados e inclusive fueron considerados para la elaboración de la convocatoria.

4.2 Publicación de la Convocatoria

| Publicación de la convocatoria 26 de enero de 2010 | | | |
|---|--|--|-------------------------|
| Fecha límite para consultar las bases en Internet | Juntas de Aclaraciones | Sesión pública de presentación y apertura de Propuestas Primera fase | Sesión pública de Fallo |
| Del 26 de enero al 11 de febrero de 2010 | 1 de marzo de 2010 8 de marzo de 2010 | 25 de mayo de 2010. Presentación de propuestas primera fase. 28 de mayo de 2010. Apertura de propuestas primera fase. 7 de junio de 2010. Presentación y apertura de propuestas segunda fase. | 9 de junio de 2010 |

TM verificó que la convocatoria se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 26 de enero de 2010 y estuvo a disposición del público interesado a través del portal de Internet de la SCT (www.sct.gob.mx), y físicamente en el domicilio de la Licitación, a partir del 26 de enero de 2010 y hasta el 11 de febrero de 2010. Para acceder a la

información sólo era necesario registrar los datos de la persona (física o moral) en la página indicada.

TM fue informada por la Convocante que 241 personas consultaron la Convocatoria vía electrónica y sólo 9 interesados acudieron por las Bases directamente al domicilio de la Licitación.

4.3 Junta de Aclaraciones

TM constató que se realizaron 2 juntas de aclaraciones a la convocatoria. TM conoció que la Convocante estableció como periodo para entregar preguntas, previo a la primera junta de aclaraciones, del 27 de enero al 12 de febrero de 2010.

4.3.1. Primera Junta de Aclaraciones

La primera junta de aclaraciones se celebró el 1 de marzo de 2010. A esta sesión asistieron como interesados Alestra, S. de R.L. de C.V., Cablevisión S.A de C.V., Sr. Andrés Acedo Moreno, Iusacell, S.A. de C.V., Axtel, S.A.B. de C.V., y Operbes, S.A. de C.V. También asistió, en calidad de “Invitado”, Pegaso Comunicaciones y Sistemas.

En esta sesión la Convocante entregó las respuestas a las preguntas formuladas por los interesados. Se contestaron: 1 pregunta de Andrés Acedo, 173 preguntas de Grupo de Telecomunicaciones Mexicanas, 67 preguntas de Iusacell, 72 preguntas de Cablevisión, 72 preguntas de Operbes, 31 preguntas de Alestra, y 42 preguntas de Axtel.

TM se percató que los temas recurrentes en las preguntas formuladas por los interesados se encontraron los referentes a:

- las normas de operación de la CFE respecto al arrendamiento de los 2 hilos de fibra óptica; y

- los requerimientos en cuanto a los compromisos de calidad de servicio (tiempo de respuesta ante incidencias, tiempo de resolución de averías, niveles de continuidad del servicios, incumplimientos injustificados) incluidos en las bases.

TM observó que las preguntas sobre interpretación de las bases, en cuanto a los procedimientos a seguir, fueron contestadas por la SCT adecuadamente. Sin embargo, para las preguntas de carácter técnico y sobre los niveles de operación y servicio, la CFE, en la mayoría de las respuestas dadas a través de la Convocante se limitó a contestar: *“apegarse a los términos y condiciones establecidas en el Anexo Técnico y en el Contrato de Uso y Aprovechamiento Accesorio y Temporal y Prestación de Servicios”*.

Se integra como **Anexo 2** de este informe, una muestra de las preguntas de varios interesados que tuvieron la citada respuesta (algunas preguntas, como los mismos interesados lo asientan, relevantes para determinar el alcance del aprovechamiento de la infraestructura licitada). Dicha información ha sido extraída directamente de los archivos electrónicos de preguntas y respuestas colocados en el portal de la SCT (www.sct.gob.mx).

