

## Resolución que emite el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en el expediente UCE/INC/001-2024.

En la presente resolución se utilizarán los siguientes acrónimos y términos.

### Glosario

Término	Definición
<b>Acuerdo de Admisión</b>	Acuerdo de 20 de marzo de 2024, emitido por la DGPC, mediante el cual se admitieron diversas pruebas ofrecidas por AT&T y WBD en su Escrito de Manifestaciones.
<b>Acuerdo de Inicio</b>	Acuerdo de 27 de febrero de 2024, emitido por el Titular de la UCE del Instituto, mediante el cual se ordenó el inicio del procedimiento previsto en los artículos 128, párrafos segundo y tercero, 129, 130 y 134 de las DRLFCE, a efecto de analizar y, en su caso, sancionar la probable omisión de notificar una o más concentraciones cuando legalmente debió hacerse.
<b>Acuerdo de Pleno</b>	Acuerdo P/IFT/210224/78 de 21 de febrero de 2024, emitido por el Pleno del Instituto en su VI Sesión Ordinaria mediante el cual decretó el cierre del Expediente AI y ordenó dar vista a la UCE para iniciar y desahogar el procedimiento incidental sobre la posible omisión de notificar una o más concentraciones.
<b>AI o Autoridad Investigadora</b>	Autoridad Investigadora del Instituto.
<b>AT&amp;T</b>	AT&T, Inc.
<b>C.C.A. 3/2022</b>	Conflicto Competencial Administrativo 3/2022 y su relacionado 4/2022, del índice del Segundo Tribunal, resuelto en sesión de 24 de marzo de 2022.
<b>CFPC</b>	Código Federal de Procedimientos Civiles.
<b>Cofece o Comisión</b>	Comisión Federal de Competencia Económica.
<b>Contrato de Separación y Distribución</b>	Contrato celebrado <b>Información, hechos o actos de carácter jurídico</b> por AT&T, Magallanes y Discovery, por medio del cual, <b>Información, hechos o actos de carácter jurídico</b> .
<b>Contrato de Transferencia</b>	Contrato celebrado <b>Información, hechos o actos de carácter jurídico</b> por Warner Bros Entertainment, Inc., Warner Bros Home Entertainment, Inc., Turner International Latin America, Inc., HBO Ole Distribution I, A.V.V. y LA International Ltd. (en conjunto, vendedores) y WM Mexico Holdco, LLC (comprador), mediante el cual <b>Información, hechos o actos de carácter jurídico</b> .
<b>Contrato y Plan de Fusión</b>	Contrato celebrado <b>Información, hechos o actos de carácter jurídico</b> por AT&T, Magallanes, Discovery y Drake Subsidiary, por medio del cual, <b>Información, hechos o actos de carácter jurídico</b> .
<b>CPEUM o Constitución</b>	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
<b>DGCC</b>	Dirección General de Concentraciones y Concesiones adscrita a la UCE.
<b>Dictamen o Dictamen de Cierre</b>	Dictamen emitido por la Autoridad Investigadora el 5 de diciembre de 2023, mediante el cual propuso el cierre del Expediente AI.
<b>DNM</b>	Discovery Networks México, S. de R.L. de C.V.
<b>DGPC</b>	Dirección General de Procedimientos de Competencia adscrita a la UCE.
<b>DOF</b>	Diario Oficial de la Federación.

<b>Término</b>	<b>Definición</b>
<b>Drake Subsidiary</b>	Drake Subsidiary, Inc.
<b>DRLFCE o Disposiciones Regulatorias</b>	Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica para los sectores de Telecomunicaciones y Radiodifusión publicadas en el DOF el 12 de enero de 2015, modificadas mediante acuerdo publicado en el mismo medio de difusión el 30 de noviembre de 2021.
<b>Escrito de Aviso</b>	Escrito presentado por las Partes el 18 de abril de 2022 en la oficialía de partes del Instituto.
<b>Escrito de Manifestaciones</b>	Escrito con anexos presentado el 6 de marzo de 2024 en la Oficialía, mediante el cual AT&T y WBD realizaron manifestaciones relacionadas con el Acuerdo de Inicio y ofrecieron diversos medios de prueba.
<b>Expediente AI</b>	Expediente número AI/IO-001-2022.
<b>Expediente CNC</b>	Expediente número UCE/CNC-012-2021 del índice de la UCE, correspondiente a la notificación de concentración presentada el 24 de septiembre de 2021 por AT&T, Discovery y Drake Subsidiary.
<b>Expediente Incidental o Expediente</b>	Expediente número UCE/INC/001-2024 en el que se actúa.
<b>GIE</b>	Grupo de Interés Económico.
<b>Guía de Concentraciones IFT</b>	Guía para el control de concentraciones en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, emitida por el Instituto mediante el acuerdo P/IFT/280617/368, de fecha 28 de junio de 2017 y modificada mediante el acuerdo P/IFT/230222/63, de fecha 23 de febrero de 2022.
<b>Guía de Concentraciones Cofece</b>	Guía para la notificación de concentraciones emitida por la Cofece publicada en el DOF el 08 de abril de 2021.
<b>Instituto o IFT</b>	Instituto Federal de Telecomunicaciones.
<b>ISR</b>	Impuesto sobre la Renta.
<b>IVA</b>	Impuesto al Valor Agregado.
<b>LFCE o Ley</b>	Ley Federal de Competencia Económica.
<b>LFTR</b>	Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.
<b>Lineamientos del Pleno</b>	Lineamientos para el funcionamiento del Pleno del IFT.
<b>Mercados Investigados</b>	Mercados de producción, licenciamiento, distribución y comercialización de contenidos audiovisuales que se transmiten a través del servicio de televisión radiodifundida digital comercial, el servicio de televisión y audio restringidos, así como a través de plataformas OTT; comercialización de tiempos o espacios para publicidad, en canales de programación para el servicio de televisión y audio restringidos; y distribución de contenidos audiovisuales en plataformas de Internet, por publicidad, todos en territorio nacional.
<b>Negocio Mexicano</b>	Comprende: (i) las Subsidiarias Mexicanas WM y sus respectivos negocios, operaciones y activos (tangibles e intangibles), así como todos los contratos facturados en México que incluyen las unidades de negocio <i>home entertainment</i> , <i>consumer products</i> y <i>advertising</i> de WarnerMedia; y (ii) la distribución directa al consumidor del servicio HBO Max en México, que fue retenida por WM Mexico Holdco, LLC mediante un contrato de licencia y distribución exclusiva otorgado por WarnerMedia Direct Latin America, LLC.
<b>Oficialía</b>	Oficialía de Partes del Instituto.
<b>Operación Internacional</b>	Operación por la cual WBD adquirió el negocio, operaciones, activos y pasivos del Segmento WarnerMedia propiedad de AT&T, asimismo, los accionistas de AT&T adquirieron el 71% de las acciones de WBD.

<b>Término</b>	<b>Definición</b>
<b>Operación Mexicana</b>	Operación por la cual WBD adquiere las Subsidiarias Mexicanas WM que eran propiedad de AT&T, en específico: Turner International Mexico, S.A. de C.V., Warner Home Video México, S.A. de C.V., Warner Home Video Service Company, S.A. de C.V., HBO Ole Marketing Services, S. de R.L. de C.V. y Mexico Channels Advertising Services, S. de R.L. de C.V.; asimismo, WBD adquirió la distribución directa al consumidor del servicio HBO Max en México, incluyendo todos los contratos de suscripción.
<b>Operadores STAR</b>	Proveedores de STAR.
<b>OTT</b>	Siglas que provienen del acrónimo en inglés “ <i>Over the Top</i> ”, que hace referencia a aquellos servicios que se proveen sobre Internet.
<b>Partes</b>	AT&T y WBD.
<b>PJF</b>	Poder Judicial de la Federación.
<b>Pleno</b>	El Pleno del Instituto.
<b>Primer Tribunal</b>	Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.
<b>Resolución de la Concentración</b>	Resolución P/IFT/EXT/220822/13, emitida por el Pleno del Instituto el 22 de agosto de 2022, por la que se resolvió la notificación de la Operación Mexicana en el Expediente CNC.
<b>SCJN</b>	Suprema Corte de Justicia de la Nación.
<b>Segmento WarnerMedia</b>	<p>Segmento de negocios identificado como “WarnerMedia”, operado por las subsidiarias extranjeras con actividades en México, y que era propiedad de AT&amp;T, previo al cierre de la Operación Internacional. Este segmento incluye operaciones, activos y pasivos tales como la producción de contenidos audiovisuales y canales de programación, y su licenciamiento, entre otras actividades económicas.</p> <p>Para efectos de la presente resolución, no se contempla en el segmento WarnerMedia las operaciones de las subsidiarias mexicanas del segmento WarnerMedia.</p>
<b>Segunda Acta Constitutiva WBD</b>	Segunda acta constitutiva reformulada de Discovery emitida el 8 de abril de 2022.
<b>Segundo Tribunal</b>	Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.
<b>Subsidiarias Extranjeras</b>	Subsidiarias extranjeras con actividades en México: subsidiarias de Warner Media; E.C. Publications, Inc., HBO Ole Distribution, LLC, Turner International Latin America, Inc., Warner Bros. Consumer Products, Inc., Warner Bros. Distributing, Inc., Warner Bros. Home Entertainment, Inc., Warner Bros. International Television Distribution, Inc., WarnerMedia Direct Latin America, LLC, WarnerMedia Global Digital Services, LLC y WB Games, Inc. y subsidiarias de Discovery (WBD); Discovery Communications LLC, Discovery Latin America LLC, Discovery Networks S.L., Latin American Golf S.L., Discovery Golf, Inc., Discovery Media Ventures Limited, y Discovery Networks Brasil Agenciamento e Representação Ltda.
<b>Subsidiarias Mexicanas WM</b>	Subsidiarias mexicanas del Segmento WarnerMedia que eran propiedad de AT&T, y que fueron materia de la Operación Mexicana, a saber: Turner International México, S.A. de C.V., Warner Home Video México, S.A. de C.V., Warner Home Video Service Company, S.A. de C.V., HBO Ole Marketing Services, S. de R.L. de C.V. y Mexico Channels Advertising Services, S. de R.L. de C.V.

<b>Término</b>	<b>Definición</b>
<b>STAR</b>	Servicio de televisión y audio restringidos.
<b>STRD</b>	Servicio de televisión radiodifundida digital comercial.
<b>Tribunales Colegiados de Circuito</b>	Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa Especializados en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.
<b>UCE</b>	Unidad de Competencia Económica del Instituto.
<b>UMA</b>	Unidad de Medida y Actualización.
<b>WBD</b>	Warner Bros Discovery, Inc. (anteriormente Discovery)
<b>WMH</b>	Warner Media Holdings, Inc. (anteriormente Magallanes o Spinco)

## **Antecedentes**

**Primero.-** El 24 de septiembre de 2021, AT&T, WBD y Drake Subsidiary notificaron ante la Oficialía una concentración en términos del artículo 90 de la LFCE,<sup>1</sup> la cual se tramitó en el Expediente CNC.

**Segundo.-** El 3 de noviembre de 2021, el Pleno del IFT emitió el “Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones se declara competente para conocer y resolver sobre diversos mercados dentro del expediente número CNT-119-2021 que se tramita ante la Comisión Federal de Competencia Económica” (Acuerdo P/IFT/031121/594), el cual fue notificado por oficio a esa autoridad el 4 de noviembre de 2021.

**Tercero.-** El 11 de noviembre de 2021, la Cofece presentó ante la Oficialía el oficio ST-CFCE-2021-108, por medio del cual se consideró competente para conocer y pronunciarse sobre algunos mercados del Expediente CNC; consecuentemente suspendió el trámite y ordenó la remisión de las constancias respectivas del expediente CNT-119-2021 del índice de la Cofece a los Tribunales Colegiados de Circuito. Asimismo, la Cofece requirió a la UCE la remisión del Expediente CNC.<sup>2</sup>

**Cuarto.-** El 18 de noviembre de 2021, el Pleno del Instituto emitió el Acuerdo P/IFT/EXT/181121/35 mediante el cual suspendió el procedimiento del Expediente CNC y lo remitió a los Tribunales Colegiados de Circuito en términos del artículo 5, párrafo segundo, de la LFCE.<sup>3</sup>

**Quinto.-** El 28 de enero de 2022, el conflicto competencial se radicó en el índice del Segundo Tribunal, bajo el número de expediente C.C.A. 3/2022, relacionado con el expediente C.C.A. 4/2022. El 24 de marzo de 2022, dicha autoridad resolvió el conflicto mediante ejecutoria en la que determinó que el Instituto es la autoridad competente para resolver sobre los servicios de producción, adquisición, provisión, licenciamiento y distribución de contenidos audiovisuales para

<sup>1</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 1 a 29 del Expediente CNC.

<sup>2</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 403 a 407 y 409 a 445 del Expediente CNC.

<sup>3</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 494 y 495 del Expediente CNC.

plataformas OTT de contenido audiovisual, así como la venta de tiempos y espacios de publicidad en dichas plataformas.<sup>4</sup>

**Sexto.-** El 4 de abril de 2022, el Titular de la UCE emitió un acuerdo por medio del cual reanudó el trámite del procedimiento radicado en el Expediente CNC a partir de dicha fecha.<sup>5</sup>

**Séptimo.-** El 18 de abril de 2022, AT&T, WBD y Drake Subsidiary presentaron un escrito mediante el cual informaron que obtuvieron autorización de todas las autoridades extranjeras donde notificaron la Operación Internacional por lo que el 8 de abril de 2022 llevaron a cabo la Operación Internacional,<sup>6</sup> la cual excluyó la adquisición de las subsidiarias, activos e ingresos de WarnerMedia en México, aclarando que eso no afectaba a la operación notificada para efectos del análisis del Instituto, ya que la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setentay uno por ciento) de las acciones de WBD actualizaba la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI de la LFCE.<sup>7</sup>

**Octavo.-** El 19 de mayo de 2022, AT&T, WBD y Drake Subsidiary presentaron voluntariamente una propuesta de condiciones para *“mitigar el riesgo potencial de que la Operación pudiera tener efectos contrarios al proceso de competencia y libre concurrencia en México, en términos del artículo 64 de la [LFCE]”*, por lo que el 31 de mayo de 2022, la DGCC emitió un acuerdo por medio del cual interrumpió el plazo de 60 (sesenta) días previsto en la LFCE para resolver sobre el procedimiento de notificación de concentraciones de conformidad con el artículo 90, párrafos penúltimo y último de la LFCE.<sup>8</sup>

**Noveno.-** El 5 de agosto de 2022, AT&T, WBD y Drake Subsidiary presentaron un escrito mediante el cual, entre otros, señalaron que *“para efectos [del Expediente CNC] y considerando que la Operación Internacional ya ha cerrado, no notificaron la Operación Internacional a ese H. Instituto”* y *“la operación que debe ser considerada como la “Operación Notificada” es la Operación Mexicana, que consiste en la adquisición por parte de [WBD] de las subsidiarias, activos e ingresos mexicanos de WarnerMedia.”*

**Décimo.-** El 22 de agosto de 2022, el Pleno emitió la Resolución de la Concentración en los siguientes términos:<sup>9</sup>

**“Primero.** Se autoriza llevar a cabo la Operación Mexicana notificada ante este [Instituto] por Warner Bros Discovery, Inc. (antes Discovery, Inc.), Drake Subsidiary, Inc. y AT&T, Inc.

**Segundo.** El [Instituto] sujeta la autorización referida en el resolutivo Primero a que Warner Bros Discovery, Inc. (antes Discovery, Inc.) y AT&T, Inc.:

<sup>4</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 741 a 789 del Expediente CNC.

<sup>5</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 790 a 792 del Expediente CNC.

<sup>6</sup> Folio 2 del Expediente CNC.

<sup>7</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 801 a 808 del Expediente CNC.

<sup>8</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 992 a 1026 y 1036 a 1038 del Expediente CNC.

<sup>9</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 1065 a 1084 del Expediente CNC.

1) *Cumplan las Condiciones señaladas en el Considerando “Sexto.- Condiciones presentadas por las Partes” de la presente Resolución, y*

2) *Dentro del plazo de 10 (diez) días hábiles siguientes a aquél en el que surta efectos la notificación de la presente Resolución, presenten escritos mediante los cuales, las personas dotadas de los poderes suficientes, acepten en su totalidad las condiciones señaladas en el Considerando “Sexto.- Condiciones presentadas por las Partes” de la presente Resolución. En caso de no presentar los escritos referidos en el plazo otorgado para dichos efectos, la Operación Mexicana se tendrá por objetada por parte de este [Instituto].*

**Tercero.-** *Se instruye a la Unidad de Competencia Económica dar vista a la Autoridad Investigadora del Instituto Federal de Telecomunicaciones respecto de la realización de la Operación Internacional y enviar copia electrónica del Expediente a dicha autoridad, para los efectos legales conducentes”.*

**Décimo Primero.-** El 24 de agosto de 2022, el Titular de la UCE emitió el oficio IFT/226/UCE/065/2022, mediante el cual dio vista a la AI en cumplimiento al resolutivo Tercero de la Resolución de la Concentración.<sup>10</sup>

**Décimo Segundo.-** El 15 de septiembre de 2022, la Titular de la AI emitió el acuerdo mediante el cual ordenó el inicio de la investigación de oficio, respecto de la existencia de hechos o conductas que pudieran constituir una o varias concentraciones ilícitas en términos del artículo 62 de la LFCE, en los Mercados Investigados. Asimismo, turnó el expediente, con la finalidad de que se tramitara y realizara la investigación correspondiente, radicándose bajo el número de Expediente AI.<sup>11</sup> En ese sentido, el 9 de noviembre de 2022 se publicó en el DOF el aviso del inicio de la investigación radicada en el Expediente AI.<sup>12</sup>

**Décimo Tercero.-** El 7 de octubre de 2022, AT&T, WBD y Drake Subsidiary, presentaron ante la Oficialía un escrito con anexos mediante el cual acreditaron el cierre de la Operación Mexicana argumentando que se llevó a cabo el 7 de septiembre de 2022.<sup>13</sup>

Al respecto, el 17 de noviembre de 2022, la DGCC emitió un acuerdo mediante el cual tuvo por cumplida la obligación contenida en el resolutivo Quinto de la Resolución de la Concentración, consistente en presentar al IFT la documentación que acreditara el cierre de la Operación Mexicana dentro del plazo de 30 (treinta) días hábiles contados a partir de la fecha de su realización, misma que ocurrió dentro de la vigencia de la Resolución de la Concentración.<sup>14</sup>

<sup>10</sup> Folios 8 y 9 del Expediente AI.

<sup>11</sup> Folios 1 a 7 del Expediente AI.

<sup>12</sup> Disponible en: [Enlace a la página del Diario Oficial de la Federación.](#)

<sup>13</sup> Folio 497 del Expediente AI.

<sup>14</sup> Dicho acuerdo constituye un hecho notorio para este Pleno, al tratarse de actos y documentos que obran en los registros oficiales de este Instituto. Sirve de sustento el siguiente criterio judicial: **“HECHOS NOTORIOS. LOS MAGISTRADOS INTEGRANTES DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO PUEDEN INVOCAR CON ESE CARÁCTER LAS EJECUTORIAS QUE EMITIERON Y LOS DIFERENTES DATOS E INFORMACIÓN CONTENIDOS EN DICHAS RESOLUCIONES Y EN LOS ASUNTOS QUE SE SIGAN ANTE LOS PROPIOS ÓRGANOS”.** Registro digital: 164049.

**Décimo Cuarto.-** El 28 de septiembre de 2023, la Titular de la AI emitió el acuerdo de conclusión de la investigación tramitada en el Expediente AI.<sup>15</sup>

**Décimo Quinto.-** El 5 de diciembre de 2023, la Titular de la AI emitió el Dictamen de Cierre, en el cual propuso el cierre del Expediente AI ya que no identificó elementos para iniciar el procedimiento seguido en forma de juicio y presentó dicho dictamen al Pleno el 13 de diciembre de 2023.<sup>16</sup>

**Décimo Sexto.-** El 21 de febrero de 2024, el Pleno emitió el Acuerdo del Pleno mediante el cual: **i) decretó el cierre del Expediente AI al no existir elementos de convicción suficientes en dicho expediente para iniciar el procedimiento seguido en forma de juicio, ii) ordenó dar vista a la UCE para que iniciara y desahogara el procedimiento incidental sobre la posible omisión de notificar una o más concentraciones, y iii) refirió que dicho acuerdo se emitió exclusivamente respecto a las cuestiones efectivamente planteadas por la AI en el Dictamen de Cierre y no prejuzga sobre violaciones a la LFCE, la LFTR u otros ordenamientos, en que pudieran haber incurrido, o pudieran incurrir, los agentes económicos investigados, ni sobre otros procedimientos en curso ante esta u otras autoridades.**<sup>17</sup>

**Décimo Séptimo.-** El 27 de febrero de 2024, el Titular de la UCE emitió el Acuerdo de Inicio en el Expediente Incidental.<sup>18</sup> En la misma fecha, la DGPC emitió acuerdo de emplazamiento, mediante el cual se notificó a AT&T y WBD el Acuerdo de Inicio.<sup>19</sup>

**Décimo Octavo.-** El 6 de marzo de 2024, AT&T y WBD presentaron en la Oficialía su Escrito de Manifestaciones.<sup>20</sup>

**Décimo Noveno.-** El 20 de marzo de 2024, la DGPC emitió un acuerdo mediante el cual se admitieron diversas pruebas ofrecidas por AT&T y WBD y se ordenó el inicio del período probatorio previsto en el artículo 130 de las DRLFCE.<sup>21</sup>

**Vigésimo.-** El 4 de abril de 2024, la DGPC emitió el oficio IFT/226/UCE/DG-PCOM/026/2024, por medio del cual se requirió a AT&T y WBD diversa información y documentos relacionados con el asunto en cuestión.<sup>22</sup>

**Vigésimo Primero.-** El 18 de abril de 2024, AT&T y WBD presentaron en la Oficialía un escrito mediante el cual exhibieron la información y documentos requeridos mediante el oficio descrito en el antecedente Vigésimo.<sup>23</sup>

<sup>15</sup> Folio 631 del Expediente AI.