En esta misma sesión, TM atestiguó que la SCT informó sobre las modificaciones realizadas a las bases de licitación y sus anexos, mismas que consistieron en:

- a) La modificación relacionada con el área administrativa de la SCT encargada de llevar a cabo y ejecutar la licitación. Se estableció que atendiendo a que la Dirección General de Política de Telecomunicaciones y de Radiodifusión se encuentra adscrita orgánicamente a la Subsecretaría de Comunicaciones, esta también estaría facultada para dirigir la licitación, haciéndolo de manera conjunta o separada de la primera;
- b) La modificación relacionada con la longitud de la Ruta Golfo, a la cual debería descontarse un tramo de 12 kilómetros, atendiendo a que la CFE determinó que

el tramo de Cumbres (Reynosa, Tamps.) –Frontera (Sheridan, Texas) no estaba disponible. Con esta modificación tanto la longitud total de la Ruta Golfo fue disminuida, como la longitud total del par de hilos a otorgarse en uso y aprovechamiento temporal y el monto de contraprestación mínima de la ruta. La convocante realizó todos los cambios relacionados con esta modificación (longitud, precio, número de segmentos, total de kilómetros, total y subtotal de rutas de la Ruta Golfo. En consecuencia, el monto mínimo para la presentación de propuestas económicas se redujo ligeramente ya que dicha cantidad resulta de multiplicar la extensión de cada ruta (kilómetros totales) por el monto establecido por unidad lineal (monto/kilómetro).

c) Se modificó el lugar de la entrega a la SCT de la opinión de COFECO en la etapa 4; y

d) Se precisó la redacción del inciso b), del punto 10.3.4.3.2 de las Bases de Licitación, sobre el Acto de Apertura de Propuestas en su Segunda Fase.

En la misma fecha, unas horas después de la primera junta de aclaraciones, la Convocante estableció un periodo para que los interesados presentaran preguntas adicionales. Sólo tres interesados presentaron preguntas: Alestra S. de R.L. de C.V., Sr. Andrés Acedo Moreno y Operbes, S.A. de C.V.

4.3.2. Segunda Junta de Aclaraciones

La Segunda Junta de Aclaraciones se realizó el 8 de marzo de 2010, en las instalaciones de NAFIN. A esta sesión asistieron Alestra, S. de R.L. de C.V., Grupo de Telecomunicaciones Mexicanas, S.A. de C.V., Cablevisión S.A de C.V., Iusacell, S.A. de C.V., y Operbes, S.A. de C.V. como interesados en participar en la licitación.

En esta sesión se hizo entrega de las respuestas a las preguntas adicionales presentadas por los interesados. Se contestaron 39 preguntas de Operbes, 4 preguntas de Andrés Acedo, y 1 pregunta de Alestra.

Los temas relevantes o con mayor incidencia en las preguntas fueron de carácter técnico, sobre el mantenimiento de la red por la CFE, y sobre fundamentos legales. TM pudo observar que las respuestas dadas por CFE, a través de la Convocante, fueron limitadas y generales, en algunos casos ambiguas y generalmente refiriendo a los interesados a “apegarse a las bases” donde, en opinión de TM, no siempre se encontraba una respuesta concreta a los cuestionamientos realizados o la respuesta encontrada no resultaba clara (con términos como “mejor esfuerzo”, “lo más pronto posible”). Del mismo modo, varias respuestas recalcan que los términos y condiciones establecidos en el Título de Concesión de Red Pública no estaban sujetos a negociación.

En el **Anexo 3** de este informe se muestran algunas de las preguntas que ¿tuvieron? como respuesta el “Apegarse a los términos y condiciones establecidos en el Anexo Técnico y en el Contrato de Uso y Aprovechamiento Accesorio y Temporal y de Prestación de Servicios”. Dicha información ha sido extraída directamente de los archivos electrónicos de preguntas y respuestas colocados en el portal de la SCT (www.sct.gob.mx).

La Convocante realizó una modificación adicional consistente en la adición del Glosario de Términos (Anexo 8) al Modelo de Contrato de Uso y Aprovechamiento Accesorio y Temporal y de Prestación de Servicios (Anexo 6 de las Bases).

4.4 Presentación de documentación.

El 5 de abril se llevó a cabo la presentación de documentación. A esta sesión asistieron Iusatel, S.A. de C.V. y Grupo de Inversionistas, integrado por Grupo de Telecomunicaciones Mexicanas, S.A. de C.V. (representante común), Editora Factum, S.A. de C.V. y Mega Cable, S.A. de C.V.

Los documentos presentados correspondían a los requeridos en los anexo 4 y 5 de las bases. Es importante señalar que en esta fase del proceso no se incluyó la entrega de ningún documento relacionado con la propuesta económica.

La Convocante realizó una revisión cuantitativa de la documentación presentada conforme a la cédula de recepción de documentos, elaborada de forma interna expresamente para esta ocasión. Al final de la revisión cuantitativa, la Convocante entregó el acuse de recibo a cada uno de los interesados.

En esta misma sesión, la empresa Iusatel, S.A. de C.V. solicitó la recepción de un documento adicional (una carta) que no estaba estipulada en las Bases, ni figuraba como parte de la documentación solicitada. Los representantes de la SCT le indicaron que no podían recibir el escrito como parte de la documentación, y le informaron de la posibilidad de entregar dicha carta directamente en el domicilio de la SCT.

Finalmente, todos los documentos y sus respectivos contenedores (cajas, carpetas, etc) fueron depositados en una sala sellada y en la caja fuerte del domicilio de la Licitación, en presencia del representante de TM, de los representantes de la SCT y de los depositarios (NAFIN) donde se informó que permanecerían hasta que las partes evaluadoras iniciaran el proceso de revisión.

4.5 Revisión de Evaluación cualitativa de la documentación presentada por los interesados.

TM realizó la revisión de la evaluación cualitativa de la documentación presentadas por los participantes interesados en obtener la constancia de participación y continuar en el proceso de licitación.

Para realizar esta revisión, TM tuvo acceso a las carpetas de documentación presentada por los interesados y realizó una revisión detallada de todos los documentos.

En esta revisión TM observó lo siguiente:

| Iusatel, S.A de C.V. | |
|--|--|
| <p>Párrafos en la carta adicional entregada por Iusatel a la SCT en el acto de presentación de documentación.</p> <p>Este mismo párrafo se incluyó en la carta entregada a la COFECO al momento de solicitar la opinión favorable.</p> | <p>"El presente escrito no debe entenderse ni implica consentimiento alguno del contenido de las Bases de la Licitación Pública (...) ni de las consecuencias de hecho y derecho que deriven de las mismas. Así mismo, tampoco debe entenderse ni implica un consentimiento de la competencia, facultades, atribuciones y disposiciones que se deriven de dicho procedimiento, así como de los subsecuentes actos administrativos de cualquier autoridad, incluyendo de manera enunciativa mas no limitativa la Convocatoria al proceso de Licitación y/o las Bases, Formulario de Calificación y/o Modelos de contratos de Uso (...) pues mi representada se reserva las acciones y derechos que conforme a la ley le correspondan y que ejercerá en el momento procesal que corresponda.</p> |
| <p>Cambios en la "DECLARACIÓN DE CONFORMIDAD" (Anexo 4)</p> | <p>En lugar de decir "...es voluntad de mi representada participar en la Licitación..." Dice lo siguiente "...en relación con la "Licitación..."</p> |
| <p>Cambios en la "DECLARACIÓN DE CONFORMIDAD" (Anexo 4)</p> | <p>En lugar de decir "...para lo cual expresamente nos sometemos sin limitación o condicionamiento alguno y actuaremos en estricto apego y sujeción a las disposiciones contenidas en la Convocatoria, Bases, Documentos de la Licitación y demás</p> |