<sup>16</sup> Folios 17 a 73 del Expediente Incidental y 632 a 686 del Expediente AI.

<sup>17</sup> Folios 74 a 92 del Expediente Incidental y 695 a 713 del Expediente AI.

<sup>18</sup> Folios 01 a 16 del Expediente Incidental.

<sup>19</sup> Folios 93 a 98 del Expediente Incidental.

<sup>20</sup> Dicho escrito fue recibido el 5 de marzo de 2024 en el correo electrónico [oficialiacompetencia@ift.org.mx](mailto:oficialiacompetencia@ift.org.mx) y presentado físicamente en la Oficialía el día hábil siguiente, es decir, el 6 de marzo de 2024, de conformidad con el artículo 116 de la LFCE. Folios 99 a 207 del Expediente Incidental.

<sup>21</sup> Folios 271 a 279 del Expediente Incidental.

<sup>22</sup> Folios 280 a 283 del Expediente Incidental.

<sup>23</sup> Folios 291 a 634 del Expediente Incidental.

**Vigésimo Segundo.-** El 24 de abril de 2024, la DGPC emitió un acuerdo mediante el cual se tuvo por desahogado el requerimiento de información descrito en el antecedente Vigésimo y se concedió un plazo improrrogable de 5 (cinco) días a AT&T y WBD para que presentaran sus alegatos por escrito.<sup>24</sup>

**Vigésimo Tercero.-** El 3 de mayo de 2024, AT&T y WBD presentaron en la Oficialía sus alegatos por escrito.

**Vigésimo Cuarto.-** El 7 de mayo de 2024, la DGPC emitió un acuerdo mediante el cual se tuvieron por presentados los escritos de alegatos de AT&T y WBD y por integrado el Expediente Incidental, y en consecuencia se turnó el Expediente al Pleno del Instituto a fin de que resolviera lo conducente. Dicho acuerdo se notificó el mismo día mediante la lista diaria de notificaciones del Instituto.

**Vigésimo Quinto.-** El 15 de mayo de 2024, la UCE remitió a la Secretaría Técnica del Pleno el proyecto de resolución dentro del Expediente a efecto de que sea puesto a consideración del Pleno del Instituto.

**Vigésimo Sexto.-** El 23 de mayo de 2024, en la XIII Sesión Ordinaria, el Pleno de este Instituto tomó conocimiento y resolvió sobre cuatro escritos, presentados por cada uno de los Comisionados, relacionados con un posible impedimento para conocer el asunto materia de esta resolución.

En virtud de los referidos Antecedentes, y

### **Considerando**

#### **Primero.- Facultades y competencia del Instituto.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto, de la CPEUM; 5, párrafo primero, de la LFCE; y 7, párrafos primero a tercero, de la LFTR, el Instituto es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio que tiene por objeto ser regulador sectorial y autoridad de competencia económica con facultades exclusivas en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

Así la LFCE faculta al Instituto para resolver: **(i)** la omisión de notificar una concentración en términos de lo dispuesto por el artículo 86 de la LFCE conforme al procedimiento incidental previsto en los artículos 129 y 130 de las DRLFCE y **(ii)** sancionar administrativamente los hechos que violen la LFCE y las DRLFCE.

<sup>24</sup> Folios 635 y 363 del Expediente Incidental.



Asimismo, el artículo 88 de la LFCE establece que están obligados a notificar una concentración los agentes económicos que participen directamente en la misma y conforme al artículo 87 del mismo ordenamiento, deben obtener la autorización para realizar una concentración antes de que: *i) el acto jurídico se perfeccione de conformidad con la legislación aplicable o, en su caso, se cumpla la condición suspensiva a la que esté sujeto dicho acto; ii) se adquiera o se ejerza directa o indirectamente el control de hecho o de derecho sobre otro agente económico, o se adquieran de hecho o de derecho activos, participación en fideicomisos, partes sociales o acciones de otro agente económico; iii) se lleve a cabo la firma de un convenio de fusión entre los agentes económicos involucrados; o iv) tratándose de una sucesión de actos, se perfeccione el último de ellos, por virtud del cual se rebasen los montos establecidos en el artículo anterior.* En el caso de que se trate de actos jurídicos realizados en el extranjero, éstos deben notificarse antes de que surtan efectos jurídicos o materiales en el territorio nacional.

En este sentido, el Pleno del Instituto está facultado para emitir la presente resolución, en tanto que el Expediente Incidental tiene por objeto verificar y, en su caso, sancionar la omisión de WBD y AT&T de notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse, la cual involucra los Mercados Investigados que forman parte del sector de telecomunicaciones, en el cual el Instituto es la autoridad competente en materia de competencia económica y tiene atribuciones exclusivas para aplicar la LFCE.

## **Segundo.- Síntesis del Acuerdo de Inicio.**

En el Acuerdo de Inicio se advirtieron diversos elementos objetivos sobre la existencia de la probable omisión a la obligación de notificar una o más concentraciones cuando legalmente debió hacerse, en contravención a lo dispuesto por los artículos 86 y 87 de la LFCE. A manera de resumen, el Acuerdo de Inicio señaló lo siguiente:

1. La Operación Internacional consistió en la adquisición por parte de WBD del negocio, operaciones, activos y pasivos que constituyen el Segmento WarnerMedia, que era propiedad de AT&T, excluyendo ciertos negocios y el Negocio Mexicano y, como parte de la contraprestación, los accionistas de AT&T adquirieron el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD.
2. La Operación Internacional constituye una concentración en términos del artículo 61 de la LFCE, la cual se realizó el 8 de abril de 2022<sup>25</sup> sin que las partes involucradas la hayan notificado al Instituto en el Expediente CNC, ni se cuenta con registro en los archivos de este Instituto de que se hubiese notificado en algún otro expediente.
3. Los agentes económicos que participan en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión al llevar a cabo concentraciones que cumplen con los supuestos establecidos en el artículo 86 de la LFCE y no cumplen con alguna de las excepciones

<sup>25</sup> El valor de la UMA aplicable para el análisis del artículo 86 de la LFCE es de \$96.22 (noventa y seis pesos 22/100 M.N.).

previstas en el artículo 93 de la LFCE deben notificarlas ante el Instituto y los agentes económicos correspondientes deben, es decir, tienen la obligación, de esperar la resolución favorable del Instituto para poder llevar a cabo la concentración.

Asimismo, el incumplimiento de llevar a cabo la notificación de la concentración cuando legalmente debió hacerse conlleva una sanción establecida en el artículo 127 LFCE, con lo cual, se vuelve a confirmar la obligatoriedad de la notificación de la concentración y de la obtención de la resolución favorable del Instituto para cerrar la operación.

4. Por ventas originadas en el territorio nacional no se entienden únicamente como las facturadas en territorio nacional (o se lleven a cabo mediante contratos celebrados en México o exclusivamente por sociedades mexicanas), sino también a aquellas que se realicen dentro del territorio nacional.

No es correcto limitar el concepto de "ventas originadas en territorio nacional" en razón de la nacionalidad, ubicación de las partes involucradas, lugar de facturación o el lugar de firma ("ejecución") de los contratos que dieron origen a las licencias. Primero, porque la misma Guía de concentraciones IFT contempla aquellas ventas generadas por la comercialización de bienes o servicios intermedios o finales que, independientemente de la nacionalidad del proveedor, el origen contractual de la operación o su facturación, se lleven a cabo dentro del territorio nacional. Segundo, porque las licencias de retransmisión de contenidos audiovisuales fueron otorgadas para su consumo o explotación en el territorio nacional, participando así en los mercados ubicados dentro de éste.

5. El Dictamen de Cierre señala que la parte proporcional para México del monto de la Operación Internacional corresponde a **Información económica** en el territorio nacional, es decir, supera el umbral establecido en el artículo 86, fracción I de la LFCE, el cual corresponde a 18 (dieciocho) millones de veces la UMA, lo que es equivalente a \$1,731,960,000.00 (mil setecientos treinta y un millones novecientos sesenta mil pesos 00/100 M.N.). Por lo tanto, existen elementos en el Expediente que indican que el cierre de dicha operación por parte de WBD y AT&T sin contar con la autorización del Instituto podría haber sido violatorio de los artículos 86, fracción I y 87 de la LFCE.

6. El Dictamen de Cierre indica que la negociación y adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD fue realizada de manera conjunta, a través de AT&T, y no como accionistas de manera individual. Conforme al Contrato y Plan de Fusión y al Contrato de Separación y Distribución, las partes en dichos instrumentos acordaron diversos mecanismos para la adquisición final de estas acciones, por parte de los accionistas de AT&T. Asimismo, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD, es decir, esto constituye un mecanismo de control sobre WBD. Por tanto, no se

tienen elementos para considerar que, en el caso de mérito, se actualizó la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

7. En términos de lo anterior, la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, como parte de la Operación Internacional, implicó la acumulación de 35% (treinta y cinco por ciento) o más de las acciones de un agente económico cuyas ventas anuales originadas en el territorio nacional importan más de \$1,731,960,000.00 (mil setecientos treinta y un millones novecientos sesenta mil pesos 00/100 M.N.) y no actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, por lo que el cierre de dicha operación por parte de WBD y AT&T sin contar con la autorización del Instituto podría haber sido violatorio de los artículos 86, fracción II y 87 de la LFCE.

8. El Pleno del Instituto en el Acuerdo del Pleno se pronunció únicamente sobre la probable ilicitud de la Operación Internacional y no emitió pronunciamiento alguno con respecto a la probable omisión de notificar una o más concentraciones cuando legalmente debió hacerse, pues esos hechos son objeto de este procedimiento incidental.

9. Conforme al Dictamen de Cierre, la Operación Internacional actualizó los supuestos contemplados en el artículo 86, fracciones I y II, de la LFCE, por lo que el cierre de la Operación Internacional por parte de WBD y AT&T sin contar con la autorización del Instituto podría haber sido violatorio de la LFCE.

### **Tercero.- Manifestaciones formuladas por AT&T y WBD contra los elementos de imputación.**

En el Escrito de Manifestaciones presentado por AT&T y WBD, éstos plantearon y manifestaron diversos argumentos, mismos que no se transcriben textualmente en la presente resolución, sin que ello implique que no se estudien en su totalidad<sup>26</sup> ya que éstos se han agrupado temáticamente con el objeto de exponer de mejor manera la línea de argumentación. Lo anterior es apegado a derecho, de conformidad con diversos criterios del PJJ que sostienen que al realizar el estudio de los argumentos no es obligatorio analizarlos en la forma o estructura en que se presenten, pues lo importante es que se examinen todos los puntos controvertidos.<sup>27</sup>

Asimismo, con el fin de evitar repeticiones, a continuación, se citan las tesis aplicables por analogía a cada una de las consideraciones expresadas con motivo de las manifestaciones o argumentos de las Partes que sean declaradas inoperantes. Una manifestación o argumento es **inoperante** cuando se actualiza algún impedimento técnico que imposibilita el examen del

<sup>26</sup> Sirven de apoyo por analogía a lo anterior, las tesis aisladas y de jurisprudencia siguientes: “**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**”. Registro digital: 196477. “**AGRAVIOS. LA FALTA DE TRANSCRIPCIÓN DE LOS MISMOS EN LA SENTENCIA, NO CONSTITUYE VIOLACIÓN DE GARANTÍAS**”. Registro digital: 214290.

<sup>27</sup> Sirven de apoyo, por analogía, las tesis de jurisprudencia que a continuación se citan: “**AGRAVIOS, EXAMEN DE LOS**”. Registro digital: 241958.

planteamiento efectuado.<sup>28</sup> Respecto de ellos deberán entenderse aplicables por analogía, según correspondan, los siguientes criterios del PJJ:

Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
<p>Manifestaciones genéricas o gratuitas</p>	<p><b>“AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN. LO SON LAS SIMPLES EXPRESIONES GENÉRICAS Y ABSTRACTAS CUANDO NO PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE.</b> Si no se está en el caso de suplir la deficiencia de los agravios en términos del artículo 76 bis, fracción VI, de la Ley de Amparo, <b><u>no basta que el recurrente exprese sus agravios en forma genérica y abstracta</u></b>, es decir, que se concrete a hacer simples aseveraciones para que el Tribunal Colegiado emprenda el examen de la legalidad de la Resolución recurrida del Juez de Distrito a la luz de tales manifestaciones, sino que <b><u>se requiere que el inconforme en tales argumentos exponga de manera razonada los motivos concretos en los cuales sustenta sus propias alegaciones</u></b>, esto es, en los <b><u>que explique el porqué de sus aseveraciones</u></b>, pues de lo contrario los agravios resultarán inoperantes.”<sup>29</sup></p> <p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AUN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO.</b> El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello <b><u>de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente por qué (sic) estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman</u></b> o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse.”<sup>30</sup></p> <p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO LOS ARGUMENTOS</b></p>

<sup>28</sup> Sirve de apoyo la siguiente Jurisprudencia: **“AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN. SON AQUELLOS EN LOS QUE SE PRODUCE UN IMPEDIMENTO TÉCNICO QUE IMPOSIBILITA EL EXAMEN DEL PLANTEAMIENTO QUE CONTIENEN”**. Registro digital: 166031.

<sup>29</sup> Registro: 176045.

<sup>30</sup> Registro: 185425.

Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
	<p><b>EXPUESTOS POR EL QUEJOSO O EL RECURRENTE SON AMBIGUOS Y SUPERFICIALES.</b> Los actos de autoridad y las sentencias están investidos de una presunción de validez que debe ser destruida. Por tanto, <u>cuando lo expuesto por la parte quejosa o el recurrente es ambiguo y superficial, en tanto que no señala ni concreta algún razonamiento capaz de ser analizado, tal pretensión de invalidez es inatendible</u>, en cuanto no logra construir y proponer la causa de pedir, <u>en la medida que elude referirse al fundamento, razones decisorias o argumentos y al porqué de su reclamación</u>. Así, tal deficiencia revela una falta de pertinencia entre lo pretendido y las razones aportadas que, por ende, no son idóneas ni justificadas para colegir y concluir lo pedido. Por consiguiente, los argumentos o causa de pedir que se expresen en los conceptos de violación de la demanda de amparo o en los agravios de la revisión deben, invariablemente, estar dirigidos a descalificar y evidenciar la ilegalidad de las consideraciones en que se sustenta el acto reclamado, porque de no ser así, las manifestaciones que se viertan no podrán ser analizadas por el órgano colegiado y deberán calificarse de inoperantes, ya que se está ante argumentos non sequitur para obtener una declaratoria de invalidez.”<sup>31</sup></p>
<p>Combatir parcialmente la imputación</p>	<p>“<b>CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES, CUANDO NO ATACAN LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA IMPUGNADA.</b> Los conceptos de violación resultan inoperantes si los argumentos que aduce la quejosa <u>no atacan las consideraciones de la sentencia impugnada.</u>”<sup>32</sup></p> <p>“<b>CONCEPTO DE VIOLACIÓN DIRIGIDO CONTRA LA DESESTIMACIÓN DE UN AGRAVIO. RESULTA INOPERANTE POR INSUFICIENTE SI NO ATACA TODAS LAS CONSIDERACIONES QUE SUSTENTAN ESA DETERMINACIÓN. Si la autoridad responsable se basó en varias consideraciones para desestimar un específico agravio que, por sí solas, cada una por separado sustentan el sentido de esa determinación, y el concepto de violación formulado sobre ese particular sólo controvierte una o algunas de esas consideraciones, sin desvirtuarlas todas, entonces se torna inoperante por insuficiente</b>, pues aún fundado lo aducido no produciría beneficio conceder la protección constitucional por ese solo motivo, ante la subsistencia de la consideración o consideraciones no destruidas que continúan rigiendo esa desestimación.”<sup>33</sup></p>

<sup>31</sup> Registro: 173593.

<sup>32</sup> Registro: 191572.

<sup>33</sup> Registro: 171512.

Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
	<p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN MATERIA ADMINISTRATIVA. INOPERANTES SI NO ATACAN LA TOTALIDAD DE LOS RAZONAMIENTOS EN QUE SE APOYA EL FALLO RECLAMADO. <u>Si en los conceptos de violación no se combaten o desvirtúan todos y cada uno de los razonamientos de la sentencia reclamada, aquéllos se consideran inoperantes</u>, ya que aun cuando alguno fuera fundado, no sería suficiente para conceder el amparo solicitado, puesto que existen otras consideraciones de la sentencia que no se impugnaron y que este Tribunal Colegiado no puede estudiar, por ser el amparo en materia administrativa de estricto derecho; conclusión que hace innecesario el estudio de las infracciones que se aducen en los conceptos de violación, en virtud de que lo expresado en ellos carece de trascendencia jurídica, al subsistir la sentencia reclamada con base en los intocados razonamientos en que se apoya.”<sup>34</sup></b></p> <p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACION INOPERANTES.</b> Los conceptos de violación deben consistir en razonamientos de carácter lógico jurídico, tendientes a poner de manifiesto que las consideraciones que rigen la sentencia reclamada, son contrarias a la ley o a su interpretación jurídica, por lo que <u>los afectados tienen el deber de combatir la totalidad de los argumentos en que la responsable se apoyó para fallar</u> en determinado sentido.”<sup>35</sup></p>
No justifican la transgresión	<p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON SI NO CONTIENEN DE MANERA INDISPENSABLE, LOS ARGUMENTOS NECESARIOS QUE JUSTIFIQUEN LAS TRANSGRESIONES DEL ACTO RECLAMADO. <u>Si en los conceptos de violación no se expresan los razonamientos lógicos y jurídicos que expliquen la afectación que le cause a la quejosa el pronunciamiento de la sentencia reclamada, los mismos resultan inoperantes</u>, toda vez que todo motivo de inconformidad, no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe contener los argumentos necesarios, tendientes a justificar las transgresiones que se aleguen, de tal manera que si carecen de aquéllos, no resultan idóneos para ser analizados por el tribunal federal correspondiente, en el juicio de amparo.”<sup>36</sup></b></p> <p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. CARGA PROCESAL MÍNIMA DEL QUEJOSO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 166, FRACCIÓN VI, DE LA LEY DE AMPARO).</b> Los conceptos de violación deben consistir, en su mejor expresión, en la exposición de argumentos</p>

<sup>34</sup> Registro: 194031.

<sup>35</sup> Registro: 204439.

<sup>36</sup> Registro: 191370.

Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
	<p>jurídicos dirigidos a demostrar la invalidez constitucional de los actos reclamados, total o parcialmente. Los elementos propios de estos argumentos deben ser, ordinariamente, los de cualquier razonamiento, esto es, la precisión de (sic) o las partes del acto reclamado contra las que se dirigen; las disposiciones o principios jurídicos que se estiman contravenidos, y los elementos suficientes para demostrar racionalmente la infracción alegada. Sin embargo, con el ánimo de optimizar el goce del derecho constitucional a la jurisdicción, conocido en otros países como la garantía de acceso efectivo a la justicia, los criterios de tribunales federales mexicanos se han orientado hacia una mayor flexibilidad respecto a los requisitos exigidos en los motivos de las impugnaciones, y con la inspiración en el viejo principio procesal relativo a que las partes exponen los hechos y el Juez aplica el derecho, <b><u>la exigencia ha quedado en que se precise la causa de pedir, aunada a la manifestación, sencilla y natural, de la afectación al ámbito personal, patrimonial, familiar, laboral, etcétera, sufrida por la peticionaria</u></b> de garantías, desde su punto de vista y mediante el uso de lenguaje directo y llano, con el propósito evidente de abandonar las exigencias técnicas extremas a las que se había llegado, que sólo los abogados con suficiente experiencia en cada materia jurídica podían satisfacer, con la consecuencia, no intencional pero real, de alejar cada vez más a la generalidad de la población de la posibilidad de obtener la protección de la justicia, a través de la apreciación e interpretación del derecho. No obstante, ni la legislación ni la jurisprudencia se han orientado absolutamente por los principios del sistema procesal inquisitorio, hacia una revisión oficiosa de los actos reclamados, respecto a su constitucionalidad y legalidad, sino que <b><u>prevalece una carga procesal mínima para el agraviado, consistente en precisar en la demanda la causa petendi de su solicitud de amparo y la afectación que estime lesiva en su perjuicio.</u></b> En consecuencia, cuando los peticionarios de la protección constitucional no colman siquiera esa mínima exigencia, lo alegado debe declararse inoperante.”<sup>37</sup></p> <p><b>“PRUEBAS. CASO DE INOPERANCIA DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACION EN QUE SE RECLAMA SU FALTA DE ESTUDIO.</b> Para la operancia de los conceptos de violación en que se reclama la falta de estudio de algunas de las pruebas rendidas, <b><u>es necesario, no sólo que la omisión exista, sino que la misma trascienda al sentido de la sentencia,</u></b> entrañando así</p>

<sup>37</sup> Registro: 171511.

Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
	una verdadera transgresión a las garantías constitucionales de la parte quejosa.” <sup>38</sup>
Ineficaz	<p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACION FUNDADOS PERO INOPERANTES. Si del análisis que en el juicio de amparo se hace de un concepto de violación se concluye que es fundado, pero si por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida, el mismo resulta ineficaz para resolver el asunto en favor de los intereses del quejoso, el concepto aun cuando es fundado debe declararse inoperante:</b></p> <p>consecuentemente, por economía procesal procede negar la protección constitucional en lugar de concederse para efectos, es decir, para que la responsable reparando la violación haga el estudio de lo omitido, lo cual a nada práctico conduciría, pues no obstante cumplir con ello, la misma autoridad o bien el tribunal colegiado respectivo en un amparo diverso promovido en su oportunidad, tendría que resolver el negocio en contra de los intereses del solicitante de garantías; por lo tanto, es innecesario esperar otra ocasión para resolverlo negativamente.”<sup>39</sup></p>
Combatir argumentos accesorios	<p><b>“AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE COMBATEN ARGUMENTOS ACCESORIOS EXPRESADOS EN LA SENTENCIA RECURRIDA, MÁXIME CUANDO ÉSTOS SEAN INCOMPATIBLES CON LAS RAZONES QUE SUSTENTAN EL SENTIDO TORAL DEL FALLO.</b> En términos del artículo 88 de la Ley de Amparo, la parte a quien perjudica una sentencia tiene la carga procesal de demostrar su ilegalidad a través de los agravios correspondientes, lo que se cumple cuando los argumentos expresados se encaminan a combatir todas las consideraciones en que se apoya la resolución impugnada. Ahora bien, <u>los agravios resultan inoperantes cuando tienen como finalidad controvertir argumentos expresados por el órgano de control constitucional en forma accesoria a las razones que sustentan el sentido del fallo</u>, sobre todo cuando sean incompatibles con el sentido total de éste, porque aunque le asistiera la razón al quejoso al combatir la consideración secundaria expresada a mayor abundamiento, ello no tendría la fuerza suficiente para que se revocara el fallo combatido, dado que seguiría rigiendo la consideración principal, en el caso la inoperancia del concepto de violación.”<sup>40</sup></p>
Partir de premisas erróneas, incorrectas o falsas	<p><b>“AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN FISCAL. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS INCORRECTAS. Los agravios son inoperantes cuando parten de una hipótesis que</b></p>

<sup>38</sup> Registro: 237383.

<sup>39</sup> Registro: 218729.

<sup>40</sup> Registro: 167801.



Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
	<p><u>resulta incorrecta o falsa, y sustentan su argumento en ella, ya que en tal evento resulta inoficioso su examen por el tribunal revisor, pues aún de ser fundado el argumento, en un aspecto meramente jurídico sostenido con base en la premisa incorrecta, a ningún fin práctico se llegaría con su análisis y calificación,</u> debido a que al partir aquél de una suposición que no resultó cierta, sería ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida; como en el caso en que se alegue que la Sala Fiscal determinó que la resolución administrativa era ilegal por encontrarse indebidamente motivada, para luego expresar argumentos encaminados a evidenciar que al tratarse de un vicio formal dentro del proceso de fiscalización se debió declarar la nulidad para efectos y no lisa y llana al tenor de los numerales que al respecto se citen, y del examen a las constancias de autos se aprecia que la responsable no declaró la nulidad de la resolución administrativa sustentándose en el vicio de formalidad mencionado (indebida motivación), sino con base en una cuestión de fondo, lo que ocasiona que resulte innecesario deliberar sobre la legalidad de la nulidad absoluta decretada, al sustentarse tal argumento de ilegalidad en una premisa que no resultó verdadera”.<sup>41</sup></p> <p><b>“AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS.</b> Los agravios cuya construcción parte de premisas falsas son inoperantes, ya que a ningún fin práctico conduciría su análisis y calificación, pues al partir de una suposición que no resultó verdadera, su conclusión resulta ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida.”<sup>42</sup></p> <p><b>“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE TIENEN COMO SUSTENTO UN POSTULADO NO VERÍDICO [APLICACIÓN ANALÓGICA DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 108/2012 (10a.)].</b> La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia en cita, determinó que los agravios cuya construcción parte de premisas falsas son inoperantes, ya que a ningún fin práctico conduciría su estudio pues, al partir de una suposición no verdadera, su conclusión es ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida; principio que aplica a los conceptos de violación cuyo sustento es un postulado que resultó no verídico; de ahí que sea ocioso su análisis y, por ende, merecen el calificativo de inoperantes.”<sup>43</sup></p>
Basarse en interpretaciones parciales o aisladas de la imputación	<p><b>“SENTENCIAS, RELACION ÍNTIMA DE SUS ELEMENTOS.</b> Una sentencia no es sino una relación lógica de antecedentes dados, para llegar a una conclusión</p>

<sup>41</sup> Registro: 176047.

<sup>42</sup> Registro: 2001825.

<sup>43</sup> Registro: 2008226.

Inoperantes por...	Criterios aplicables por analogía
	<p>que resuelve la controversia sometida al juzgador; por lo mismo, la sentencia la constituyen tanto la conclusión lógica de sus antecedentes, como las proposiciones que fijan el sentido de tal relación, y no puede sostenerse que cuando se aclara la congruencia de los elementos del razonamiento que el Juez hace, para llegar a una conclusión, se viole la sustancia del fallo, sólo porque en razón de dicha congruencia, sea necesario aclarar el sentido de la proposición, pues <b><u>no puede tenerse por sentencia una parte de la misma, como es la resolutive, sin la relación de los hechos que aparezcan en el proceso y los fundamentos legales de la resolución</u></b>”<sup>44</sup></p> <p>“<b>SENTENCIAS. RELACION ÍNTIMA DE SUS ELEMENTOS.</b> Los puntos resolutive de una sentencia son el resultado de las consideraciones jurídicas que los determinan y sirven para interpretarlos, de acuerdo con el principio de congruencia interna de las sentencias, de modo que <b><u>no puede tenerse por sentencia una parte de la misma, como lo es la resolutive, sin la relación de hechos que aparezcan en el proceso y los fundamentos legales de la determinación.</u></b>”<sup>45</sup></p>

Del mismo modo, en la presente resolución se hará alusión a manifestaciones o argumentos **infundados**. Una manifestación o argumento es infundado cuando al actor no le asiste la razón, porque no probó los hechos afirmados, es incorrecta su apreciación sobre los hechos, la aplicación, interpretación o integración de la norma o sobre la aplicabilidad de un criterio jurisprudencial.<sup>46</sup>

### Consideraciones preliminares

**A. El Pleno del Instituto está impedido para pronunciarse sobre la actualización del umbral contenido en el artículo 86, fracción II, de la LFCE.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**En términos del artículo 24, fracción V, de la LFCE, el Pleno del Instituto estará impedido y deberá excusarse inmediatamente de conocer asuntos en los que hayan fijado pública e inequívocamente el sentido de su voto antes de que el Pleno resuelva el asunto, como es el caso del asunto que se tramita en el presente Expediente Incidental.**

<sup>44</sup> Registro: 353345.

<sup>45</sup> Registro: 240090.

<sup>46</sup> Análisis de agravios y redacción de sentencia, Centro de Capacitación Judicial Electoral, disponible en: [http://www.teever.gob.mx/files/analisis\\_de\\_agravios\\_y\\_redaccion\\_de\\_sentencias.pdf](http://www.teever.gob.mx/files/analisis_de_agravios_y_redaccion_de_sentencias.pdf)

El Acuerdo de Inicio estipula, en su Considerando Quinto, que el Expediente Incidental es procedente, toda vez que: i) La Operación Internacional actualizó los supuestos del artículo 61 de la LFCE; ii) La Operación internacional se realizó el 8 de abril de 2022, sin que las partes lo hayan notificado al Instituto; iii) El Pleno del Instituto, en el Acuerdo del Pleno, se limitó a pronunciarse sobre la probable ilicitud de la Operación Internacional y no emitió pronunciamiento alguno con respecto a la probable omisión de notificar una o más concentraciones cuando legalmente debió hacerse, e instruyó a la Unidad de Competencia Económica a desahogar este procedimiento; y iv) Según el Dictamen de Cierre, la Operación Internacional actualizó los supuestos contemplados en el artículo 86, fracciones I y II, de la LFCE, por lo que el cierre de la Operación Internacional por parte de WBD y AT&T, sin contar con la autorización del Instituto podría haber sido violatorio de dichas disposiciones.

En el presente caso, no hay debate en cuanto a que la Operación Internacional *“consistió en la adquisición por parte de WBD del negocio, operaciones, activos y pasivos que constituyen el segmento de Warner Media de AT&T, que era propiedad de AT&T, excluyendo ciertos negocios y el Negocio Mexicano y, como parte de la contraprestación, los accionistas de AT&T adquirieron el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD”*.

Tampoco hay discusión de que dicha Operación Internacional constituye una concentración, en los términos del artículo 61 de la LFCE, que se realizó el 8 de abril de 2022, y que las Partes involucradas no la notificaron al Instituto, toda vez que no era notificable.

El Instituto sólo podría sancionar la omisión de notificar la Operación Internacional, si demuestra que ésta actualiza los umbrales del artículo 86, fracciones I y II, de la LFCE y que, aún en ese caso, no se materializó la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

Ahora bien, el órgano que debe tomar esta decisión es el Pleno y lo debe hacer con plena independencia, profesionalismo e imparcialidad.

Sin embargo, en este caso, el Pleno está impedido para pronunciarse, cuando menos, respecto a si la Operación Internacional sobrepasa el umbral establecido en el artículo 86, fracción II, de la LFCE, toda vez que –en términos de lo dispuesto en el artículo 24, fracción V, de la LFCE, ya han *“fijado pública e inequívocamente el sentido de su voto antes de que el Pleno resuelva el asunto”* en la propia autorización de la Operación Mexicana, es decir, la resolución emitida dentro del Expediente CNC.

Si bien, el Pleno menciona que *“no prejuzga sobre la posible omisión de notificación de la Operación Internacional”*, (lo cual se repite en el Acuerdo de Inicio), lo cierto es que, en su autorización de la Operación Mexicana, el Pleno señaló expresamente que

***“es necesario notificar a la Autoridad Investigadora del Instituto respecto de la Operación Internacional para los trámites legales conducentes, toda vez que se trata de una operación ejecutada y las empresas adquiridas reportan ventas con origen en el territorio nacional en el año 2021 que superan los umbrales contenidos en la fracción II del artículo 86 de la LFCE”.***

**Nótese que el Pleno categóricamente afirma que se superan los umbrales del artículo 86, fracción II, de la LFCE. No queda la menor duda de que el Pleno ya tiene una posición clara, pública e inequívoca respecto del sentido de su voto y, por lo tanto, en términos del artículo 24, fracción V, de la LFCE, estarán impedidos y deberán excusarse inmediatamente de conocer asuntos en los que hayan fijado pública e inequívocamente el sentido de su voto antes de que se resuelva el asunto.**

**La imparcialidad es un principio fundamental del derecho administrativo que exige que las autoridades actúen sin prejuicios ni preferencias. Si el Pleno ya se ha pronunciado sobre un asunto, no puede ser imparcial al volver a conocer del mismo, ya que ya ha formado una opinión sobre el caso y tiene interés en que prevalezca su opinión previa.**

**Cualquier ejercicio de defensa dirigido a sostener una conclusión diversa a la ya asumida por el Pleno no podrá ser evaluada objetivamente por sus integrantes y se torna inútil para proteger los derechos de audiencia, a una defensa adecuada y debido proceso de las partes sujetas al procedimiento incidental, pues no existe ya una posibilidad real de que una conclusión ya definida por el órgano máximo de decisión del Instituto sea modificada en una secuela procedimental que tiene por objeto llegar a la misma conclusión a partir del análisis de los mismos hechos. Así, este incidente tenderá a desarrollarse más como una mera ejecución mecánica de frases [sic] procedimentales que como una verdadera instancia para dilucidar una cuestión sobre la que pudiera prevalecer una duda legítima y la posibilidad de una defensa adecuada, pues, para el Pleno, esta duda ya no existe a partir de lo decidido previamente por el mismo órgano.**

**Este tema no es una cuestión menor. El voto en los asuntos en los que los comisionados tengan algún interés directo o indirecto es considerado una causa grave y motivo de remoción del cargo.**

**Por otra parte, de pronunciarse sobre esta cuestión, se vulneraría el derecho de las Partes de que se les administre justicia pronta, expedita e imparcial, como lo dispone el artículo 17 de la CPEUM.**

**En el caso que nos ocupa, el pronunciamiento respecto de que la Operación Internacional supera el umbral del artículo 86, fracción II, de la LFCE se aprobó por unanimidad en lo general, con voto a favor de los Comisionados Javier Juárez Mojica,**

**Sóstenes Díaz Gonzáles y Ramiro Camacho Castillo, mientras que el Comisionado Arturo Robles Rovalo emitió voto a favor en lo general. Luego entonces, los cuatro Comisionados que votaron a favor se encuentran impedidos para conocer de dicho asunto, ya que configuran el supuesto de impedimento previsto en el artículo 24, fracción V, de la LFCE.**

**Así, ante la ausencia de Comisionados que puedan válidamente resolver esta cuestión, corresponde que no se aborde la cuestión sobre si la Operación Internacional supera el umbral previsto en el artículo 86, fracción II, de la LFCE y, desde luego, no emita resolución, ni sanción alguna que se derive de esta cuestión.**

**Por los motivos expuestos, en términos de lo previsto en el artículo 24, fracción V, de la LFCE, el Pleno debe excusarse de resolver si la Operación Internacional actualiza el umbral del artículo 86, fracción II, de la LFCE.**

**Consideraciones:**

Por lo que hace a los argumentos referidos en este apartado, conforme a lo previsto en el artículo 24 de la LFCE, corresponde al Pleno del Instituto calificar el impedimento o excusa de manera previa a la discusión de fondo del asunto, tal y como se llevó a cabo en el presente caso, conforme a lo referido en el antecedente Vigésimo Sexto de la presente resolución.

**B. Ni en el Expediente CNC ni en el Expediente AI se dio audiencia a las Partes por la posible omisión de notificar una concentración y, por lo tanto, no era el momento procesal oportuno de presentar defensas.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Dado que ni en el Expediente CNC ni en el Expediente AI se dio audiencia a las Partes por la posible omisión de notificar una concentración en relación con la Operación Internacional, no era el momento procesal oportuno para que las Partes hicieran valer sus defensas dentro de dichos procedimientos, en atención a sus derechos de audiencia y debido proceso previstas en los artículos 14 y 16 de la CPEUM, sino que dicho momento es, precisamente, dentro del presente incidente.**

**En ambos procedimientos, el Instituto ha realizado pronunciamientos en torno a que la Operación Internacional supuestamente actualizó los umbrales previstos en la LFCE, como se expone a continuación:**

**Primero, en el Considerando Segundo de la Resolución de Concentración, se sostuvo lo siguiente:**

***“La Operación Internacional implicó la adquisición de las Subsidiarias Extranjeras de Warner Media con actividades en México, cuyas ventas originadas en el territorio nacional en 2021 ascienden a Información económica, monto que rebasa los umbrales a los que se refiere [el] artículo 86 de la LFCE.***

***(...)***

***Al respecto dadas las particularidades del caso, se considera que, en términos de la LFCE y las Disposiciones Regulatorias, lo procedente es:***

***i) Analizar y emitir resolución sobre la Operación Mexicana, toda vez que se trata de una operación notificada que no se ha realizado y que es posible identificar sus efectos de manera separada respecto a los de la Operación Internacional, y***

***ii) Dar vista a la Autoridad Investigadora de la Operación Internacional, toda vez que se trata de una operación realizada y que rebasa los umbrales a los que se refiere la [el] artículo 86 de la LFCE”.***

**Por otro lado, en la Consideración Sexta “Obligación de notificar la concentración” del Dictamen de Cierre, la Autoridad Investigadora realizó el análisis de los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE (mismo que, resulta incorrecto) respecto de la Operación Internacional, concluyendo que “conforme al análisis realizado, la operación internacional actualizó los supuestos contemplados en el artículo 86 [...] de la LFCE. En ese sentido AT&T, Discovery (ahora WBD) y Drake Subsidiary tenían la obligación de notificar ante el Instituto la operación internacional previamente a su realización y obtener su autorización”.**

**Sin embargo, de conformidad con lo establecido en el artículo 67-A y 128 de las Disposiciones Regulatorias, el momento procesal oportuno para que el Instituto analice si la Operación Internacional actualizó los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE y, por lo tanto, debió haber sido notificada y autorizada previo a su realización es, precisamente, el presente incidente, tal y como se reconoce en la conclusión del Acuerdo de Pleno. Por lo tanto, ni el Expediente CNC ni el Expediente AI eran la vía para formular el análisis referido y, por lo tanto, las Partes no tuvieron oportunidad de presentar argumentos de defensa y pruebas en contra de las consideraciones del Instituto en torno a la Operación Internacional.**

**Por lo tanto, tomando en consideración que no fue sino hasta el Acuerdo de Inicio en el que se formuló una imputación formal en contra de las Partes, y que el incidente es la vía para analizar una posible omisión de notificar una concentración en términos de lo dispuesto en las Disposiciones Regulatorias, el Instituto debería analizar dicha imputación a la luz de (i) las consideraciones del Acuerdo de Inicio (y no así**

consideraciones del Instituto en el Expediente CNC y Expediente AI); y (ii) los argumentos y pruebas que presentan las Partes, por ser precisamente éste el momento procesal oportuno para ello, a fin de salvaguardar sus derechos de audiencia, defensa y debido proceso consagrados a nivel constitucional. Sin embargo, aunque lo anterior es lo que le correspondería hacer al Instituto en un procedimiento objetivo y libre de sesgos, las Partes entienden que existe un impedimento sustantivo para que esto suceda.

AT&T y WBD agregaron lo siguiente:

Además, también se violentaría el principio de *non bis in ídem*, consagrado en el artículo 23 de la Constitución, que tiene como objetivo proteger a las personas de ser juzgadas dos veces por el mismo hecho y que, junto con los artículos 14 y 16 constituyen el principio de seguridad jurídica para todo gobernado.

En el ámbito del derecho administrativo, el principio *non bis in ídem* se aplica cuando una resolución firme y definitiva ha sido dictada por una autoridad administrativa. En este caso, la autorización de la Operación Mexicana que ha causado ejecutoria constituye un acto administrativo firme y definitivo, por lo que el Pleno no puede volver a conocer del mismo asunto, sin perjuicio de que no se había realizado una imputación a las Partes y, por ende, tampoco se les brindó la posibilidad de aportar pruebas y argumentos de defensa previo a que el Pleno hiciese un pronunciamiento respecto a la Operación Internacional.<sup>47</sup>

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD resultan **inoperantes**, por **partir de premisas erróneas, incorrectas o falsas**, en atención a las siguientes consideraciones.

La argumentación de las Partes equivocadamente supone que el procedimiento incidental de este caso se tramitaría como un procedimiento independiente, sin relación con ningún otro trámite o procedimiento. Razón por la cual, señalan erróneamente que no se requería hacer mención de hechos relacionados al presente asunto en otros procedimientos anteriores como fue: i) el trámite de la investigación que antecedente al presente procedimiento, en el cual, primordialmente, indagó si existían elementos objetivos que hicieran probable la responsabilidad de las Partes en haber incurrido en una concentración ilícita al haber realizado la Operación Internacional, que consta en el Expediente AI y antecede inmediatamente a este procedimiento incidental; y ii) el procedimiento de notificación de concentraciones, que antecede al trámite de investigación señalado en el inciso anterior, el cual se limitó a analizar la Operación Mexicana a fin de

<sup>47</sup> Las Partes indicaron que: "Sirvan las siguientes tesis para fortalecer el argumento: "IMPEDIMENTO. ES UNA FIGURA JURÍDICA QUE LIMITA AL JUZGADOR EN SUS FUNCIONES PARA INTERVENIR EN CASOS ESPECÍFICOS, EN QUE PUEDE VERSE AFECTADA SU IMPARCIALIDAD E INDEPENDENCIA EN LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA". Registro digital: 181726, y "IMPEDIMENTO. LA CAUSA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 51, FRACCIÓN IV, EN RELACIÓN CON LA VII, DE LA LEY DE AMPARO. SE ACTUALIZA CUANDO EL JUZGADOR SE PRONUNCIÓ EN LA SECUELA PROCESAL QUE DEFINE LA LITIS RELACIONADA CON EL ACTO RECLAMADO". Registro digital: 2018673."

determinar si debía o no autorizar esa única y específica concentración notificada ante el Instituto, el cual consta en el Expediente CNC.

Sin embargo, las Partes omitieron considerar la naturaleza y el objeto de ambos procedimientos referidos, ya que no analizaron específicamente el contenido y contexto de esos señalamientos. En ese sentido, las Partes se equivocaron al calificar como indebidos o incorrectos los señalamientos hechos en los procedimientos anteriores que guardan cierta relación con el presente asunto, sin analizar su sentido, pertinencia, ni procedencia respecto del procedimiento incidental.

Al respecto, cabe hacer ciertas precisiones con respecto a los argumentos de las Partes; primero, en relación con el Expediente CNC y, posteriormente, en lo que respecta al Expediente AI.

**En relación con el Expediente CNC**, es importante aclarar el contexto de dicho expediente así como la causa y razón para hacer un señalamiento que puede relacionarse con el asunto bajo análisis en el presente Expediente Incidental. En primer lugar, se debe precisar que el Expediente CNC corresponde al procedimiento de notificación de concentraciones y que, en su trámite, se advirtió por parte de las Partes la separación de la operación originalmente notificada ante este Instituto en dos operaciones independientes: la Operación Internacional y la Operación Mexicana. En ese sentido, el Pleno del Instituto se limitaría en el análisis de la Operación Mexicana que fue notificada a este Instituto y culminó con su autorización mediante la Resolución de la Concentración.