| | |
|--|--|
| | <p>disposiciones administrativas emitidas por la Secretaria de Comunicaciones y Transportes, así como las resoluciones emitidas por la COFECO..." Dice lo siguiente "...para lo cual expresamente nos sometemos sin limitación o condicionamiento alguno y actuaremos en estricto apego y sujeción a las las disposiciones administrativas emitidas por la COFECO...""</p> |
| <p>TM fue informada por la SCT, que estos cambios en párrafos y presentación de documentos adicionales significaron lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Que no es la voluntad de Iusatell de participar en la Licitación. 2. Que Iusatell no actuará en estricto apego y sujeción a las disposiciones contenidas en: <ol style="list-style-type: none"> a):La Convocatoria; b) Las Bases c) Los documentos de la Licitación; y d) Demás disposiciones administrativas emitidas por la Secretaría; y 3. Que Iusatell no acepta las facultades de la Secretaría y demás autoridades que intervienen en la Licitación, para llevar a cabo la misma. <p>Lo anterior fue interpretado por la Convocante como la inexistencia de consentimiento y aceptación para obligarse en los términos y condiciones de la Convocatoria, en consecuencia, Iusatell no tenía interés real e intención de participar en el proceso de licitación.</p> | |
| <p>Grupo de inversionistas (Editora Factum, S.A. de C.V., Grupo de Telecomunicaciones Mexicanas, S.A. de C.V., Mega Cable, S.A. de C.V.)</p> | |
| <p>OMISION</p> | <p>Grupo de inversionistas omitió presentar la copia de una cédula profesional, presentando en su lugar el número de la cédula. TM tuvo conocimiento de que esta información fue verificada en una base de datos pública. Esta omisión no afectó la solvencia del participante,</p> |

| | |
|----------------|---|
| <p>OMISION</p> | <p>En la compulsas de los estatutos sociales vigentes, requerido en el Anexo 4 de las Bases de la Licitación, se detectó una diferencia entre los montos del capital social registrados en las diversas modificaciones a los estatutos. TM fue informada por la Convocante que la COFETEL dictaminó que esta información era sólo necesaria si el participante quería acogerse a una simplificación administrativa, pero que la falta de esta información no le impedía la participante obtener un título de concesión en caso de resultar ganador.</p> |
|----------------|---|

Adicionalmente, TM comprobó que ambos participantes entregaron toda la documentación solicitada.

4.6 Entrega de Constancia de Participación y No Participación

TM observó que en cumplimiento a lo establecido en la Convocatoria, el 14 de mayo de 2010, se realizó el acto de entrega de Constancias de Participación y No Participación. A este evento asistieron en horarios distintos, los representantes de los Interesados.

TM verificó que se hizo entrega a la representante del Grupo de Inversionistas de los originales de las Resoluciones de Constancia de Participación para las tres rutas (Golfo, Pacífico y Centro), al considerar que cumplieron con todos los requisitos establecidos en los Anexos 4 y 5 de las Bases de Licitación.

TM conoció que posteriormente acudió el representante de Iusatel, a quien se le entregó los originales de las Resoluciones de Constancia de No Participación para las tres rutas (Golfo, Pacífico y Centro), atendiendo a que “no manifestó interés real e intención de participar en la Licitación”. TM fue informada de que la Convocante tomó esta

determinación atendiendo a las manifestaciones hechas por Iusatel, en los diversos escritos referidos en el punto anterior.

TM tuvo acceso al documento de Constancia de No participación entregado a Iusatel donde se exponían las razones y los argumentos legales que sustentaron dicha decisión. Cabe resaltar que TM, en su papel de garante de transparencia en el cumplimiento de las bases y reglas establecidas, no califica ni ratifica los criterios utilizados por los licitantes.