En esa línea, el mencionado procedimiento analizó en términos generales si la concentración consistente específicamente en la Operación Mexicana que fue notificada pudiera generar algún riesgo o afectación en materia de competencia económica en los mercados mexicanos. Sin embargo, no debe pasar desapercibido que el análisis realizado en dicho procedimiento, como fue expuesto en la Resolución de la Concentración, abarca el contexto general de la concentración como parte de sus antecedentes. Esto implicó el conocimiento de la existencia de la Operación Internacional por parte del Instituto, al ser informado por las Partes dentro de dicho procedimiento, así como su distinción con la Operación Mexicana, entre otras cuestiones.

Por ello, en la Resolución de la Concentración este Pleno ordenó: “(...) *dar vista a la Autoridad Investigadora del Instituto Federal de Telecomunicaciones respecto de la realización de la Operación Internacional y enviar copia electrónica del Expediente a dicha autoridad, para los efectos legales conducentes (...)*”.<sup>48</sup> Lo anterior, con la finalidad de dirimir si la Operación Internacional pudiera tratarse de una concentración ilícita y/o una concentración no notificada, ya que la misma no había sido objeto de análisis del Expediente CNC y o de algún otro análisis anterior, dado que los agentes económicos involucrados habían manifestado que la misma no había sido notificada previamente, bajo la premisa de que no actualizaba el supuesto jurídico sobre la obligación de ser autorizada por el Instituto previo a su realización.

<sup>48</sup> Folio 111 del Expediente AI y folio 1083 del Expediente CNC.



De manera que, la instrucción de dar vista a la Autoridad Investigadora surgiría exclusivamente a partir de la información e indicios detectados por este Pleno en el análisis de la concentración, es decir, de la Operación Mexicana y de los hechos presentados por las propias partes dentro del Expediente CNC.

En ese caso, lo resuelto en el Expediente CNC no constituía una imputación ni un señalamiento directo a la Partes, dado que la instrucción del Pleno a la UCE de dar vista a la Autoridad Investigadora constituye una mera instrucción de dar conocimiento a la autoridad facultada para que, con independencia técnica, decidiera si iniciaba o no una investigación por concentración ilícita. Al decidir la Autoridad Investigadora abrir dicha investigación, el objetivo de dicho procedimiento fue dilucidar y determinar al final de dicha indagatoria, si la Operación Internacional debía considerarse como una concentración ilícita, dado que ese análisis escapaba de la materia del Expediente CNC. Por ello, no resultaba procedente ninguna defensa ni pronunciamiento de las Partes al respecto en dicho Expediente CNC, dado que no se había iniciado ni siquiera una investigación al respecto, mucho menos un procedimiento para abordar ese análisis en específico, pues las Partes decidieron expresa y deliberadamente no someter a consideración del Instituto dicha Operación Internacional en dicho Expediente. Por tanto, no existe afectación alguna a las Partes, pues si bien no tuvieron oportunidad de presentar medios de defensa relacionados con la Operación Internacional como parte del Expediente CNC, como ellos bien refieren, no era el momento procesal oportuno

En segundo lugar, se advierte que las Partes manifiestan que de resolverse el presente asunto se violentaría el principio *non bis in idem*; sin embargo, se advierte nuevamente que la resolución emitida en el Expediente CNC versó únicamente sobre la autorización de la Operación Mexicana y, no así, de la Operación Internacional. Lo anterior, debido a que la Operación Internacional no fue objeto de estudio en dicha resolución, cuyo resolutivo Primero se emitió en los siguientes términos:

*“Primero. Se autoriza llevar a cabo la Operación Mexicana notificada ante este [Instituto] por Warner Bros. Discovery, Inc. (antes Discovery, Inc.), Drake Subsidiary, Inc. y AT&T, Inc.*

Asimismo, como bien refieren las Partes, la resolución del Expediente CNC ha causado ejecutoria, salvo en aquello relacionado con el cumplimiento de las condiciones impuestas en la misma y que siguen vigentes y son materia de verificación por parte de este Instituto. En el presente Expediente Incidental no es materia de estudio la Operación Mexicana o sus condicionamientos, pues ellos son independientes al estudio del presente incidente. De lo anterior, se advierte nuevamente que las manifestaciones de las Partes al respecto devienen del todo **inoperantes** por **gratuitas**, por **partir de premisas erróneas** y por **no controvertir** la imputación objeto de análisis en el Expediente Incidental.

**Ahora bien, por lo que hace al Expediente AI**, es importante referir, en primer lugar, que las manifestaciones de las Partes son **infundados**, por un lado, e **inoperantes** al partir de una **premisa errónea**, por el otro, toda vez que, interpretan de manera errónea los artículos 67-A y

128 de las Disposiciones Regulatorias. Si bien es cierto que, como refieren las Partes, es hasta este procedimiento incidental que este Pleno se pronunciará sobre si se llevó a cabo una concentración que debió notificarse previamente ante el Instituto para obtener una autorización, es incorrecto afirmar que el Expediente AI no tuviera relación alguna o no estuviera encaminado a investigar y analizar si existía no solo una concentración ilícita sino también una concentración no notificada.

El artículo 67-A de las DRLFCE establece:

*“Iniciada una investigación por concentración ilícita, cuando la Autoridad Investigadora advierta que existen elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de Agentes Económicos por dicha concentración, el dictamen de probable responsabilidad **abordará la imputación por la ilicitud de la concentración y, en su caso, por la omisión de notificar la concentración** [...].*

*En caso contrario, [es decir, cuando no se advierte la existencia de una concentración ilícita], la omisión de notificar la concentración [...] se tramitará vía incidental de conformidad con lo dispuesto en el artículo 128 de estas Disposiciones Regulatorias.” [Énfasis añadido].*

De lo anterior se advierte que es la Autoridad Investigadora la responsable de investigar y allegarse de información sobre la probable omisión de notificar una concentración. De existir dicha omisión, ésta será sancionada dando garantía de audiencia, a las partes en el caso de que se trate, dentro del procedimiento seguido en forma de juicio en caso de que exista un dictamen preliminar por la probable comisión de una concentración ilícita; o bien, por la vía incidental, cuando no existiera una probable concentración ilícita, como es el caso que nos ocupa.

De esta manera, tanto el Dictamen de Cierre emitido por la Autoridad Investigadora como el Acuerdo de Inicio emitido por la UCE, fueron notificados en copia certificada a las Partes para que manifestaran lo que a su derecho conviniera y, en su caso, ofrecieran medios de prueba. De esa manera, se hicieron del conocimiento de las Partes ambos documentos, para que, en el presente procedimiento, formularan todas sus manifestaciones y presentaran las pruebas que consideraran procedentes para ejercer su defensa.

En ese sentido, debido a que no se dictaminó la ilicitud de la concentración analizada en el Acuerdo de Pleno, procedía dar vista a la UCE para que tramitará el procedimiento incidental a fin de analizar si la Operación Internacional correspondía a una concentración que debía haberse notificado previo a que se llevase a cabo. Conforme se dio a conocer a las Partes, la investigación analizó de forma general la Operación Internacional incluyendo la exploración y estudio de la información que indicara si la Operación Internacional consistía una concentración que superaba alguno de los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE.

Ahora bien, con respecto al procedimiento tramitado ante la Autoridad Investigadora, es importante resaltar que la etapa de investigación no se rige por el derecho de audiencia contenido en el artículo 14 de la CPEUM. Lo anterior, en la medida en que no tiene por objeto la disminución,

el menoscabo o la supresión definitiva de un derecho del gobernado, sino únicamente un propósito de interés general consistente en detectar posibles o presuntos incumplimientos de la LFCE, con el fin de proteger el proceso de concurrencia y libre competencia. Por lo cual, dicho procedimiento no actualiza algún acto privativo. Por otra parte, en la etapa subsecuente correspondiente al procedimiento seguido en forma de juicio o incidental, como es el caso, en el cual se imputa a uno o más agentes económicos la probable comisión de prácticas contrarias a la LFCE es donde dichos agentes económicos tienen la posibilidad y carga de desvirtuar los hechos que se les imputan, es decir, ejercer su derecho de audiencia a través de sus manifestaciones, ofrecimiento de las pruebas que consideren pertinentes, así como alegatos.

Debido a lo anterior, es evidente que ninguno de los procedimientos señalados por las Partes tiene la naturaleza de un procedimiento incidental o procedimiento seguido en forma de juicio contemplado en la LFCE, toda vez que no tuvo lugar la procedencia del momento procesal en que las Partes habrían sido emplazadas para manifestar lo que a su derecho conviniera, en concordancia con lo primero que se cita de sus manifestaciones en este apartado. No obstante, aclarando que no se vulneran sus garantías constitucionales de derecho audiencia y debido proceso previstas en los artículos 14 y 16 de la CPEUM, porque efectivamente el momento procesal oportuno para presentar su defensa es hasta el presente trámite del procedimiento incidental, y aclarando que no existe razón alguna para considerar que todo lo señalado en los procedimientos anteriores como imputaciones o menciones requerían de su defensa, sino que estos corresponden a los elementos, información y pruebas detectados y conjuntados finalmente en el Dictamen de Cierre. Fue en este último a través del cual se advirtió que existen indicios de que posiblemente se haya actualizado un incumplimiento en la obligación de notificar previamente al llevarse a cabo las concentraciones que requieran de la autorización otorgada por el Instituto, si es que las mismas superaran los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE.

En esa tesitura, se reitera que la investigación previa correspondiente la llevó a cabo la Autoridad Investigadora, advirtiendo esos indicios, mismos que en el Acuerdo de Inicio se evaluaría y se precisaría, dando oportunidad procesal posteriormente, a que las Partes manifestaran lo que a su derecho conviniera presentando, en su caso, su respectiva defensa. Por su parte, el Expediente CNC contiene información y pruebas particulares, incluso abordadas por la Autoridad Investigadora en su Dictamen de Cierre, pero referidas específicamente al contexto y análisis de la Operación Mexicana. De esa manera, se explica que en el Acuerdo de Inicio se retomara la investigación desahogada al respecto por parte de la Autoridad Investigadora, no habiendo otra que procediera en el caso, y por ello retomaría incluso las consideraciones relevantes y específicamente detectadas dentro del Expediente CNC, integrado dentro del Expediente AI, así como cualquier otra información en poder de este Instituto.

**C. Cuestión previa sobre las manifestaciones referentes a que posiblemente la Operación Internacional actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE.**

## **Consideraciones:**

Como cuestión preliminar es importante aclarar que la obligación de notificar una concentración por parte de los agentes económicos involucrados en la misma se actualiza en caso de que se supere **alguno** de los umbrales previstos en alguna de las tres fracciones del artículo 86 de la LFCE y no necesariamente se deben superar los umbrales previstos en las tres fracciones de dicho artículo para un mismo caso.

En ese sentido, conforme a la normativa citada para verificar si efectivamente las Partes incurrieron en una omisión a la obligación de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, en contravención a lo dispuesto por el artículo 86 y 87 de la LFCE, resulta suficiente analizar si la concentración supera los umbrales previstos en alguna de las fracciones del artículo 86 de la LFCE. Lo anterior, conscientes de que la finalidad del análisis conforme al artículo 86 de la LFCE es únicamente advertir si la concentración en cuestión debe ser notificada previo a que se lleve a cabo y surta sus efectos jurídicos o materiales por superar los umbrales previstos en alguna de las fracciones de dicha norma.

Para el presente caso, se acreditaría que las Partes no notificaron la concentración en cuestión cuando legalmente debió hacerse, bastando únicamente con confirmar que la concentración de mérito hubiera actualizado alguno de los umbrales contenidos en el supuesto normativo previsto en alguna de las fracciones I o II del artículo 86 de la LFCE. Estas fracciones forman parte de la imputación presuntiva señalada en el Acuerdo de Inicio. Además, se debe verificar que no se haya actualizado el caso de excepción establecido en la fracción VI del artículo 93 de la LFCE, y advertir que la concentración se llevó a cabo, surtiendo sus efectos jurídicos y materiales en términos del artículo 87 de la LFCE.

Por consiguiente, basta con que quede acreditado que la Operación Internacional superaba el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, verificar que no se actualiza la excepción establecida en la fracción VI del artículo 93 de la LFCE y advertir que la concentración se llevó a cabo, surtiendo sus efectos jurídicos y materiales en términos del artículo 87 de la LFCE, para concluir que las Partes estaban obligadas a notificar dicha operación antes de llevarla a cabo. En ese sentido, resulta innecesario analizar las manifestaciones presentadas por las Partes tendientes a controvertir el hecho de que posiblemente la Operación Internacional también actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE, pues su examen en nada variaría el sentido de la conclusión.<sup>49</sup>

<sup>49</sup> Sirven de sustento los siguientes criterios:

**"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ES INNECESARIO SU ESTUDIO, CUANDO LA DECLARACIÓN DE FIRMEZA DE UNA CONSIDERACIÓN AUTÓNOMA DE LA SENTENCIA RECLAMADA ES SUFICIENTE PARA REGIR SU SENTIDO.** Si el tribunal responsable, para sustentar el sentido de la resolución reclamada, expresó diversas consideraciones, las cuales resultan autónomas o independientes entre sí y suficientes cada una de ellas para regir su sentido, la ineficacia de los conceptos de violación tocantes a evidenciar la ilegalidad de alguna de tales consideraciones, hace innecesario el estudio de los restantes, pues su examen en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme alguna para que dicha consideración sustente por sí sola el sentido del fallo".

Registro digital: 172578. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Materia: Común. Tesis: IV.2o.C. J/9. Tipo: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Mayo de 2007, página 1743.

**"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LA DESESTIMACIÓN DE LOS ENCAMNADOS A COMBATIR UNA RAZÓN QUE POR SÍ MISMA SUSTENTA EL SENTIDO DEL ACTO RECLAMADO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS.** Si la autoridad

De esa manera, en atención y cumplimiento del principio de economía procesal que rige el trámite de los procedimientos, el Instituto se abstendría de realizar un análisis que no aportaría ni aclararía en nada sobre el asunto, en virtud de que cumple con sus funciones al advertir que por las razones suficientes, en su caso, sí se actualizó un incumplimiento a la obligación de haber notificado una concentración previamente a que se llevará a cabo, únicamente por haber superado específicamente el umbral señalado. De manera que, procura delimitar su análisis y su decisión en la aplicación directa, específica y suficiente de la norma, como la parte central de la litis en cuestión, evitando desviarse o abordando temas que no tiene impacto o mayor relevancia en lo que debe resolverse.

Por tanto, en caso de tener por acreditada la fracción I del artículo 86 de la LFCE, el resto de las argumentaciones de las Partes no se analizan, en virtud de que su análisis no afectaría en nada lo resuelto en el presente asunto.

### **3.1. La Operación Internacional y la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no requerían ser autorizadas por el Instituto.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**De manera preliminar es importante destacar que la Operación Internacional se informó dentro del Expediente CNC únicamente a modo de contexto, pues no se actualizaba la obligación de notificarla al no actualizar ninguno de los umbrales previstos en la LFCE.**

**En ese sentido, las Partes pretenden demostrar que (i) la Operación Internacional y la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, no requería ser autorizada por el Instituto, toda vez que no actualizaba ninguno de los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE y (ii) la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, no sólo no actualizaba ninguno de los umbrales previstos en la LFCE sino que, aún en caso de que se hubiese actualizado (lo cual se niega), se habría actualizado la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.**

#### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de las Partes consisten en un resumen o descripción sobre cómo pretenden argumentar en otros apartados, los cuales se abordarán y se analizarán posteriormente en la presente resolución. Por ello, estas manifestaciones son **inoperantes** por **gratuitas** y **por no**

*responsable, para sustentar el sentido del acto reclamado expresó consideraciones esenciales en donde cada una es autónoma y suficiente para sostenerlo, con independencia de las otras para regir su sentido, y respecto de una de ellas los conceptos de violación tocantes a evidenciar su ilegalidad resultan inoperantes o infundados, el resto de los propuestos deben calificarse como inoperantes, al ser innecesario estudiarlos, en atención a que en nada variarían el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme una de ellas para seguir sosteniendo el sentido del fallo reclamado”.*

Registro digital: 2022188. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia: Común. Tesis: XVII.1o.C.T.47 K (10a.). Tipo: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, Octubre de 2020, Tomo III, página 1794.

**controvertir la imputación**, al ser un mero relato sobre la organización y estructura de sus argumentos como un apartado meramente introductorio, pero que no expresa argumentos lógicos-jurídicos tendientes a controvertir las conclusiones referidas en el Acuerdo de Inicio, por lo que esta autoridad estima que los enunciados formulados no tienen sustento en razonamientos que concluyan en una causa de pedir, ya que únicamente constituyen manifestaciones **generales, parciales y gratuitas** que no justifican cómo esas circunstancias que aduce trascienden a su esfera jurídica. En este sentido, ya que todo motivo de inconformidad, no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe contener los argumentos necesarios tendientes a justificar las transgresiones que se aleguen, y en el caso de mérito no se formulan dichos argumentos, esta autoridad se encuentra ante una imposibilidad jurídica para analizarlos.<sup>50</sup>

### **3.1.1. La Operación Internacional y la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no actualizaron los umbrales.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Como se demuestra, en el Acuerdo de Inicio concluyó que la Operación Internacional actualizó los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE partiendo de un entendimiento indebido de lo que debe entenderse por “ventas originadas en México”, que derivó en que se consideraran las ventas de las Subsidiaras Extranjeras de WarnerMedia originadas en el extranjero.**

#### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD relacionadas con el concepto de “**ventas originadas en México**” resultan **infundadas** e **inoperantes**, como se señala en el apartado “3.1.2. Análisis del concepto de ventas originadas en México” de la presente resolución, al cual se remite y se tiene por aquí reproducido como si a la letra se insertase.

### **3.1.2. Análisis del concepto de ventas originadas en México.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

<sup>50</sup> Sirve de sustento el siguiente criterio judicial:

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AUN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO.** El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente por qué estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse.”

Tesis: 1a./J. 81/2002, Fuente: SJF y su Gaceta, Tomo XVI, Diciembre de 2002, Página: 61 Instancia: Primera Sala, Novena Época, Materia(s): Común, Jurisprudencia, No. Registro: 185425.

**En el Acuerdo de Inicio se concluye -erróneamente- que el concepto de ventas originadas en territorio nacional “es un concepto amplio que bajo su concepción más básica incluye a aquellas ventas hechas o realizadas a clientes ubicados en México” y que, a juicio del Instituto, la ubicación del cliente es lo que define si la venta se realizó en territorio nacional, “pues es de éste de donde salen los recursos monetarios para pagar al vendedor por la adquisición de un bien o servicio”.**

**Esta conclusión por parte del Instituto parte de las siguientes premisas que se transcriben del Dictamen de Cierre en el Acuerdo de Inicio y que, a su vez, derivan de la interpretación que el Instituto hace de lo establecido en su propia Guía de Concentraciones IFT:**

- La Guía de Concentraciones IFT señala que por ventas originadas en territorio nacional deberá entenderse “las ventas por bienes o servicios, intermedios o finales, que se facturen y/o realicen en territorio nacional”. Asimismo, dicha Guía contempla que deben considerarse tanto a los agentes económicos ubicados en México como a aquellos agentes económicos ubicados en el extranjero que, directa o indirectamente, tengan ventas originadas en México.**
- Derivado de que los mercados protegidos por la LFCE son los que existen dentro del territorio nacional, las ventas en territorio nacional “se deben identificar atendiendo a los efectos materiales en los mercados en territorio nacional”.**
- Por lo tanto, dichas ventas en territorio nacional incluirían “aquellas transacciones que se concretan en territorio nacional, cuando los bienes (finales o intermedios) son introducidos, consumidos o explotados en territorio nacional, con independencia de la ubicación o nacionalidad del agente económico involucrado”, por lo que, “además de las ventas facturadas o realizadas conforme a las leyes mexicanas, deben incluirse aquéllas realizadas a clientes ubicados en México, para su consumo o explotación en territorio nacional, pues en esos casos la transacción tiene efectos en los mercados dentro del territorio”.**
- Que el criterio referido es particularmente aplicable al licenciamiento de contenidos audiovisuales y canales de programación que, a su juicio, no se materializan a través de la introducción o importación de un bien físico, sino que permiten a los concesionarios retransmitir los contenidos dentro del territorio nacional, en el ámbito geográfico de sus concesiones. Así, concluye que, “[d]ado que esos bienes son explotados en México, las ventas derivadas de licencias para la retransmisión de contenidos audiovisuales y, en particular, las otorgadas a concesionarios del STAR o del STRD”, dichas ventas configuran ventas originadas en territorio nacional; y,**

- Que la interpretación referida en el párrafo anterior coincide con la interpretación emitida por la Cofece en la Guía de Concentraciones Cofece, en la parte que señala que “las ventas realizadas por sociedades extranjeras que hayan sido entregadas a clientes localizados en territorio nacional”.

De las consideraciones anteriores se desprende que, para efectos del análisis de umbrales, el Instituto toma en cuenta (i) las ventas realizadas por agentes económicos ubicados en México o de nacionalidad mexicana; y (ii) las ventas realizadas por agentes económicos en el extranjero que se “concreten” en territorio nacional, al introducir, consumir o explotar los bienes dentro del mismo, comprendiendo entonces a las ventas a clientes ubicados en México.

En otras palabras, el Instituto propone que, tratándose de ventas realizadas por sociedades extranjeras, se considere el punto de destino y no el punto de origen, situación que resulta inconsistente con la legislación aplicable y el propio criterio contenido en la Guía de Concentraciones IFT, como se expone a continuación:

Primero, la interpretación que propone el Instituto en el sentido de que, para efectos de sociedades extranjeras, se debe de tomar en cuenta el punto de destino de sus ventas -i.e., el lugar en donde se introduce, consume o explota un bien, que presupone que se trata del lugar en el que se ubica el cliente- no es consistente y, de hecho, va más allá del término de “originadas”<sup>51</sup> que se prevé en el artículo 86 de la LFCE.

Lo anterior resulta evidente dado que el término de ventas originadas que prevé la LFCE necesariamente debe atender al punto de origen de una venta, en consistencia con la manera en la que el Instituto analiza la actualización de los umbrales tratándose de sociedades en México o ubicadas en México; tan es así, que los elementos a los que hace referencia la Guía de Concentraciones IFT para efectos de analizar si se actualizan los umbrales previstos en las fracciones II y III del artículo 86 de la LFCE son los “indicadores de capital social, ingresos, ventas, activos que se encuentran en estados financieros de subsidiarias o empresas relacionadas que operan en México”.

Suponer lo contrario implicaría adoptar un criterio totalmente opuesto al texto de la propia LFCE, ya que se estaría considerando el destino de las ventas y no su origen.

A mayor abundamiento, el criterio planteado por el Instituto implica, además, una evidente inconsistencia: por un lado, pretende considerar el punto de origen tratándose de ventas realizadas por sociedades en México o sociedades mexicanas,

<sup>51</sup> La Real Academia Española define “originar” como: 1. Ser instrumento, motivo, principios u origen de algo. Sinónimos: causar, producir, provocar, ocasionar, crear, generar, engendrar, desencadenar, hacer, criar, formar. Antónimos: finalizar, conducir. 2. Dicho de una cosa: Traer su principio y origen de otra. Sinónimos: provenir, proceder, descender, derivar, resultar, gestarse, germinar, surgir, brotar, salir, emanar, dimanar.



con independencia del destino de dichas ventas (en línea con el texto de la LFCE); y, por otro, tratándose de ventas realizadas por sociedades en el extranjero, pretende atender al punto de destino, con independencia de si esto resulta inconsistente con la manera en la que dicha venta se registra para efectos fiscales y contables de los agentes económicos.

En la práctica, aceptar el criterio planteado por el Instituto resultaría en una carga económica excesiva e injustificada para los agentes económicos ubicados en el extranjero, puesto que tendrían que identificar la ubicación de todos sus clientes para calcular las ventas destinadas a México, con independencia de que dichas ventas se registren como ventas realizadas en el extranjero y se facturen en el extranjero, lo que podría tener impactos fiscales importantes, únicamente para efectos de cumplir con una interpretación (de nuevo, contraria al propio texto de la LFCE) por parte del Instituto.

A mayor abundamiento, esta distinción en cuanto al destino de una venta no está contemplada en la LFCE -y resulta contrario a lo que expresamente prevé la LFCE, que únicamente se refiere a ventas originadas en territorio nacional, y no destinadas.

El criterio del Instituto resulta también contrario a lo señalado en la Guía de Concentraciones IFT que únicamente se refiere a ventas “facturadas/realizadas” en México. De hecho, contrario a lo que se sostiene en el Acuerdo de Inicio, la Guía de Concentraciones IFT sustenta la posición de las Partes de que las ventas que se facturen o realicen fuera de México -bajo una correcta interpretación del término “realizar” en consistencia con la legislación mexicana aplicable- no son ventas originadas en México.

En particular, como han insistido las Partes, la Ley del IVA considera que las ventas que se realicen (punto de origen) en México, causarán IVA. Para fines de evitar repeticiones innecesarias, se solicita al Instituto tener por reproducidas las consideraciones relacionadas con la interpretación de ventas “realizadas” en México a partir de los distintos ordenamientos transcritos en el Acuerdo de Inicio, mismos que no fueron considerados ni analizados por el Instituto, sino que se limitó a formular una interpretación -sin sustento- del contenido de la Guía de Concentraciones IFT y la Guía de Concentraciones Cofece, como se señaló, no puede ir más allá de lo establecido en la LFCE.

En cambio, ni la LFCE ni la propia Guía de Concentraciones IFT sirven como fundamento para concluir que las ventas originadas en México son aquéllas que se destinan a México, esto es, las ventas que resulten en la introducción, consumo o explotación de bienes en territorio nacional, que comprenderían las ventas a clientes ubicados en México.

Incluso, el hecho de la Guía de Concentraciones IFT no contempla ventas destinadas a México (que, como ya se señaló, resultaría contrario al texto de la propia LFCE), se evidencia con el hecho de que el Instituto incluso refiere a la Guía de Concentraciones Cofece-, no obstante que la propia Cofece señala que su Guía “no constituye un documento vinculante ni emite criterios técnicos o directrices en el desahogo del procedimiento que se tramita ante la Cofece”.

Más aún, si el Instituto pretende hacer uso de la Guía de Concentraciones Cofece, tendría que utilizarla en su integridad y considerar todo el contexto relacionado con la interpretación planteada por la propia Cofece, y no sólo respecto a un enunciado visto de forma aislada.

En efecto, si bien la Guía de Concentraciones Cofece hace referencia a ventas “entregadas” en México, también establece una guía o lineamiento respecto a cómo debe entenderse este supuesto, señalando que se trata de aquellas ventas “cuya facturación se realiza en México”, tal y como se desprende de las siguientes transcripciones:

*“Es posible que una sociedad adquirida se encuentre ubicada en un país distinto y que no tenga activos en México. No obstante, puede tener ventas originadas en territorio nacional. En estos casos, los Agentes Económicos podrán analizar si las ventas en territorio nacional son efectuadas directamente por la sociedad o bien a través de terceros, por ejemplo, distribuidores independientes que pueden o no tener algún vínculo contractual o de otro tipo con la sociedad adquirida. Si un distribuidor independiente es quien importa y distribuye el producto en territorio nacional y el distribuidor no forma parte del sistema de distribución constituido por la sociedad ubicada en el extranjero y que participa en la operación, no es posible atribuirle a ésta última las estas ventas y, por tanto, no son tomadas en cuenta para efectos de definir la obligación de notificar.*

*En términos generales, se considera que las ventas originadas en territorio nacional son aquellas cuya facturación se realiza en México.”*

No obstante, el Instituto omite esta aclaración proporcionada por la propia Cofece.

Así, la interpretación planteada por las Partes en el sentido de que las ventas originadas en territorio nacional son aquellas realizadas o facturadas en territorio nacional es consistente con el texto de la LFCE, la Ley del ISR, la Ley del IVA e, incluso, con la Guía de Concentraciones Cofece a la que recurre el Instituto. Con fines de exhaustividad, [Información sobre el manejo del negocio del titular](#)

## **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

**Bajo esta interpretación -que resulta congruente con una interpretación armónica de otras legislaciones mexicanas que sí abordan los conceptos que aquí se analizan- es claro que la Guía de Concentraciones Cofece tampoco sustenta las conclusiones del Instituto.**

**Por último, resulta indebido que el Instituto recurra a la Guía de Concentraciones Cofece cuando el propio Instituto tiene su propia guía. La Guía de Concentraciones IFT, en su introducción, explica [sic] se trata de un documento de orientación general sobre concentraciones en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión; que reúne elementos orientadores para los agentes económicos sobre algunos conceptos, procedimientos, evaluación y resoluciones en materia de concentraciones; que en los sectores de telecomunicaciones y de radiodifusión, el Instituto actúa como la autoridad de competencia económica, y cuenta con la especialización y la capacidad de analizar en forma integral las concentraciones, a través de criterios y procedimientos convergentes y sujetos a la simplificación administrativa.**

**Con base en lo anterior, los agentes económicos sujetos al control de concentraciones por parte del Instituto tienen la expectativa legítima que se utilizará usando las herramientas técnicas del propio Instituto. Como se mencionó, la Guía de Concentraciones IFT es muy clara al señalar que las ventas originadas en el territorio nacional son aquellas “que se facturen y/o realicen dentro del territorio nacional”. El que el Instituto recurra a las guías de una autoridad distinta -que no es competente en los mercados de telecomunicaciones y radiodifusión, como ya se determinó en los conflictos competenciales- y utilice parcialmente su contenido afecta la seguridad jurídica de las partes en tres dimensiones: la primera, que a pesar de que el Instituto cuenta con una guía específica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión utilice una distinta; porque intenta utilizar conceptos que van más allá de lo que contiene su propia guía; y porque al hacerlo, lo hace parcialmente.**

**Segundo, las Partes manifiestan que, considerar que el punto de destino –esto es, donde se introduce, consume o explota el bien o servicio objeto de la venta (incluyendo por clientes ubicados en México)- como lo propone el Instituto, llevaría al absurdo de que cualquier compra destinada a un cliente ubicado en México por vendedores alrededor del mundo se consideraría como “originada” en México. Esta lectura no es consistente con la letra, ni la aplicación práctica de la Ley del IVA, y las Partes no están al tanto de ninguna circunstancia bajo las leyes aplicables que sustentaría una interpretación tan amplia como esa.**

**A manera de ejemplo, pensemos en un cliente en México adquiere un producto en una tienda en línea de un vendedor ubicado en el extranjero (y el cliente lo importa a través de un servicio de paquetería internacional) o un cliente en México que adquiere un curso en línea comercializado por un vendedor en el extranjero, en ambos casos, con base en términos y condiciones sujetos a la legislación del país en el que se ubica el vendedor. El punto de origen de esa venta claramente sería en el extranjero, motivo por el cual, dicha venta no consideraría como “realizada” en México y, por lo tanto, no causaría IVA en México, con independencia de que el producto o servicio (el producto o el curso en línea) se “consume” por un cliente ubicado en México. Incluso, podría distinguirse entre el origen de la venta (concepto al que se refiere la LFCE, las disposiciones fiscales referidas anteriormente y la Guía de Concentraciones Cofece) y el “origen” de la compra, pero, en todo caso, ambos conceptos son distintos.**

**Tercero, en el caso particular del licenciamiento de canales de programación -como es el caso de las licencias comercializadas por las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia que fueron transferidas como resultado de la Operación Internacional, el Instituto pierde de vista que la cadena de valor para su explotación en México comprende tres actos jurídicos distintos e independientes.**

**El primer acto jurídico consiste en el acto jurídico para materializar el licenciamiento del contenido, en el que interviene, por una parte, el licenciante (Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia) y, por otra, el licenciario i.e., el operador respectivo, que pueden ser (y, de hecho, son) sociedades tanto nacionales como extranjeras, bajo contratos que son materialmente los mismos que los que se utilizan con operadores del STAR ubicados en México.**

**El segundo acto jurídico comprende la importación, por parte del operador, al territorio en el que pretende explotar los contenidos, que ocurre hacia México o hacia el extranjero. Este acto es independiente del licenciante, y el licenciante no participa en el mismo. Favor de tener en cuenta que, dado que este acto lo lleva a cabo el licenciario (operador), las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia no cuentan con documentación de soporte.**

**El tercer acto, consiste en la distribución o explotación que hace el licenciario hacia sus respectivos suscriptores, ya sea que se trate de suscriptores en México o en otras jurisdicciones. En este acto jurídico únicamente participan los operadores y sus suscriptores, y también es absolutamente independiente del licenciante (es decir, de las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia). Para este caso, en efecto, las conclusiones señaladas en el Acuerdo de Inicio son correctas, en el sentido de que las ventas derivadas de la explotación de dichos contenidos en México deben considerarse ventas originadas en México. Sin embargo, el Instituto pierde de vista que son los operadores del STAR quienes distribuyen y explotan dichos contenidos**

en México o en las jurisdicciones respectivas y, en consecuencia, quienes reciben los ingresos derivados de dicha explotación.

Así, el acto consistente en el licenciamiento de los contenidos (primer acto jurídico) constituye un acto jurídico realizado en el extranjero que genera ingresos en el extranjero, mientras que el acto jurídico consistente en la explotación del contenido por parte del licenciatario (operador) mediante la distribución a suscriptores ubicados en un territorio nacional (tercer acto jurídico) genera sus propios ingresos en el territorio en el que se encuentra el suscriptor.

No obstante, en el Acuerdo de Inicio, el Instituto omite esta consideración, lo que conlleva a considerar que, con independencia del lugar en el que se realice o facture el licenciamiento de contenidos (primer acto jurídico), si éstos son explotados en México por los operadores del STAR, luego entonces las ventas que derivan del licenciamiento configuran ventas originadas en territorio nacional. Es decir, el Instituto trata el licenciamiento, por un lado, y la distribución o explotación de contenidos, por el otro, como si fuera una misma transacción, conclusión que resulta a todas luces incorrecta por los motivos expuestos.

En ese sentido, las Partes aclaran que las transcripciones contenidas en el Acuerdo de Inicio en torno a manifestaciones formuladas en el Expediente CNC deben entenderse en este contexto. En efecto, los contenidos de [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

Por lo tanto, resulta incorrecto concluir que los ingresos [Información sobre el manejo del negocio del titular](#) deben tratarse como ventas en México atendiendo al punto de destino en donde son explotados dichos contenidos, dado que [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

El análisis por parte del Instituto debería de tomar en cuenta el punto de origen (no de destino) que, de acuerdo con la propia Guía de Concentraciones IFT (y de la propia Cofece, a la que el Instituto también recurre), [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

A mayor abundamiento, respecto al segundo acto jurídico descrito anteriormente [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

De la misma manera, en el caso [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

Para acreditar lo anterior, se acompañan un documento de WarnerMedia y de Discovery, respectivamente, que contiene las instrucciones para que los operadores del STAR puedan descargar los contenidos desde los satélites extranjeros y realizar dicho proceso.

De conformidad con el artículo 24 de la Ley del IVA, la adquisición por parte de personas residentes en el país (i.e., los operadores del STAR mexicanos) de servicios prestados por no residentes se considera una importación de servicios y el importador (i.e., el operador del STAR mexicano) es el sujeto obligado al pago del IVA en México derivado de dicha importación. Con base en lo anterior, [Información sobre el manejo del negocio del titular](#). Esto, claramente evidencia que el licenciante ubicado en el extranjero (en este caso, las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia), no lleva a cabo dicha importación.

Así, aunque en el Acuerdo de Inicio se concluye -sin sustento alguno- que los contenidos audiovisuales y canales de programación no son bienes jurídicos que se introducen o importan, lo cierto es que si se trata de una importación de servicios. Tan es así, que, desde una perspectiva fiscal mexicana, estos servicios son **Información sobre el manejo del negocio del titular**. Esta conclusión no fue controvertida por el Instituto en el Dictamen de Cierre, ni tampoco en el Acuerdo de Inicio.

Esto mismo aplica respecto del resto de **Información económica**.

Con base en lo anterior, las Partes han demostrado que **Información económica**, ni en la legislación fiscal ni en la Guía de Concentraciones IFT y la Guía de Concentraciones Cofece, lo cierto es que la “entrega” por parte de las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia tampoco se realizó en México.

Al respecto, atentamente se solicita al Instituto referirse a las manifestaciones de las Partes en el Expediente CNC, así como (i) al escrito presentado el 21 de abril de 2023 por AT&T y (ii) el escrito presentado el 26 de abril de 2023 por WBD, en el concepto de la investigación AI/IO-001-2022.

Cuarto, incluso suponiendo sin conceder que el concepto de ingresos “originados” y su vinculación con ventas facturadas y/o realizadas en el mercado mexicano es un concepto amplio que podría estar sujeto a interpretación (lo cual se niega, por las razones expuestas con anterioridad), atendiendo al principio pro-persona consagrado en el artículo 1º constitucional, el Instituto está obligado a aplicar la

interpretación más favorable al particular. Al respecto, resulta aplicable el siguiente criterio jurisprudencial:

**“PRINCIPIO PRO PERSONA. REQUISITOS MÍNIMOS PARA QUE SE ATIENDA EL FONDO DE LA SOLICITUD DE SU APLICACIÓN, O LA IMPUGNACIÓN DE SU OMISIÓN POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE”.**<sup>52</sup> El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone a las autoridades el deber de aplicar el principio pro persona como un criterio de interpretación de las normas relativas a derechos humanos, el cual busca maximizar su vigencia y respeto, para optar por la aplicación o interpretación de la norma que los favorezca en mayor medida, o bien, que implique menores restricciones a su ejercicio. Así, como deber, se entiende que dicho principio es aplicable de oficio, cuando el Juez o tribunal considere necesario acudir a este criterio interpretativo para resolver los casos puestos a su consideración, pero también es factible que el quejoso en un juicio de amparo se inconforme con su falta de aplicación, o bien, solicite al órgano jurisdiccional llevar a cabo tal ejercicio interpretativo, y esta petición, para ser atendida de fondo, requiere del cumplimiento de una carga mínima; por lo que, tomando en cuenta la regla de expresar con claridad lo pedido y la causa de pedir, así como los conceptos de violación que causa el acto reclamado, es necesario que la solicitud para aplicar el principio citado o la impugnación de no haberse realizado por la autoridad responsable, dirigida al tribunal de amparo, reúna los siguientes requisitos mínimos: a) pedir la aplicación del principio o impugnar su falta de aplicación por la autoridad responsable; b) señalar cuál es el derecho humano o fundamental cuya maximización se pretende; c) indicar la norma cuya aplicación debe preferirse o la interpretación que resulta más favorable hacia el derecho fundamental; y, d) precisar los motivos para preferirlos en lugar de otras normas o interpretaciones posibles. En ese sentido, con el primer requisito se evita toda duda o incertidumbre sobre lo que se pretende del tribunal; el segundo obedece al objeto del principio pro persona, pues para realizarlo debe conocerse cuál es el derecho humano que se busca maximizar, aunado a que, como el juicio de amparo es un medio de control de constitucionalidad, es necesario que el quejoso indique cuál es la parte del parámetro de control de regularidad constitucional que está siendo afectada; finalmente, el tercero y el cuarto requisitos cumplen la función de esclarecer al tribunal cuál es la disyuntiva de elección entre dos o más normas o interpretaciones, y los motivos para estimar que la propuesta por el quejoso es de mayor protección al derecho fundamental. De ahí que con tales elementos, el órgano jurisdiccional de amparo podrá estar en condiciones de establecer si la aplicación del principio referido, propuesta por el quejoso, es viable o no en el caso particular del conocimiento.”

<sup>52</sup> Tesis: 1a. CCCXXVII/2014 (10a.). Registro digital: 2007561



**No obstante, contrario a ello, el Instituto ha descartado –sin razonamiento alguno- las consideraciones que han sido formuladas por las Partes en el Expediente CNC y el Expediente AI para justificar el cierre de la Operación Internacional, insistiendo en una interpretación de conceptos que resulta -además de contraria al propio texto de la LFCE- restrictiva y violatoria del principio pro-persona aludido.**

**Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD resultan **infundadas** e **inoperantes**, en atención a las siguientes consideraciones.

Es importante aclarar que el concepto de ventas originadas en México se incorpora en el texto de las fracciones II y III del artículo 86 de la LFCE, y no así en su fracción I. De hecho, la fracción I del artículo 86 de la LFCE a la letra dice:

*“Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen, independientemente del lugar de su celebración, importen en el territorio nacional, directa o indirectamente, un monto superior al equivalente a dieciocho millones de veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal;”*

De lo anterior, se advierte que el concepto de ventas originadas en México no es materia de análisis en la fracción I del artículo 86. De la literalidad de dicha fracción se advierte que el umbral se refiere a el o los actos “independientemente del lugar de su celebración” que importen “directa o indirectamente” un monto superior a 18 millones de veces la UMA.

En ese sentido, y al ser un concepto relacionado con el artículo 86, fracción II de la LFCE, mismo que, como se mencionó previamente, no será abordado por este Pleno por economía procesal, no se entrará al estudio del mismo, pues el resultado de los argumentos presentados por las Partes en nada abonarían a la resolución que este Pleno emita.

**3.1.3. Análisis particular de los umbrales previstos en la LFCE.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Por lo expuesto en el apartado anterior, las ventas originadas en Estados Unidos realizadas por las Subsidiarias Extranjeras con el licenciamiento de canales (como indica una correcta interpretación del concepto de “ventas originadas en México”) y, considerando la excepción prevista en la fracción VI del artículo 93 de la LFCE que se describe más adelante, la Operación Internacional no actualiza los umbrales previstos en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, contrario a lo sostenido en el Acuerdo de Inicio.**

**Las disposiciones referidas establecen que las siguientes concentraciones deben ser autorizadas por el Instituto previo a su realización:**

***“I. Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen, independientemente del lugar de su celebración, importen en el territorio nacional, directa o indirectamente, un monto superior al equivalente a dieciocho millones de veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal;***

***II. Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen, impliquen la acumulación del treinta y cinco por ciento o más de los activos o acciones de un Agente Económico, cuyas ventas anuales originadas en el territorio nacional o activos en el territorio nacional importen más del equivalente a dieciocho millones de veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal”.***

Para fines de claridad, en el análisis se considera, por un lado, la adquisición por parte de Discovery del Segmento WarnerMedia, excluyendo al Negocio Mexicano y, por el otro, la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, como contraprestación por la Operación Internacional.

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de las Partes consisten en un resumen o descripción de lo que han manifestado en apartados anteriores y cómo pretenden argumentar más temas en otros apartados, los cuales se abordarán y se analizarán posteriormente en la presente resolución. Estas manifestaciones son **inoperantes** por **gratuitas** y **por no controvertir la imputación**, al ser un mero relato sobre sus suposiciones, así como de la organización y estructura de sus argumentos, ya que es un apartado meramente introductorio y que no expresa argumentos lógicos-jurídicos tendientes a controvertir la imputación objeto de análisis en el Expediente Incidental, por lo que esta autoridad estima que los enunciados formulados no tienen sustento en razonamientos que concluyan en una causa de pedir, ya que únicamente constituyen manifestaciones **generales, parciales** y **gratuitas** por lo que devienen **inoperantes** por no justificar cómo esas circunstancias que aducen trascienden a su esfera jurídica. En este sentido, ya que todo motivo de inconformidad, no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe contener los argumentos necesarios tendientes a justificar las transgresiones que se aleguen, y en el caso de mérito no se formulan dichos argumentos, esta autoridad se encuentra ante una imposibilidad jurídica para analizarlos.<sup>53</sup>

<sup>53</sup> Sirve de sustento el siguiente criterio judicial:

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AUN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO.** El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente por qué estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse.”