La determinación de la SCT de entregar la Constancia de Participación al Grupo de Inversionistas y Constancia de No Participación a Iusatel, fue informada a los medios, en rueda de prensa en las oficinas de NAFIN, en la que la SCT señaló las razones y los criterios por los que decidió entregar las Constancias referidas a las empresas que habían entregado documentación. A petición de la SCT, TM asistió como observador y no realizó ningún tipo de comentario o declaración durante la rueda de prensa.

4.7. Acto de Presentación de Propuestas Económicas, y Apertura. Primera Fase

De conformidad con lo establecido en la Convocatoria, TM atestiguó que este acto se realizó el 25 de mayo de 2010. A este evento asistió la representante legal del Grupo de Inversionistas, quien manifestó que no presentaba propuestas económicas para la primera fase, pero que presentaría para la segunda fase del proceso de presentación de propuestas económicas.

La apertura de propuestas económicas de la primera fase se realizó el 28 de mayo de 2010, y asistió la representante legal del Grupo de Inversionista.

Al no existir propuesta económica para la primera fase, la Convocante se limitó a establecer las propuestas económica mínimas para la segunda fase, tanto por las tres rutas, como por combinaciones de ruta, montos que correspondieron a los mínimos establecidos en las bases (considerando las modificaciones realizadas en las juntas de

aclaraciones), más el tres por ciento adicional establecido para la segunda fase de presentación de propuestas. Los montos establecidos fueron los siguientes:

| Combinación por Rutas | Monto Mínimo | Monto Total (incluido el 3 % adicional) |
|--------------------------|---------------------|---|
| Pacífico, Centro y Golfo | \$ 858, 073, 157.00 | \$ 883, 815, 351.71 |
| Pacífico y Centro | \$ 613, 400, 809.00 | \$ 631, 802, 833.27 |
| Pacífico y Golfo | \$ 602, 772, 468.00 | \$ 620, 855, 642.04 |
| Centro y Golfo | \$ 499, 973, 037.00 | \$ 514, 972, 228.11 |

4.8. Acto de Presentación de Propuestas Económicas, y Apertura. Segunda Fase

Ambos actos estuvieron programados para el 7 de junio de 2010, en diferentes horarios.

TM observó que para la Presentación de Propuestas Económicas, la representante legal del Grupo de Inversionistas presentó la propuesta de su representada en sobre cerrado, además de dos copias de la misma en sobres sellados también, dando cumplimiento a la Convocatoria.

Los asistentes a la reunión rubricaron los tres sobres. Dichos documentos fueron depositados en la caja fuerte del domicilio de la licitación, en presencia del representante de TM, de los representantes de la SCT y de un notario público, donde se informó que permanecerían hasta el acto de apertura.

La Convocante hizo constar en el acta que la presentación de la propuesta económica implicaba: 1. la aceptación de las bases y documentos de la licitación, 2. la manifestación de solvencia para el cumplimiento de las obligaciones que en su caso se derivaran del contrato, 3. el compromiso de confidencialidad de la información que no tenga carácter público, y 4. la aceptación de responsabilidad en caso de deficiencias en la propuesta presentada.

En el acto de apertura de propuestas económica se abrieron los sobres correspondientes y se comprobó que contenían tanto una propuesta económica en el formato correspondiente, como la Garantía de Cumplimiento tal y como lo establecía el proceso. El representante de la SCT leyó la propuesta económica, la cual se realizó por la totalidad de las tres rutas y ascendió a \$883,815,351.71 (Ochocientos ochenta y tres millones, ochocientos quince mil trescientos cincuenta y un pesos 71/100 M.N.) equivalente al mínimo establecido en la fase anterior.

Finalmente se informó que la propuesta sería objeto de revisión y valoración por parte de la SCT, de acuerdo a lo establecido en las Bases, y que el 9 de junio de 2010 se daría el fallo de la licitación.

4.9. Entrega a la SCT de la opinión de COFECO.

El 27 de mayo de 2010 se realizó la entrega de constancias de opinión favorable de la COFECO, de conformidad con lo establecido en las Bases. Esta actividad no estuvo programada como acto público, sin embargo TM fue informada que el Grupo de Inversionistas acudió dentro del horario señalado para cumplir con el requisito establecido en la Convocatoria.

TM tuvo conocimiento de que el Grupo de Inversionistas obtuvo la opinión favorable por parte de la COFECO.

4.10. Revisión y valoración de la documentación presentada para la propuesta Económica Segunda Fase

El 8 de junio en las instalaciones de la SCT, TM tuvo acceso a la documentación entregada y pudo comprobar que los documentos entregados cumplían con los requisitos solicitados en las Bases. El Grupo aceptaba expresamente la descripción y ubicación de las Rutas, la propuesta económica era equivalente al monto mínimo establecido y la

garantía de cumplimiento (de \$106,123,252.81 pesos M.N.) también estaba acorde con lo solicitado (al menos el 12% de la propuesta económica) por la SCT en las Bases de la licitación.

4.11. Fallo

El acto de fallo fue programado para el 9 de junio de 2010. A este evento asistió la representante legal del Grupo de Inversionistas, a quien le fue entregado el original de la Resolución de Fallo de la Licitación, en dónde se resolvió declarar licitante ganador al Grupo de Inversionistas.

En el mismo acto, se reiteró al Grupo de Inversionistas las actividades posteriores a concretar previo a la firma del contrato: 1. Constitución de la Sociedad con la que la CFE firmará el contrato correspondiente; 2. Pago de la Contraprestación a la CFE y Pago de Derechos a la SCT.

La resolución de fallo dictada por la SCT fue informada a los medios de comunicación, en la conferencia de prensa en la que el Secretario de Comunicaciones y Transportes, el 10 de junio de 2010, en compañía de funcionarios de cada una de las empresas integrantes del Grupo de Inversionistas, y un representante de la CFE, anunciaron el resultado del fallo de la licitación. A petición de la SCT, TM asistió como observador a dicho evento.

4.12. Firma de Contrato

TM constató que en cumplimiento a lo establecido en la Convocatoria, la CFE y el Grupo de Inversionistas, constituidos en la persona moral denominada Grupo de Telecomunicaciones de Alta Capacidad, S.A.P. I. de C.V., (GTAC), firmaron el Contrato de Uso y Aprovechamiento Accesorio y Temporal, y de Prestación de Servicios, como resultado del procedimiento de esta licitación. Este acto se llevó a cabo el día 5 de julio de 2010, en cumplimiento a los plazos establecidos en las Bases. La SCT fungió como testigo en la celebración de dicho contrato.

En el acto, TM constató que el Grupo presentó: el testimonio de la escritura pública de la constitución de la Sociedad, constancia de inscripción en el Registro Público de Comercio del DF, copia del permiso para constituir la sociedad expedido por la Secretaría de Relaciones Exteriores y el comprobante de inscripción del Grupo al Registro Federal de Contribuyentes expedido por el SAT.

Adicionalmente la SCT entregó a TM la copia de la transferencia electrónica de fondos a la cuenta bancaria de la CFE por un monto total de \$1,025,225,807.98 (Un mil veinticinco millones doscientos veinticinco mil ochocientos siete millones de pesos 98/100 M.N.) por concepto de Contraprestación con el IVA correspondiente; comprobante de pago por la expedición de Título de Concesión de Red Pública ante la COFETEL y los poderes otorgados a los representantes legales.

Una vez comprobada la validez de todos los documentos se procedió a la firma y entrega tanto del Contrato de Uso y Aprovechamiento como del Título de Concesión de Red Pública.

Finalmente, la SCT hizo entrega formal a los representantes legales del GTAC del Título de Concesión, el original de la comparecencia voluntaria por el cual se formaliza la entrega y el oficio para la publicación del extracto del Título en el Diario Oficial de la Federación.

TM tuvo conocimiento de que el 19 de julio de 2010, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Extracto del Título de Concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones, otorgado por el Gobierno Federal por conducto de la SCT al concesionario Grupo de Telecomunicaciones de Alta Capacidad.