Registro digital: 185425, Tipo: Jurisprudencia, Instancia: Primera Sala, Novena Época, Materia(s): Común, Tesis: 1a/JJ. 81/2002, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVI, Diciembre de 2002, página 61.

**3.1.3.1. La adquisición por parte de Discovery del Segmento WarnerMedia, excluyendo al Negocio Mexicano no actualizó la fracción I del artículo 86 de la LFCE.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Respecto del umbral previsto en la fracción I, la Guía de Concentraciones IFT señala que “*para el caso de concentraciones internacionales con impacto en México [...] una correcta valoración del artículo 86 de la LFCE requiere estimar el importe o monto de la operación en México y/o el valor de mercado que tendrían el capital social de sociedades mexicanas, los activos, tangibles e intangibles, utilizados y ubicados en territorio nacional y la parte proporcional en México de los negocios que se lleven a cabo en diversos países, incluyendo México, aunque estos se realicen por sociedades extranjeras [...]*”.**

**Así, en el Acuerdo de Inicio se hace referencia al análisis formulado en el Dictamen de Cierre en el cual se realizó una estimación del monto de la Operación Internacional en México a partir de las cifras de ventas que -como quedó demostrado- no son ventas originadas en México. Por lo tanto, sin perjuicio de los argumentos que se exponen más adelante respecto a la metodología citada, en este caso, dado que la Operación Internacional no tuvo un impacto alguno en México derivado de la separación del Negocio Mexicano que se transmitió con motivo de la Operación Mexicana, el umbral previsto en esta fracción no resulta aplicable.**

**En el mismo sentido, para el caso del umbral previsto en la fracción II, con independencia de los argumentos formulados en la Sección I de este escrito, en cualquier caso, la segunda parte no se actualiza toda vez que [Información económica](#). Como las Partes han explicado, [Información económica](#).**

**Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD resultan **infundadas**, en atención a las siguientes consideraciones.

Medularmente, las Partes refieren que no resulta aplicable el umbral de la fracción I del artículo 86 de la LFCE porque se realizó una estimación del monto de la Operación Internacional en México a partir de las cifras de ventas que no son ventas originadas en México.

Como se observa, los argumentos de las Partes se centran en su interpretación sobre el concepto de “ventas originadas en el territorio nacional”; sin embargo, como se señaló en el apartado “3.1.2. *Análisis del concepto de ventas originadas en México*” de la presente resolución, es incorrecta su interpretación de la norma mencionada, en cuanto que pretenden limitar lo que contempla dicho supuesto normativo, omitiendo inclusive la literalidad de la propia norma, por lo que los argumentos que realizan a partir de dicho concepto resultan **infundados**.

**3.1.3.2. La adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no actualizó las fracciones I o II del artículo 86 de la LFCE.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Sin perjuicio de que en la siguiente sección se demostrará que esta adquisición estaba exenta de la obligación de notificar, en términos del artículo 93, fracción VI de la LFCE, las Partes manifiestan que, en cualquier caso, no superó los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE. Lo anterior, sin perjuicio de los argumentos presentados por las Partes en el apartado anterior.**

**Respecto al primer umbral, el Acuerdo de Inicio se refiere a la estimación contenida en el Dictamen de Cierre del “monto de la parte proporcional para México” de la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, mismo que fue calculado considerando lo siguiente:**

**Primero, se consideró la cantidad de **Información económica**, que correspondió al valor estimado del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de Discovery como el “monto de la operación internacional”.**

**Luego, se consideró (i) el total de los ingresos anuales a nivel global de Discovery para el año 2021, que ascendió a **Información económica** y se calculó el porcentaje que representaron las ventas de las Subsidiarias Extranjeras de Discovery que -a juicio del Instituto tuvieron “actividades” en México en 2021 (lo cual se rechaza). Los datos anteriores se convirtieron a pesos mexicanos. De acuerdo con este ejercicio, el porcentaje ascendió a **Información económica**.**

**Finalmente, dicho porcentaje se aplicó al valor total de la Operación Internacional, resultando en un supuesto **Información económica**.**

**La metodología prevista en la Guía de Concentraciones IFT y su aplicación al caso concreto son incorrectos, por lo siguiente:**

**En primer lugar, la metodología prevista en la Guía de Concentraciones IFT, aplicada en el Acuerdo de Inicio, para estimar el importe de una operación internacional en México cuando en ésta no se atribuyó un precio específico a México, constituye un ejercicio arbitrario y artificial que, además, resulta inaplicable en el presente caso, como se expuso en el apartado anterior. Esta metodología excede de lo dispuesto en el artículo 86, fracción I de la LFCE que no requiere a las partes de determinada transacción estimar o calcular un valor para México en operaciones internacionales en las que no se atribuyó un valor específico para México.**

**Hacer la valuación de una empresa es un proceso técnico detallado, el cual requiere de un procedimiento complejo realizado por especialistas financieros (i.e., valuadores). La valuación de una operación toma en consideración una amplia gama de factores, entre los que se encuentran ingresos, costos, gastos, tasas de descuento, proyecciones de crecimiento, activos, factores macroeconómicos, flujos de efectivo, entre otros.**

**Además, para hacer la valuación de una empresa se tienen que considerar las dinámicas y características del mercado mexicano. Factores como las tasas para descontar los flujos de efectivo en México y otros países necesariamente son distintas, ya que el riesgo del país, inflación y dinámicas de mercado son completamente diferentes. Por ejemplo, aunque se tenga el mismo flujo de efectivo en México y en Estados Unidos, el flujo mexicano es un activo menos valioso *vis a vis* el estadounidense, ya que el riesgo de una inversión en México es mayor debido a una serie de factores (estabilidad macroeconómica, probabilidad de impago, capacidad de los contribuyentes, etc.).**

**En efecto, pretender establecer un importe o valor para México de una transacción en la que las Partes no realizaron dicha valuación, deriva de una interpretación parcial y arbitraria que el Instituto hace del artículo 86 de la LFCE, al analizar cada umbral de manera aislada y no en su conjunto, para extender la aplicación del régimen del control de concentraciones a operaciones que no resultan relevantes para efectos de México.**

**Así, el artículo 86 de la LFCE prevé tres umbrales distintos, con la finalidad de capturar, a través del análisis de diferentes elementos, cierto tipo de operaciones que, por su relevancia para efectos de México, requerirían ser aprobadas por el Instituto, como sigue:**

**La fracción I pretende capturar operaciones que resulten relevantes por el importe, directo o indirecto, que tengan en México;**

La fracción II, pretende capturar operaciones que involucren la adquisición de activos o acciones de un agente económico que tenga relevancia en México a partir del valor de sus activos o ventas originadas en México; y,

La fracción III pretende capturar operaciones cuya relevancia radica en las partes involucradas, a partir de su tamaño medido en activos o ventas originadas en México.

No obstante, la metodología prevista en la Guía de Concentraciones IFT y su aplicación en la práctica –como sucedió en este caso implica hacer una valuación del negocio mexicano sin un análisis serio y acorde a las prácticas comerciales para ello. Esta metodología permite al Instituto realizar estimaciones y cálculos arbitrarios que pretenden capturar operaciones que, en términos del artículo 86 de la LFCE, no son relevantes (al no actualizar estos umbrales) para efectos de México, como claramente fue el caso de la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de WBD al cierre de la Operación Internacional, cuyo impacto en México se limitó a la adquisición de DNM, [Información económica](#) muy por debajo del monto previsto, como se expone más adelante.

Además, cabe resaltar que, la metodología del Instituto no resulta aplicable, dado que el “monto de la operación internacional” corresponde a la valuación que se hizo del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD que cotizan en bolsa en el extranjero, la cual considera diversos factores ajenos al negocio mexicano y que incluyen, entre otros, proyecciones de resultados y el precio de las acciones de WBD en el mercado de valores a una fecha cierta. Por ello, comparar la valuación que se dio a las acciones de WBD, implicaría atribuirle al negocio mexicano de WBD a esa fecha un valor artificial para efectos de que encuadre en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, siendo que los estados financieros de DNM, demuestran que sus [Información económica](#) para el año 2021 se encontraban muy por debajo de los umbrales para considerar que se trata de una operación relevante.

Segundo, como se explicó, [Información económica](#). Por lo tanto, en cualquier caso, resultaba inaplicable el cálculo formulado por el Instituto para estimar el porcentaje que representan supuestos ingresos en México del total de ingresos anuales de Discovery para el año 2021, pues consideró ingresos que no fueron originados en México.

Finalmente, suponiendo sin conceder que fuera válido que el Instituto hubiera estimado el importe de la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de WBD para México, el ejercicio en cualquier caso daría una estimación artificial. En ninguna parte del Acuerdo de Inicio se explica el motivo por el cual se consideraron únicamente las ventas o ingresos, y no así los elementos que prevé la propia Guía de Concentraciones IFT. De hecho, se advierte que la propia Guía no hace referencia a

las ventas, sino a otros elementos como los activos (tangibles o intangibles), capital social, entre otros, a los que podría haber recurrido el Instituto acorde con el principio pro persona que requiere que, en caso de duda, se aplique la interpretación más favorable para el gobernado.

Así, por ejemplo, si el Instituto hubiera realizado el mismo ejercicio -el cual se rechaza- **Información económica** el resultado habría sido que el monto “atribuido” a México se encontraba por debajo del umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, para el año 2022 (i.e., MXN\$1,420,723,543).

Cabe señalar que este ejercicio con base en activos habría sido más adecuado en el caso que nos ocupa, puesto **Información económica** y que no están relacionados en forma alguna con sus subsidiarias.

Por lo tanto, es claro que las conclusiones respecto a que la compra del 71% (setenta y uno por ciento) de WBD actualizó el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE es contraria a los principios de legalidad y certeza jurídica, previstos a nivel Constitucional, pues derivan de premisas parciales e incorrectas, que no deberían de ser confirmadas por el Pleno.

Por su parte, las ventas de 2021 de las Subsidiarias Extranjeras de Discovery, son ventas **Información económica**. Incluso, los contenidos objeto del licenciamiento fueron entregados en el extranjero, por lo que aún si este fuese un elemento a considerarse (que, como se ha manifestado, no es el caso ni en la Ley, ni en la legislación fiscal ni en las Guías para la Notificación de Concentraciones del Instituto y de la Cofece), lo cierto es que la “entrega” por parte de las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia tampoco se realizó en México.

Los estados financieros auditados de DNM para el año 2021, donde se observa que sus ventas ascendieron a **Información económica** obran agregados en autos del presente

**procedimiento toda vez que se presentaron dentro del Expediente AI como Anexo 11.1 del escrito presentado por AT&T el 28 de marzo de 2023 y se relaciona detalladamente en la sección de ofrecimiento de pruebas de este escrito. Con base en lo anterior, es claro que las ventas originadas en México de WBD tampoco superaron el umbral previsto en el artículo 86 de la LFCE.**

**A su vez, al no actualizarse los umbrales respectivos, no resulta aplicable el diverso artículo 87 en términos de temporalidad pues este artículo sólo se activará para la obtención de la autorización “a que se refiere el artículo anterior”; esto es, no puede haber incumplimiento a la obligación de temporalidad que prevé el artículo 87 de la LFCE, si no se activa inicialmente la obligación de notificación del artículo 86 respectivo como sucede en la especie.**

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD resultan **inoperantes** por una parte e **infundadas** por otra, en atención a las siguientes consideraciones.

Primero, a las Partes no les asiste la razón porque es incorrecta su apreciación sobre la aplicación e interpretación de la norma respecto a la facultad del Instituto de analizar si una concentración supera alguno de los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE. Lo anterior, en virtud de que la falta u omisión de una valuación o estimación específica sobre el importe de la operación correspondiente a México por parte de uno de los agentes económicos involucrados en la concentración de mérito, no puede considerarse como una defensa válida ni un impedimento para que el Instituto proceda con su propia estimación o cálculo conforme al margen de discrecionalidad que le permite la propia legislación aplicable en materia de competencia económica, tanto respecto de sus facultades de investigación como de las herramientas que pueda utilizar para el análisis de los casos, por lo que dichas manifestaciones resultan **infundadas**.

En principio, la ausencia de una valuación realizada por las Partes es responsabilidad de los mismos, ya que es obligación de los agentes económicos verificar si efectivamente superan o no los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE, a fin de saber si para poder realizar la concentración debe estar previamente autorizada por el Instituto. Por lo que se actualizaría su obligación de tramitar el procedimiento de notificación de concentraciones ante el Instituto para poder obtener la autorización mencionada, previo a que se formalice o surta efectos jurídicos la concentración, en términos del artículo 87 de la LFCE. Por lo que, a partir de lo manifestado pudiera inferirse que las Partes no realizaron un análisis adecuado ni suficiente para verificar si la concentración correspondiente a la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de WBD superaba el umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

Ahora bien, cabe aclarar que la forma de comprobar si una concentración supera los umbrales previstos en la LFCE corresponde a las facultades técnicas discrecionales que la LFCE prevé en



favor de este Instituto, las cuales deben ejercerse conforme a los parámetros legales de razonabilidad y de acuerdo con las mejores prácticas internacionales. Asimismo, es responsabilidad de los agentes económicos que pretenden llevar a cabo una concentración realizar un análisis sobre los umbrales establecidos en la LFCE, con la finalidad de evitar procedimientos administrativos que pueden derivar en la imposición de multas, como el que nos ocupa.

Ahora bien, entre los métodos que racionalmente puede utilizar la autoridad para establecer el valor de los activos o del capital social acumulado está el relativo al valor comercial de los bienes, que puede fijarse de acuerdo con el costo de transacción o el monto total de la operación, así como el valor asentado en los estados financieros.<sup>54</sup> En ese sentido, el Instituto realiza el análisis para comprobar si la concentración de mérito supera los umbrales previstos en la LFCE con base en los hechos de los que tenga conocimiento, y conforme a la mejor información y medios de convicción disponibles, y de la misma manera resolver diligentemente el presente incidente, en consonancia con lo establecido en el artículo 120 de la LFCE.

Segundo, las argumentaciones de las Partes resultan **infundadas** porque no pudieron probar sus afirmaciones, y es incorrecta su apreciación sobre la metodología y valuación hecha por el Instituto para analizar si fue superado el umbral para las concentraciones previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE. Esto último, al advertir que las Partes aducen que específicamente la valuación mostrada por el Instituto resulta inadecuada al no contemplar diversos factores y cometer errores en su metodología en comparación con un análisis técnico realizado por especialistas financieros, pero sin presentar evidencia que respalde las variadas críticas y el impacto en los resultados a los que arribó el Instituto de haberlas considerado, sino que única y simplemente realizan señalamientos sin mayor detalle ni prueba, por lo que resultan **inoperantes**, por ser **gratuitas** sus manifestaciones.

Contrario a lo que señalan las Partes, la valuación del Instituto hizo uso de su facultad discrecional salvaguardando criterios de razonabilidad y legalidad para ello, esto al advertir que la metodología utilizada es consistente con lo que se advierte en la página 43 de la Guía de Concentraciones IFT, que a la letra dice:

*“Para el caso de concentraciones internacionales con impacto en México, es común que los agentes económicos involucrados establezcan un valor global de la transacción por la adquisición de capital social y/o activos que se ubiquen en diversas partes del mundo, sin hacer una separación*

<sup>54</sup> Sirve de apoyo en lo conducente, la siguiente tesis:

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. MÉTODOS PARA ESTABLECER EL VALOR DE LOS ACTIVOS O DEL CAPITAL SOCIAL ACUMULADO, A FIN DE DETERMINAR LA OBLIGACIÓN DE NOTIFICAR PREVIAMENTE UNA CONCENTRACIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN III, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 6 DE JULIO DE 2014).** Del precepto citado se advierte que el legislador no describió ni previó una metodología para valorar los activos o el capital social, a fin de determinar la obligación de notificar previamente una concentración, por lo cual, la elección de la forma de comprobar si una operación de ese tipo supera los umbrales previstos en la hipótesis señalada, corresponde a las facultades técnicas discrecionales de la Comisión Federal de Competencia, que deben ejercerse conforme a los parámetros legales de razonabilidad y de acuerdo con las mejores prácticas internacionales. Así, entre los métodos que racionalmente puede utilizar la autoridad para establecer el valor de los activos o del capital social acumulado, están el relativo al valor comercial de los bienes, que puede fijarse de acuerdo con el costo de transacción o el monto total de la operación, así como el valor asentado en los estados financieros.”

Registro digital: 2018583, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.2o.AE.62 A (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo II, página 1070.

del monto de la operación por país. **Sin embargo, una correcta valoración del artículo 86 de la LFCE requiere estimar el importe o monto de la operación en México y/o el valor de mercado que tendrían el capital social de sociedades mexicanas, los activos, tangibles e intangibles, utilizados y ubicados en territorio nacional y la parte proporcional en México de los negocios que se lleven a cabo en diversos países, incluyendo México, aunque estos se realicen por sociedades extranjeras.**

En este caso, en el cual se evalúan operaciones de alcance internacional con efectos en México, y si ningún otro umbral del artículo 86 de la LFCE se actualiza para el caso de México (**utilizando indicadores de capital social, ingresos, ventas, activos que se encuentran en estados financieros de subsidiarias o empresas relacionadas que operan en México**), los agentes económicos involucrados, para calcular el importe de la transacción en el territorio nacional a que se refiere la fracción I del artículo 86 de la LFCE, requerirán calcular el valor transaccional de mercado de: a) las participaciones mayoritarias y minoritarias, por parte de los agentes económicos involucrados, en el capital social de sociedades mexicanas; b) todos los activos con los que los involucrados proveen bienes y/o servicios en territorio nacional, y c) **la parte proporcional para México del valor de los activos y negocios que operan en diversos países, incluyendo México, aunque estos sean conducidos por sociedades extranjeras**, entre los que se encuentran sistemas y plataformas digitales que operan sobre internet, incluyendo todos los activos tangibles e intangibles que integran esos sistemas y plataformas, tales como los elementos físicos, así como de las marcas, reconocimiento y know how. Para ello, entre otros elementos, los agentes económicos involucrados deberán:

(...)

ii) **partiendo del valor de la operación a nivel internacional, los agentes económicos deberán calcular la parte proporcional del monto global de la operación que corresponde a México, para lo cual deberán aportar la metodología, información y datos utilizados, incluyendo datos de población; ingreso; penetración de los servicios; tasas de crecimiento de los usuarios y de negocios similares, etc”** [Énfasis añadido].

De manera que siendo congruente con lo explicado en la Guía de Concentraciones IFT citada, la valuación se hizo a fin de estimar la parte proporcional que correspondería el negocio en México, y de esta manera sea posible calcular el monto que se genera con las actividades comerciales que la concentración importa en el mercado mexicano, conforme a la mejor información disponible, tal como fue advertido dentro del apartado “II.6.2. Fracción I del artículo 86 de la LFCE”, en la página 51 del Dictamen de Cierre. Por lo que resulta razonable que a fin de calcular el monto que corresponde a la parte proporcional del negocio en México respecto al monto global de la operación de mérito se tome como base el monto de la operación a nivel internacional y sobre ese monto se aplique un factor equivalente a la proporción de las ventas realizadas con sociedades mexicanas **Información económica**.

Por lo anterior, resulta errónea la argumentación de las Partes que para analizar si se superaba el umbral previsto en el artículo 86, fracción I de la LFCE, esta autoridad sólo podría limitarse a la subsidiaria mexicana antes mencionada, bajo el dicho de que supuestamente **Información económica**

**Información económica.** Sin embargo, se aclara que esa especificación que tratan de argumentar las Partes está relacionada con su interpretación respecto al concepto de ventas originadas en México, la cual no es aplicable conforme a lo señalado en el apartado “3.1.2. *Análisis del concepto de ventas originadas en México*” de la presente resolución, al cual se remite y se tiene por aquí reproducido como si a la letra se insertase.

Por todo lo anterior, la valuación realizada en el Dictamen es una estimación apegada a derecho y de ninguna manera es parcial y arbitraria como aducen las Partes, puesto que su cálculo toma como base el importe de la operación a nivel internacional reportado por las Partes en el Expediente y sobre dicho monto se aplicó la parte proporcional de las ventas generadas en el territorio nacional respecto a los ingresos totales a nivel internacional. En todo caso, se reitera que las Partes no manifestaron o contra argumentaron cuál hubiese sido el monto de la operación correspondiente al territorio nacional, a su parecer, correcto, por lo que sus argumentos resultan **inoperantes por gratuitos**.

En cuanto a que en el cálculo se utilizó información de ventas o ingresos en lugar del valor de los activos, se indica que la Guía de Concentraciones IFT no es limitativa en cuanto a la información que se puede considerar para efectos de calcular la parte proporcional del monto global de la operación que corresponde a México, además de que las ventas constituyen la mejor información disponible de conformidad con el artículo 120 de la LFCE.

**3.2. La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Sin perjuicio de lo señalado, suponiendo sin conceder que la adquisición conjunta del 71% (sesenta y uno por ciento) de WBD por parte de los accionistas de AT&T hubiese actualizado alguno de los umbrales previstos en la LFCE –lo cual se niega, por las razones expuestas con anterioridad- lo cierto es que, contrario a lo señalado por el Instituto, tal adquisición habría actualizado la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.**

**Las Partes indicaron que esta excepción resultaba aplicable a la adquisición del 71% (sesenta y uno por ciento) de WBD por parte de los accionistas de AT&T en el escrito de notificación de la concentración, desde el 18 de abril de 2022, y proporcionaron dentro del Expediente CNC todos los elementos para demostrar que tal adquisición claramente encuadraba dentro de la mencionada excepción.**

**No obstante, en el Acuerdo de Inicio se transcriben las consideraciones del Dictamen de Cierre por las cuales se determinó que el supuesto de excepción referido no se actualiza, que consisten esencialmente en lo siguiente:**

**• El razonamiento subyacente a la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI de la [LFCE] es la ausencia de adquisición de control por parte del comprador, conforme a las condiciones establecidas en los incisos (a) a (d) de la referida fracción.**

**• El control puede adquirirse por una sola persona o por un grupo de personas, cuando entre ellas existan vínculos o acuerdos que los lleven a actuar o tomar decisiones en el mismo sentido o de manera concertada, refiriendo como ejemplo la definición de “grupo de personas” prevista en la Ley del Mercado de Valores.**

**• Así, los accionistas de AT&T adquirieron de manera conjunta el 71% (sesenta y uno por ciento) del capital social de WBD, actuando de manera coordinada, como grupo, aunque en lo individual no hayan adquirido más del 10% (diez por ciento) de participación.**

**• No se puede afirmar que cada accionista individual de AT&T es un “comprador” en los términos del artículo 93, fracción VI de la [LFCE], dado que AT&T negoció la Operación Internacional. En ese sentido, quien adquirió las acciones representativas del capital social de WBD no fue cada accionista de AT&T, sino el grupo de personas.**

**• La [Guía de Concentraciones Cofece] va en línea con esta interpretación, al señalar lo siguiente: “Respecto de la acumulación a la que se hace referencia en [el] artículo 86 de la LFCE, cuando se trata de un proyecto de acto jurídico con varios adquirentes o vendedores, la Comisión ha considerado que existe una sola acumulación conjunta, aun cuando los vendedores o los adquirentes pertenezcan a distintos Grupos de Interés Económico. La excepción a esta regla está determinada por casos en los que los adquirentes sean de Grupos de Interés Económico distintos y la operación no derive de una negociación conjunta o una adquisición coordinada entre los compradores. En este último caso, no es necesario que los adquirentes minoritarios notifiquen cuando no actualicen los umbrales de notificación en lo individual”.**

**• La negociación y adquisición fue realizada de manera conjunta a través de AT&T, quien suscribió los instrumentos mediante los cuales se implementó, y no cada accionista de forma individual.**

**• AT&T Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD, lo cual constituye un mecanismo de control sobre WBD y actualiza la hipótesis prevista en el inciso (a), del artículo 93, fracción VI de la [LFCE].**

**• Los accionistas de AT&T adquirieron el control de WBD y, por lo tanto, al compartir la participación en el capital social de ambas sociedades, pueden coordinar así las**

*acciones y toma de decisiones de ambas entidades, de tal manera que mantengan una alineación de intereses económicos.*

Las consideraciones anteriores son incorrectas, por los motivos siguientes:

En primer lugar, es incorrecta la determinación de que existen vínculos entre los accionistas de AT&T que los lleve a actuar de manera concertada o tomar decisiones en el mismo sentido. Contrario a lo que se señala en el Dictamen de Cierre, los accionistas de AT&T no forman parte del mismo GIE, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**.

Además, para afirmar que existen vínculos o acuerdos entre los accionistas de AT&T que los llevan a actuar o tomar decisiones en el mismo sentido o de manera concertada, el Instituto tendría que haber soportado dicha afirmación con evidencia y pruebas de la existencia de tales acuerdos, lo cual no sucedió en este caso, ni podía haber sucedido, al no existir tales acuerdos.

Asimismo, también resulta incorrecta la afirmación de que todos los accionistas de AT&T actuaron de manera coordinada, como grupo, para negociar de manera conjunta -a través de AT&T- la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD. La Operación Internacional fue negociada por AT&T, como lo reconoce el Instituto, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. Esto resulta evidente del hecho de que -como también se reconoce en el Dictamen de Cierre- **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. Por tanto, al señalar que los accionistas negociaron la Operación Internacional a través de AT&T, el Instituto trata a AT&T y a sus accionistas como si fueran una misma entidad, lo cual es falso.

Cabe recordar que ninguno de los accionistas de AT&T controla, individual o conjuntamente, a AT&T, por lo que AT&T actúa y se conduce de forma independiente, y el control lo ejerce el propio consejo de administración de AT&T. Considerar que cada uno de sus accionistas en lo individual –a pesar de no tener control ni influencia significativa- forma parte del mismo GIE que AT&T resulta insostenible. Independientemente de que no forma parte del mismo GIE, tampoco actuaron o actúan como un grupo debido a que, como se mencionó anteriormente, no existe ningún convenio de voto o similar y cada uno toma sus decisiones de forma independiente, en muchos casos, en la forma en que les es recomendado por el

consejo de administración de AT&T, como sucede en la mayoría de las empresas que cotizan en los Estados Unidos de América.

Al respecto, resulta relevante considerar la naturaleza de las sociedades que cotizan [sic] bolsas de valores, pues es evidente que son éstas las que en muchas ocasiones llevan a cabo las negociaciones en beneficio de sus accionistas (en este caso AT&T), sin que esto implique que sus accionistas “participen” o tomen las decisiones de inversión, incluso aquellos que no tienen el porcentaje suficiente o los derechos corporativos (como es el caso de los accionistas de AT&T) que les permitan tener injerencia sobre las decisiones adoptadas por dichas sociedades. En otras palabras, dado que ninguno de los accionistas de AT&T ejerce control o influencia significativa sobre AT&T y debido a la naturaleza pública [sic] las sociedades que cotizan sus acciones, es que es dable concluir que, si bien la negociación se condujo por funcionarios de AT&T, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. En este sentido, la adquisición de acciones fue individual, por cada uno de los accionistas de AT&T, proporcional al porcentaje accionario que ya tenía el accionista en AT&T, y que en su conjunto representó un 71% (setenta y uno por ciento) de WBD.

Cabe señalar que la idea planteada por el Instituto de que los accionistas de AT&T (o de cualquier sociedad pública) actúan de manera concertada o que se sientan en la mesa para negociar los términos de la transacción es inverosímil, simplemente por el número de los accionistas de este tipo de sociedades. Por ejemplo, en el caso de AT&T, conforme a la información disponible en la propia Nasdaq, y considerando que se trata de una sociedad pública en la que los accionistas están cambiando constantemente, AT&T únicamente tiene identificados a los fondos e inversionistas institucionales que ostentan poco más de la mitad (57%) de sus acciones en circulación, y son más de 2,500 (dos mil quinientos) inversionistas institucionales. En ese sentido, el Instituto únicamente ha presentado conjeturas, sin aportar evidencia alguna de que, efectivamente, un número tan exorbitante de accionistas haya concertado o coordinado la negociación de la Operación Internacional.

Similar al caso anterior, la afirmación de que los accionistas de AT&T negociaron conjuntamente la Operación Internacional no fue sostenida con evidencia de dicho involucramiento, sino que el Dictamen de Cierre se limitó a referir actos celebrados por la propia AT&T y que no hacen referencia a un solo accionista específico. Es más, si el Instituto hubiese realmente considerado que los accionistas de AT&T participaron en la Operación Internacional al “negociarla conjuntamente”, dichos accionistas tendrían que haber sido emplazados dentro de este incidente, ya que habrían incurrido directamente en la supuesta omisión de notificar la Operación Internacional, lo que no ocurrió.

Por lo anterior, es evidente que se actualiza la excepción para descartar una adquisición conjunta o coordinada prevista en la Guía de Concentraciones Cofece a la que hace referencia el Instituto, toda vez que (i) los accionistas de AT&T pertenecen a GIE distintos y (ii) la Operación Internacional, incluyendo la adquisición de un porcentaje de acciones de WBD como contraprestación, no deriva de una negociación conjunta o adquisición coordinada entre los compradores.

Considerar lo contrario, como se hace en el Dictamen de Cierre, sería caer en el absurdo de que cualquier accionista, independientemente del porcentaje del que sean propietario en una sociedad pública X, por el simple hecho de verse beneficiado por la negociación llevada a cabo por esta persona moral para la adquisición de acciones de una sociedad pública Y, automáticamente sería parte de una adquisición conjunta que podría rebasar los umbrales del artículo 86 de la LFCE, activando una obligación de realizar una notificación de concentración o de lo contrario, ser acreedor a una sanción.

La propia Guía de Concentraciones Cofece, a la que hace referencia el Dictamen de Cierre establece expresamente que, tratándose de una adquisición por parte de varios compradores que pertenecen a distintos GIE y que no deriva de una negociación conjunta, los adquirentes minoritarios no tendrán que notificar si no actualizan los umbrales de notificación en lo individual.

En adición a lo anterior, la remisión que hace el Instituto a la Guía de Concentraciones Cofece es inaplicable e indebida. En efecto, tal guía establece parámetros muy distintos a la Guía de Concentraciones IFT, pues la Cofece es clara en señalar que, en el caso de operaciones internacionales en las que *“no esté planteado un importe de la transacción en territorio nacional, (...) debe procederse al análisis de las fracciones II y III”*, mientras que el Instituto considera que se debe *“estimar”* el valor correspondiente al componente mexicano de la operación. Es decir, el Instituto nuevamente pretende tomar indebidamente un enunciado de la Guía de Concentraciones Cofece de forma aislada y sin considerar el contexto que ofrece el resto de la guía. De haber adoptado todos los criterios contenidos en la Guía de Concentraciones Cofece, el Instituto habría llegado a la conclusión de que, (i) no resultaba aplicable el primero de los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE; y (ii) la acumulación para efectos del análisis de los demás umbrales tendría que realizarse de forma individual por cada uno de los accionistas.

Lo anterior, independientemente de que, como se manifestó en la sección anterior, resulta indebido que el Instituto recurra a la Guía de Concentraciones Cofece cuando el propio Instituto tiene su propia guía. Con base en lo anterior, los agentes económicos sujetos al control de concentraciones por parte del Instituto tienen la expectativa legítima que se utilizará usando las herramientas técnicas del propio Instituto. El que el Instituto recurra a las guías de una autoridad distinta -que no es



competente en los mercados de telecomunicaciones y radiodifusión- y utilice parcialmente su contenido afecta la seguridad jurídica de las partes en tres dimensiones: la primera, que a pesar de que el Instituto cuenta con una guía específica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión utilice una distinta; porque intenta utilizar conceptos que van más allá de lo que contiene su propia guía; y porque al hacerlo, lo hace parcialmente.

Ahora bien, respecto a que [sic] conclusión de que AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD y, por lo tanto, no se cumple con la condición prevista en el inciso a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE porque uno de los requisitos es que *“el acto o sucesión de actos no le permitan al comprador ser titular del diez por ciento o más de dichas acciones, obligaciones convertibles en acciones, valores, títulos o documentos y, además, el adquirente no tenga facultades para: (a) designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de la sociedad emisora(...)”*, debe considerarse que AT&T no adquirió ninguna participación en WBD y, de nuevo, el análisis de la excepción se debió hacer por cada accionista en lo individual (que fueron quienes adquirieron directamente las acciones de WBD), por el porcentaje que le confiere la adquisición y por los derechos o el control que las acciones le conferirían en WBD. **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD mencionados por el Instituto.

Resulta importante realizar esta distinción, pues podría existir una situación en que, como es el caso de los accionistas de AT&T, en lo individual no son propietarios de más del 10% (diez por ciento) de WBD y no tienen ninguno de los derechos listados en las fracciones a) a d) de la citada fracción VI del artículo 93 de la LFCE. No obstante, en un caso hipotético en que existiere un accionista de AT&T, que tuviera un porcentaje por debajo del 10% (diez por ciento), pero que sus acciones le confirieran cualquier [sic] de los derechos listados en las fracciones a) a d), la excepción del artículo no sería actualizada únicamente para dicho accionista en lo individual (en el supuesto de que actualizara cualquiera de los umbrales establecidos en el artículo 86 de la LFCE).

Finalmente, las Partes aclaran que la conclusión de que los accionistas de AT&T tienen vínculos para coordinarse en el control tanto de WBD como de AT&T, de tal manera que ambas sociedades tengan intereses económicos alineados no está razonada y mucho menos probada. En efecto, en el Acuerdo de Inicio no se identifica evidencia alguna que acredite (a) la existencia de los supuestos vínculos entre los accionistas de AT&T para actuar de manera concertada y (b) menos aún, que dichos accionistas han implementado acciones para alinear los intereses de AT&T y WBD en el mercado y que actúen de forma coordinada.



Suponer que el simple hecho de que accionistas cuenten con un porcentaje de participación en sociedades (particularmente tratándose de sociedades públicas) ya implica que formen parte del mismo GIE (según se define en la LFCE), llevaría al absurdo de concluir que dichos accionistas pueden coordinarse en los mercados sin actualizar una práctica monopólica absoluta, o que cualquier operación que participen actualizaría la excepción de reestructura corporativa prevista en el artículo 93, fracción II, de la LFCE y, en consecuencia, no requeriría ser revisada y aprobada por el Instituto. Esta conclusión no puede ni debe ser confirmada por el Pleno del Instituto.

Por lo tanto, la conclusión relativa a que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) por parte de los accionistas de AT&T no actualiza la excepción del artículo 93 de la LFCE y, por lo tanto, constituye una concentración que debió notificarse en términos del artículo 86 de la LFCE -en caso de que dicha adquisición hubiere actualizado alguno de los umbrales previstos en el numeral referido que, como ya quedó demostrado, no fue el caso- constituye una incorrecta interpretación de la LFCE, en especial del citado artículo 93, fracción VI.

Si bien las explicaciones anteriores deberían de ser suficientes para que el Instituto considere la actualización de la excepción referida, *Ad-cautelam*, las Partes proporcionan información adicional para demostrar que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de WBD por parte de los accionistas de AT&T cae dentro de dicha excepción en los siguientes párrafos:

La adquisición de acciones, valores, títulos o documentos representativos del capital social de sociedades o bien cuyo subyacente son acciones representativas del capital social de personas morales.

Como se indica en el Formulario 8-K de 8 de abril de 2022 de WBD, incluidos sus anexos, cada uno de los accionistas de AT&T recibieron acciones ordinarias de la Serie A de WBD, de conformidad con el Contrato y Plan de Fusión, como contraprestación por la Operación Internacional y en proporción al porcentaje de participación que mantenían en AT&T. Por lo tanto, se actualiza el primer requisito para que se actualice la excepción prevista en la LFCE.

Lo anterior se acredita mediante el referido Formulario 8-K de WBD y sus anexos, así como con el Contrato y Plan de Fusión, presentados dentro del Expediente CNC.

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD devienen, por un lado, **inoperantes** y, por otro, **infundadas**, como a continuación se razona.

En primer lugar, deviene **inoperante** por no **atacar la imputación**, a pesar de que legalmente debió afirmarlos o negarlos por ser hechos propios de AT&T y WBD, lo referente a que AT&T adquirió, en términos de la Operación Internacional, a través del Contrato y Plan de Fusión, así como del Contrato de Separación y Distribución, **Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**.

De manera específica, se imputó que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD por parte de los accionistas de AT&T no actualiza la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, pues, entre otros elementos, la **Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD** actualiza la hipótesis prevista en el artículo 93, fracción VI, inciso a), de la LFCE, lo cual basta para no actualizar la excepción a la obligación de AT&T y WBD de notificar previamente a su cierre a este Instituto la Operación Internacional:

*“Por otro lado, **a través de [Contrato y Plan de Fusión, y el Contrato de Separación y Distribución] AT&T Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD. Esto constituye un mecanismo de control sobre WBD, amén de actualizar la hipótesis prevista en el inciso (a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE. Es decir, mediante la operación internacional AT&T adquirió la facultad de designar miembros del consejo de administración de WBD**” [énfasis añadido].<sup>55</sup>*

Conforme a la transcripción anterior, el punto conducente de la imputación sobre la cual AT&T y WBD debían esgrimir alguna defensa o aceptar los hechos relatados –propios de las Partes–, era justamente sobre la **Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**. Ello, al estar íntimamente relacionado con la hipótesis prevista en el artículo 93, fracción VI, inciso a), de la LFCE, que a la letra dispone:

*“Artículo 93. No se requerirá la autorización de concentraciones a que se refiere el artículo 86 de esta Ley en los casos siguientes:*

*[...]*

*VI. En la adquisición de acciones, valores, títulos o documentos representativos del capital social de sociedades o bien cuyo subyacente sean acciones representativas del capital social de personas morales, y que coticen en bolsas de valores en México o en el extranjero, cuando el acto o sucesión de actos no le permitan al comprador ser titular del diez por ciento o más de dichas acciones, obligaciones convertibles en acciones, valores, títulos o documentos y, además, el adquirente **no tenga facultades para:***

*a) **Designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de la sociedad emisora.***

<sup>55</sup> Folio 14 del Expediente Incidenta.

b) *Imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes;*

c) *Mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto respecto del diez por ciento o más del capital social de una persona moral, o*

d) *Dirigir o influenciar directa o indirectamente la administración, operación, la estrategia o las principales políticas de una persona moral, ya sea a través de la propiedad de valores, por contrato o de cualquier otra forma;” [énfasis añadido].*

Sin embargo, en el párrafo 112 del Escrito de Manifestaciones, AT&T y WBD únicamente se limitan a afirmar que AT&T no adquirió ninguna participación en WBD y que el análisis de excepción debió ser por cada accionista en lo individual, pero **omitieron pronunciarse sobre la adquisición Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**, cuestión que es medular para evaluar la hipótesis de excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

Máxime que AT&T y WBD no se pronuncian sobre dicha **Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**, sino que las Partes únicamente manifiestan que: **“Información, hechos o actos de carácter jurídico”**.

Tal manifestación únicamente refuerza el hecho imputado de que, efectivamente, AT&T adquirió **directamente** la citada **Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**, como consecuencia de los derechos que el Contrato y Plan de Fusión, así como el Contrato de Separación y Distribución -contratos base de la Operación Internacional-, le confirieron.

En este sentido, y además de la **inoperancia por no atacar la imputación**, se actualiza lo previsto en los artículos 200 y 329 del CFPC, con relación a que AT&T y WBD no negaron ni desvirtuaron de manera alguna que, con motivo de la Operación Internacional y sus contratos base, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**, cuestión que actualiza lo previsto en el artículo 93, fracción VI, inciso a) de la LFCE.

En segundo lugar, resulta también **inoperante** por **genérica** la afirmación de AT&T y WBD sobre que, supuestamente, la imputación del Instituto planteó que los accionistas de AT&T se **Información, hechos o actos de carácter jurídico** de la Operación Internacional y que, por ello, se indicó que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD fue conjunta. Al respecto, ni el Dictamen de Cierre ni el Acuerdo de Inicio sostienen dicha afirmación, ni basan su imputación en una supuesta capacidad de negociación directa de los accionistas de AT&T para negociar la Operación Internacional.

En ese tenor, las manifestaciones y defensas de las Partes alusivas a que los accionistas de AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** y que de ahí deriva su coordinación, devienen **inoperantes**, pues no sólo resultan **gratuitas**, sino que también tergiversan el sentido de la imputación.

En tercer lugar, AT&T y WBD indican que el Instituto hizo una “*remisión*” “*inaplicable e indebida*” a la Guía de Concentraciones Cofece, cuestión que afecta la seguridad jurídica de las Partes, pero en los párrafos 107, 109 y 110 de su Escrito de Manifestaciones, pretenden que se aplique en su beneficio. Dichas manifestaciones resultan **inoperantes por combatir argumentos accesorios**, como lo es la mera referencia que se hizo en el Dictamen de Cierre a la Guía de Concentraciones Cofece.

Al respecto, se indica que no se realizó remisión alguna a la citada Guía de Concentraciones Cofece, sino que la Autoridad Investigadora hizo una referencia para ejemplificar que el criterio sostenido por esa autoridad es consistente con un criterio correlacionado de la otra autoridad de competencia económica que en México también aplica la LFCE –aunque con un ámbito competencial diverso al del Instituto–.

De manera específica, en el párrafo 147 del Dictamen de Cierre se indicó:

*“En el presente caso, resulta pertinente tomaren cuenta, **como referencia**, lo señalado en la “Guía para la notificación de concentraciones” emitida por la COFECCE. Respecto a una adquisición conjunta o coordinada dicho instrumento señala lo siguiente: [...] [énfasis añadido].*

Como puede advertirse de la transcripción anterior, el Dictamen de Cierre y, en su porción relativa, el Acuerdo de Inicio, no aplicaron la Guía de Concentraciones Cofece, sino que la citaron como referencia a fin de demostrar la consistencia del criterio sostenido, cuestión que tampoco puede entenderse como una remisión a tal documento, como si se remitiera a un ordenamiento legal.

Por otro lado, resulta contradictorio que las Partes se duelan de este supuesto actuar del Instituto, pero al mismo tiempo finquen parte de su defensa en preceptos de la citada Guía de Concentraciones Cofece, para sostener que la Operación Internacional no era sujeta a ser notificada ante este Instituto, cuando el Acuerdo de Inicio da cuenta de todos los elementos que sostienen las razones y fundamentos por las que sí resulta notificable la Operación Internacional, previamente a ser cerrada. Todo esto demuestra la notoria **inoperancia** del extremo bajo estudio.

Ahora bien, en el resto del argumento que aquí se analiza, AT&T y WBD vierten diversas manifestaciones que se sustentan en la premisa sobre que, a su decir, la imputación realizada por el Instituto es incorrecta pues en el Dictamen de Cierre no se probó con evidencia que existen vínculos o acuerdos entre los accionistas de AT&T que los llevaron a actuar o decidir de manera concertada, por el contrario, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**

## Información, hechos o actos de carácter jurídico.

Los extremos que AT&T y WBD plantean en esta premisa resultan **inoperantes** por **combatir parcialmente la imputación** por lo que a continuación se expone.