5. Mesa de Acompañamiento Preventivo. TM, SCT y SFP

Además de los eventos de la licitación, TM fue convocada a las Mesas de Acompañamiento solicitadas por la Convocante a la SFP. En estas reuniones se dio

seguimiento al proceso Licitación, y se brindó apoyo y asesoría en la toma de decisiones relevantes, tales como la decisión sobre la entrega de las Constancias de Participación y No Participación.

TM tuvo conocimiento que la Convocante realizó diversas consultas a la SFP, y fue informada por la Convocante que también consultó al Órgano Interno de Control en la SCT y a la Dirección Jurídica de la propia Convocante para la toma de decisiones sobre las Constancias de Participación.

6. Incidencias

- TM tuvo conocimiento, a través de la SCT, de la interposición de distintos recursos legales promovidos en contra de la licitación y de la conclusión de los mismos vía sobreseimiento por desistimiento. Los recursos fueron los siguientes:

| Quejoso | Demanda presentada (fecha) | Juicio | Juzgado | Expediente |
|------------------------|----------------------------|--------|--------------|------------|
| Iusatel SA CV | 14-Apr-10 | Amparo | 6° Distrito | 614/2010 |
| Operadora Unefón SA CV | 26-Apr-10 | Amparo | 11° Distrito | 626/2010 |
| Iusatel, SA CV | 31-May-10 | Amparo | 16° Distrito | 753/2010 |
| Iusatel, SA CV | 27-May-10 | Amparo | 11° Distrito | 962/2010 |
| Iusatel, SA CV | 1-Jun-10 | Amparo | 6° Distrito | 768/2010 |

TM no tuvo acceso a las demandas de amparo, acuerdos y resoluciones de ninguno de estos juicios. La SCT mantuvo informada a TM de los procedimientos judiciales que se interpusieron y de los que la propia SCT tuvo conocimiento, a pesar de no ser notificada.

- TM fue informada por la Convocante que a través de NAFIN, conoció que el 27 de mayo de 2010, fecha en la que estaba programada la entrega de las Constancias

de opinión favorable de COFECO, se presentó en el domicilio de la Licitación, el representante de Iusatel, S.A. de C.V., acompañado de Notario Público, a efecto de entregar lo que manifestó ser la constancia de opinión favorable, no obstante que se le entregó Constancia de No Participación. TM fue informada de la no recepción de dicho documento.

7. Inconformidades promovidas

TM no tuvo conocimiento de que alguno de los concursantes haya presentado inconformidad alguna contra la convocatoria o los resultados de este procedimiento de licitación.

8. Comentarios Finales

- Los procedimientos expuestos en las Bases de la licitación son, en general, claros y congruentes con los objetivos planteados en dicho documento.
- TM considera que algunos comentarios fueron atendidos parcialmente. Tal es el caso de las razones por las cuáles la CFE determinó la cantidad de fibra a licitar. Dicha aclaración resulta relevante ya que, en opinión de TM, hubiera sido técnicamente posible licitar una mayor cantidad de hilos de fibra óptica de la red de CFE.

La Convocante (SCT) se limitó a informarle a TM que la cantidad de hilos licitados fue la establecida por la CFE.

- TM considera que las respuestas otorgadas por la CFE a través de la Convocante, a las preguntas sobre el Anexo Técnico formuladas por algunos de los interesados, pudieron ocasionar incertidumbre a los licitantes, sin que ello haya impactado en el resultado de la licitación.

- Otro tema de los que TM solicitó conocer la justificación fue el porqué no se establecieron más mecanismos para evitar la integración vertical de la o las empresas ganadoras de la licitación, dado que, en opinión de TM, con la integración vertical existe el riesgo de limitar el acceso de terceros operadores a la capacidad, al uso y/o a los servicios de la red concesionada lo que puede resultar en perjuicio de la competencia.

La Convocante (SCT) consideró que en las Bases existen suficientes medidas protectoras y mecanismos de prevención para evitar efectos nocivos o contrarios a la competencia como lo puede ser la concentración o el acaparamiento de la capacidad de la red.

- Por último, es importante resaltar que TM considera que para evaluar la efectividad de las bases para lograr los objetivos planteados por la convocante es necesario un periodo mayor de tiempo (de 2 a 5 años), cuando sea posible comprobar que los hilos licitados están en operación y pueden ser aprovechados por los agentes del mercado que lo deseen.

9. Recomendaciones de TM.

- En las bases de la licitación se establece el marco normativo que rige la licitación, y por tanto, se deduce que las normas que comprenden este marco serán aplicables para resolver cualquier controversia o asunto no previsto en la Convocatoria, sin que esta situación sea expresa. TM considera que sería ideal que en futuros procedimientos se incluyera un apartado en el que la Convocante señale de forma indubitable, la legislación a la cual se apegara el procedimiento en caso de que no se prevea alguna situación.
- TM recomienda que en procesos similares, la Convocatoria incluya una estructura de incentivos que explícitamente inhiban la operación de servicios de última milla de alta capacidad (p.e. un límite para que las empresas no se constituyan

únicamente como proveedoras de servicios finales ya que, como se ha mostrado en diversos estudios especializados, para un operador de servicios finales no existe un incentivo para dar acceso a otros operadores, ni siquiera cuando se recibe un pago razonable por el uso del mismo) Así se impulsaría el acceso de otros operadores de última milla de servicios, promoviendo la competencia local y evitando una posible discriminación en el uso de la red.

- TM considera relevante que en futuros procesos se evite el uso de términos subjetivos como: “aprovechar al máximo la capacidad”, “mejor esfuerzo”, “tiempo posible”, “causas fortuitas”, etc. Esto evitará confusiones y otorgará certeza jurídica a los procedimientos de licitación y los contratos que deriven de los mismos.
- El equipo técnico de TM considera que mientras más hilos de fibra óptica se pongan a disposición del mercado, se generará una solución más eficiente en términos de competencia y cobertura, sin que se vea afectado el sistema eléctrico del país.

10. Opinión de TM

La SCT en todo momento se mostró abierta a las solicitudes, recomendaciones y observaciones de TM. Aún cuando TM manifestó que sus precisiones no son vinculantes, la SCT atendió los comentarios de TM, y en algunos casos incluyó en las Bases aquellos que consideró procedentes.

De conformidad con la metodología empleada por TM, la SCT, NAFIN, y los asesores externos, firmaron y entregaron las Declaraciones Unilaterales de Integridad, dejando constancia del compromiso de abstenerse de realizar actos para inducir o alterar las evaluaciones de las propuestas, el resultado de los procedimientos, u otros aspectos o condiciones de ventaja a cualquiera de los participantes.

En el proceso de licitación se observó que los funcionarios de la SCT se apegaron a la Normatividad correspondiente y a lo establecido en la Convocatoria de la licitación con lo que TM cumplió el objetivo de su colaboración durante cada una de las etapas del procedimiento de licitación para la concesión de uso y aprovechamiento accesorio y temporal de un par de hilos de fibra óptica oscura de su red, para las rutas Pacífico, Golfo y Centro, con una vigencia de 20 años prorrogable, a la que convocó la SCT.



Julio 2010

Transparencia Mexicana, A.C.

Transparencia Mexicana, A.C. es una organización no gubernamental que enfrenta la corrupción en México desde una perspectiva integral, a través de políticas públicas y actitudes privadas que van más allá de la consigna política, para generar cambios concretos en el marco institucional y en la cultura de la legalidad en México. Fundada en 1999, es el Capítulo México de Transparencia Internacional, la coalición global contra la corrupción. Los miembros del Consejo Rector y su Presidente contribuyen voluntariamente al trabajo de la organización.