AT&T y WBD aducen que el Instituto no soportó con evidencias de acuerdos la afirmación de que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD, por parte de los accionistas de AT&T, fue conjunta, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. No obstante, esta manifestación combate parcialmente la imputación, toda vez que, como se refirió desde el inicio del presente apartado, la cuestión medular que se analiza para determinar si se actualiza la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, consiste en la **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD, cuestión que las Partes omiten por completo.

Al respecto, la fracción VI del artículo 93 de la LFCE establece, en lo relevante para el caso particular, que no se requerirá autorización cuando la concentración no le permita al comprador ser titular del 10% (diez por ciento) o más las acciones de una sociedad y, además, el adquirente **no tenga facultades para a) designar miembros del consejo de administración y directivos, b) imponer decisiones, c) tener derechos de 10% (diez por ciento) o más de acciones con derecho a voto, o d) dirigir o influenciar la administración y operación de la sociedad.** Basta con que alguno de esos elementos no se cumpla para no encuadrar en el supuesto de excepción referido.

Conforme a lo anterior, basta con que alguno de los elementos previstos en los incisos a) a d) no se cumpla para no encuadrar en el supuesto de excepción referido. Esto se aborda a mayor detalle en el apartado “3.2.6. *Dirigir o influenciar directa o indirectamente la administración, operación, la estrategia o las principales políticas de WBD, ya sea a través de la propiedad de valores, por contrato o de cualquier otra forma*” de la presente resolución, al cual se remite y se tiene por aquí reproducido como si a la letra se insertase.

Como se observa, las Partes no combaten los elementos que prevé el artículo 93, fracción VI, en particular, el referido en el inciso **a)** de dicho precepto de la LFCE, por lo que sus argumentos devienen **inoperantes**.

En línea con lo anterior, no pasa desapercibida la manifestación de AT&T y WBD contenida en el párrafo 103 de su Escrito de Manifestaciones, que a la letra indica:

*“Cabe recordar que ninguno de los accionistas de AT&T controla, individual o conjuntamente, a AT&T, por lo que AT&T actúa y se conduce de forma independiente, y **el control lo ejerce el propio consejo de administración de AT&T.** [...] cada uno [de los accionistas] toma sus decisiones de forma independiente, en muchos casos, **en la forma en que les es recomendado por el Consejo de Administración de AT&T** [...]” [énfasis añadido].<sup>56</sup>*

<sup>56</sup> Folio 128 del Expediente Incidenta.

Conforme a lo expuesto, queda claro que la lógica que subyace a la Operación Internacional y sus contratos base es que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD haya sido conjunta, aunado a que AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD, prevista en el inciso a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE. En consecuencia, resultan **infundadas** las manifestaciones de AT&T y WBD al respecto y se concluye que las Partes no aportan elementos para desvirtuar el hecho de que, en el caso de mérito, no se actualizó la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

Finalmente, AT&T y WBD vierten una serie de manifestaciones tendentes a demostrar que, en su consideración, del *“Formulario 8-K del 8 de abril de 2022... cada uno de los accionistas de AT&T recibieron acciones ordinarias de la Serie A de WBD... Por lo tanto, se actualiza el primer requisito para que se actualice la excepción”* a la que se refiere el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, en alusión a que la adquisición se trate de acciones representativas del capital social de otro agente económico.

Sin embargo, dichas manifestaciones devienen **inoperantes**, debido a que no **atacan las consideraciones de la imputación**, en tanto que no es objeto de controversia que, en efecto, se haya adquirido el 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD por parte de los accionistas de AT&T, y **parte de una premisa errónea** sobre que esta cuestión forma parte de la excepción a acreditar pues, como se indicó, la intención subyacente para que se acredite la excepción a la obligación de notificar una concentración que legalmente debe hacerse es la ausencia de adquisición de derechos previstos en las fracciones (a) a (d) de dicho precepto, por lo que el Formulario 8-K citado por las Partes no resulta una prueba pertinente ni idónea para acreditar que se actualiza la excepción aludida ni para desvirtuar la existencia de elementos de control imputados en el Dictamen de Cierre y el Acuerdo de Inicio.

### **3.2.1. Acciones adquiridas que cotizan en las bolsas de valores en México o el extranjero.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Como se indica en el Formulario 8-K de 11 de marzo de 2022 de Discovery, los accionistas de WBD aprobaron la conversión de todas las acciones ordinarias de WBD a acciones de la Serie A de WBD, las cuales cotizan en la bolsa de valores de Nasdaq.**

**Lo anterior se acredita mediante lo siguiente: (i) el Formulario 8-K de 8 de marzo de 2022, mismos que obran agregados en autos del presente procedimiento toda vez que se presentaron dentro del Expediente CNC; y (ii) el Formulario 10-K de WBD para el año fiscal 2022 en el que se indica que sus acciones ordinarias de la Serie A cotizan en la bolsa de valores de Nasdaq (*Nasdaq Global Select Market*).**

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD devienen **inoperantes** por no **atacar las consideraciones de la imputación**, en tanto que no es objeto de controversia que, en efecto, las acciones representativas del capital social de WBD coticen en las bolsas de valores de México o el extranjero. Adicionalmente, el hecho de que las acciones de WBD cumplan con el supuesto de cotizar en bolsas de valores no es suficiente para encuadrar en el supuesto de excepción ni desvirtúa las consideraciones de la imputación sobre que no se actualiza la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

No obstante lo anterior, se remite y se tienen por aquí reproducidas como si a la letra se insertasen las consideraciones formuladas en el numeral “3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE*” de la presente resolución en aplicación al principio de economía procesal.

**3.2.2. El acto o sucesión de actos no le permiten al comprador ser titular del 10% (diez por ciento) o más de dichas acciones, obligaciones convertibles en acciones, valores, títulos o documentos.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Las Partes manifiestan, bajo protesta de decir verdad, que ninguno de los accionistas de AT&T recibió un porcentaje de participación en WBD de 10% (diez por ciento) o más como resultado de la Operación Internacional.**

**En efecto, BlackRock, Inc. y The Vanguard Group, Inc. son los únicos accionistas de AT&T que se sabe adquirieron 5% (cinco por ciento) o más de las acciones sobre una base totalmente diluida en WBD, inmediatamente después del cierre de la Operación Internacional, es decir, el 8 de abril de 2022. Sin embargo, ninguno de ellos ha adquirido más del 10% (diez por ciento) de participación en WBD, como se muestra a continuación:**

<b>Accionista</b>	<b>Porcentaje de participación en WBD (sobre una base totalmente diluida) inmediatamente después del cierre de la Operación Internacional</b>
BlackRock, Inc.	6.73%
The Vanguard Group, Inc.	7.8%

**Los porcentajes de participación antes mencionados que adquirieron BlackRock y The Vanguard Group en WBD inmediatamente después del cierre de la Operación Internacional, se calcularon sobre la base de las participaciones de BlackRock y The Vanguard Group en AT&T y Discovery. Dicha información se obtuvo de sus últimos**

reportes 13G (Schedule 13G) presentados a la Comisión de Bolsas y Valores de los Estados Unidos de América (“SEC”, por sus siglas en inglés) antes del cierre de la Operación Internacional.

El número de acciones que BlackRock y The Vanguard Group tenían en AT&T era igual al número de acciones que cada uno de ellos tenía en Spinco, ya que esta última era propiedad en su totalidad de AT&T, como se indicó en el escrito de notificación de la concentración dentro del Expediente CNC, sin que mediara una mención al respecto en el Acuerdo de Inicio. Por lo tanto, el número de acciones de AT&T se utilizó como base para el cálculo, ya que AT&T aún no [sic] había separado de Spinco en favor de accionistas en el momento de presentar sus reportes 13G en febrero de 2022.

El número de acciones de Spinco emitidas a cada uno de BlackRock y The Vanguard Group sobre la base del cálculo anterior se multiplicaron por la tasa de cambio de la fusión (*merger exchange ratio*), que representa el número de acciones nuevas que Discovery debía emitir por cada acción de Spinco. Esta multiplicación convirtió el número de acciones de Spinco en el número de acciones de WBD a las que tendrían derecho BlackRock y The Vanguard Group. La cifra resultante se redondeó hacia abajo para crear un número entero de acciones de WBD, de acuerdo con los términos del Contrato y Plan de Fusión. El número de acciones resultante se sumó al número de acciones que cada uno de BlackRock y The Vanguard Group poseían en Discovery (según los mismos documentos del reporte 13G) y se dividió por el número de acciones de WBD totalmente diluidas para obtener los porcentajes de propiedad facilitados al Instituto.

La siguiente tabla muestra el cálculo. Es importante notar que, dado que las acciones de WBD cotizan en bolsa, los datos que figuran a continuación se proporcionan como se encontraban inmediatamente después del cierre de la Operación Internacional, el 8 de abril de 2022:

Accionista	Acciones de AT&T reportadas por 13G	Convertido a WBD multiplicando por la tasa de cambio de la fusión (0,241917)	Redondeado hacia abajo a la parte entera más cercana de las acciones de WBD	Acciones de Discovery reportadas por 13G (suma del monto agregado propiedad de cada accionista reportado)	Total de acciones	% de propiedad de 2,439,222,084.18 acciones totalmente diluidas inmediatamente después de la Operación Internacional
BlackRock	515,670,541	124,749,470.3	124,749,470	39,401,182	164,150,652	6.73%
The Vanguard Group	572,599,844	138,521,636.5	138,521,636	51,663,543	190,185,179	7.8%



**Notar que esta participación incluye también el porcentaje que estos inversionistas tenían en Discovery antes del cierre de la Operación Internacional.**

**Lo anterior se acredita mediante lo siguiente:**

- Los documentos consisten en: (i) los últimos reportes 13G de BlackRock y The Vanguard Group presentados en la SEC, antes del cierre de la Operación Internacional, que demuestran el número de acciones de las que eran titulares BlackRock y The Vanguard Group en Discovery y AT&T antes del cierre de la Operación Internacional.
- El Anexo “1” del escrito presentado el 27 de mayo de 2022 en el Expediente CNC, en donde se expone la tasa de cambio de la fusión, que obra en autos del presente Expediente Incidenta.

**Adicionalmente, las Partes manifiestan que no pueden proporcionar el porcentaje de acciones de WBD que recibió cada uno de los accionistas de AT&T, ya que son miles de accionistas. No obstante, se acompaña el *proxy statement* de AT&T correspondiente al 2022, que incluye los datos más recientes antes del cierre Operación Internacional, evidenciando que BlackRock y The Vanguard Group eran los únicos accionistas que a esa fecha contaban con una participación de 5% (cinco por ciento) o más en AT&T. Por lo tanto, basándose en lo anterior, se concluye que ningún otro accionista de AT&T podría haber recibido un porcentaje mayor de acciones de WBD como resultado de la Operación Internacional. Con base en lo anterior, es claro que se cumple con la tercera condición de la excepción.**

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD devienen **inoperantes**, debido a que se sustentan en otro argumento **previamente desestimado**, sobre que los accionistas de AT&T adquirieron en lo individual y no conjunta el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones representativas del capital social de WBD, con motivo de la Operación Internacional y sus contratos base. Es decir, ha sido desestimado previamente que los accionistas de AT&T deben considerarse como “*compradores en lo individual*” para ser sujetos del análisis individual del artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

En particular, se identifica que los accionistas de AT&T adquirieron manera conjunta, como parte de la misma operación, el 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD. En ese sentido, no se puede afirmar que cada accionista individual de AT&T es un “comprador”, en los términos del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, pues quien negoció la Operación Internacional fue AT&T. Asimismo, como se indicó en el apartado “3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción*”

previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE” de la presente resolución, se identifica que AT&T, con motivo de la misma Operación Internacional, los mismos contratos base y los mismos vínculos, **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD. Sobre el particular, ténganse como si a la letra aquí se insertarse el razonamiento que se vertió en tal apartado.

Aunado a lo anterior, AT&T y WBD también esgrimen extremos **inoperantes** por **no atacar las consideraciones de la imputación**, en tanto que los cálculos realizados por las Partes para determinar el porcentaje de acciones adquiridas en WBD no fueron materia de la imputación presuntiva, la cual consistió en la adquisición conjunta del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD por parte de los accionistas de AT&T.

### **3.2.3. El adquirente no tiene las facultades previstas en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, subsecciones (a) a (d).**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Ninguno de los accionistas de AT&T adquirió facultades para:**

- **Imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes;**
- **Designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de WBD;**
- **Mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto sobre sobre el diez por ciento o más del capital social de una persona moral, o**
- **Dirigir o influenciar, directa o indirectamente la administración, operación, la estrategia o las principales políticas de WBD, ya sea a través de la propiedad de valores, por contrato o de cualquier otra forma.**

**Ningún accionista de AT&T tiene ninguna de las facultades previstas en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE en WBD, lo cual es un hecho negativo. Es un principio legal aceptado que los hechos negativos no tienen que ser probados, como se establece en la tesis “ACTO RECLAMADO. HECHOS NEGATIVOS O ABSTENCIONES. CARGA DE LA PRUEBA QUE NO CORRESPONDE AL QUEJOSO.”<sup>57</sup>**

<sup>57</sup> Dicha tesis señala lo siguiente: “ACTO RECLAMADO. HECHOS NEGATIVOS O ABSTENCIONES. CARGA DE LA PRUEBA QUE NO CORRESPONDE AL QUEJOSO”. Registro digital: 818571.

## **Consideraciones:**

El argumento que esgrimen WBD y AT&T es **inoperante** ya que parten de **una premisa errónea** al confundir la negativa lisa y llana con el acto de hacer valer un hecho negativo. Cuando se trata del primero, quien niega no está obligado a probar nada. En cambio, cuando WBD y AT&T apoyan sus pretensiones en hechos negativos, entonces sí existe la carga de la prueba respecto de ello.

En este caso, WBD y AT&T pasan por alto que los hechos negativos que pretenden acreditar envuelven pues, una afirmación de que realizaron determinada acción respecto de la cual se encontraban obligados a hacerla, es decir, notificar una o más concentraciones, y por ende es indiscutible que la carga de la prueba es para WBD y AT&T.<sup>58</sup> Así lo exige incluso la tesis que invocan las Partes en este argumento, que en la parte medular señala: *“Si bien es cierto que normalmente la carga de la prueba de las violaciones que se atribuyen a las responsables corresponde al quejoso [...] pues es principio aceptado por nuestro derecho que los hechos negativos o abstenciones no son materia de prueba y que el que niega no está obligado a probar su negativa, salvo que la misma implique la existencia una afirmación susceptible de probarse”*.

Por otra parte, cabe destacar que el lenguaje en sentido negativo y la subsecuente carga probatoria en dicho sentido deviene desde la propia redacción del artículo 93, fracción VI, de la LFCE y no de la imputación. De manera específica, el citado precepto establece que:

**“Artículo 93. No** se requerirá la autorización de concentraciones a que se refiere el artículo 86 de esta Ley en los casos siguientes:

[...]

**VI.** *En la adquisición de acciones, valores, títulos o documentos representativos del capital social de sociedades o bien cuyo subyacente sean acciones representativas del capital social de personas morales, y que coticen en bolsas de valores en México o en el extranjero, cuando el acto o sucesión de actos no le permitan al comprador ser titular del diez por ciento o más de dichas acciones, obligaciones convertibles en acciones, valores, títulos o documentos y, además, el adquirente **no tenga facultades** para: [...]* [énfasis añadido].

<sup>58</sup> Sirve de sustento el siguiente criterio judicial:

**“HECHOS NEGATIVOS. FORMA EN QUE DEBEN DEMOSTRARSE POR LA PARTE QUE FORMULA CUANDO CON BASE EN ELLOS SUSTENTA UNA ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 282 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL).** El artículo 282 fracción IV del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que el que niega está obligado a probar cuando su negativa constituya un elemento constitutivo de su acción; esta regla no puede interpretarse literalmente, sino que **debe tomarse en consideración la naturaleza tanto de la acción como de los hechos en que se funda, toda vez que sólo puede ser demostrado aquello que existe (hecho positivo), mas no así algo que no existe (hecho negativo sustancial).** En este orden de ideas, la hipótesis normativa que nos ocupa atiende a la circunstancia de que no puede pretender obtener sentencia favorable quien sólo demanda con hechos negativos y pretende acreditar los mismos con su dicho, para así arrojar la carga de la prueba a la parte demandada; sino sólo aquel que, en todo caso, demuestra el hecho positivo que da origen al hecho negativo que se reclama. En consecuencia, cuando se demanda el incumplimiento de una obligación (aspecto negativo del cumplimiento), el actor tiene el deber procesal de acreditar la existencia de dicha obligación a efecto de demostrar que su incumplimiento es susceptible de actualizarse, mas no así la carga probatoria respecto del incumplimiento en cuestión, ya que éste constituye un hecho negativo sustancial que no es susceptible de ser demostrado. Más aún si se toma en consideración que el cumplimiento de una obligación se traduce en un hecho positivo, que debe ser demostrado por la parte demandada, ya que es ésta quien tiene la necesidad y facilidad lógica de acreditar esa situación a efecto de desvirtuar la acción ejercitada en su contra.” [énfasis añadido]

Registro digital: 170306, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Civil, Tesis: I.3o.C.663 C, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVII, Febrero de 2008, página 2299.

Por tanto, es inconcuso que ha sido el legislador quien ha establecido este estándar para que sean los agentes económicos quienes tengan que demostrar ante la autoridad en materia de competencia económica que **no** tienen las facultades de control a las que se refiere ese precepto en sus incisos (a) a (d), a fin de demostrar que se ubican en uno de los casos de excepción a la obligación de autorización previa en materia de control de concentraciones.

En ese sentido, los Tribunales Colegiados de Circuito han establecido que es válido demostrar un hecho negativo al indicar, por ejemplo, que corresponde a los agentes económicos demostrar que no pertenecen a un GIE, como se advierte del criterio jurisprudencial **I.4o.A. J/69**.<sup>59</sup>

En todo caso, correspondería a las Partes la carga de la prueba para demostrar que AT&T no adquirió, con motivo de la Operación Internacional, alguna de las facultades previstas en las fracciones (a) a (d) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, incluyendo las de designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de WBD, de conformidad con lo establecido en los criterios judiciales y el párrafo tercero del artículo 91 de las DRLFCE.<sup>60</sup>

Adicionalmente, como se ha expuesto y demostrado a lo largo del numeral 3.1.2 de la presente resolución y, como se explicará con más detalle en los apartados denominados “3.2.5.1. Designación de los consejeros de WBD”, “3.2.5.2. Remoción de los consejeros de WBD” y “3.2.5.3. Designación y remoción de los gerentes de WBD” de la presente resolución, el hecho de que AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD actualiza lo previsto en el artículo 93, fracción VI, inciso a) de la LFCE.

**3.2.4. Imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes y mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto sobre sobre el 10% (diez por ciento) o más del capital social de una persona moral.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**WBD tiene una única clase de acciones ordinarias. Por lo tanto, todos los accionistas de WBD son titulares de acciones ordinarias de la serie A. De conformidad con la Segunda Acta Constitutiva WBD, vigente después del cierre de la Operación Internacional, los titulares de acciones ordinarias tienen derecho a un voto por cada**

<sup>59</sup> Dicho criterio judicial establece lo siguiente:

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. CORRESPONDE A LA EMPRESA SANCIONADA DEMOSTRAR QUE NO FORMA PARTE DEL GRUPO DE INTERÉS ECONÓMICO AL QUE SE ATRIBUYE LA INSTRUMENTACIÓN Y COORDINACIÓN DE LAS CONDUCTAS CONSIDERADAS PRÁCTICAS MONOPÓLICAS.** Cuando con motivo de una relación vertical entre empresas de un grupo de interés económico la Comisión Federal de Competencia presume que una de ellas ejerce influencia sobre las otras, lo que le permite instrumentar y coordinar la realización de conductas consideradas prácticas monopólicas, y ante dicha circunstancia el citado órgano sanciona a un agente económico en lo individual, corresponde a éste demostrar que no es integrante de la unidad económica, lo cual requerirá acreditar que determina su política comercial de forma autónoma e independiente.” [énfasis añadido]

Registro digital: 168497, Tipo: Jurisprudencia, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: I.4o.A. J/69, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVIII, Noviembre de 2008, página 1227.

<sup>60</sup> El artículo en comentario establece lo siguiente:

**“Artículo 91. Los medios de pruebas deben ofrecerse con el escrito de manifestaciones [...]. El Agente Económico asumirá la carga de la prueba de sus manifestaciones.”** [énfasis añadido]

acción de la que sean propietarios.<sup>61</sup> Dado que todos los asuntos sobre los que votan los accionistas requieren al menos una mayoría de votos (50% + un voto),<sup>62</sup> al 8 de abril de 2022, ningún accionista de WBD era propietario de una participación que le permitiera decidir unilateralmente sobre cualquier asunto que deba ser votado por los accionistas de WBD.<sup>63</sup> Asimismo, con base en el porcentaje de participación en WBD proporcionado anteriormente, ninguno de sus accionistas contaba con derechos de propiedad que le permitieran, directa o indirectamente, ejercer el voto respecto al 10% (diez por ciento) o más de WBD.

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de WBD y AT&T son **infundadas** por una parte e **inoperantes** por otra, por las razones que se exponen a continuación.

En primer lugar, las manifestaciones respecto a la clase de acciones que tiene WBD, es decir, cuáles acciones tienen derecho a voto y cómo se toman las decisiones en el consejo de administración de WBD, resultan **gratuitas**, ya que WBD y AT&T no indican cómo esos hechos pueden desvirtuar que la Operación Internacional no actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, por tanto, tales manifestaciones resultan **inoperantes**.

En este sentido, esta autoridad estima que los razonamientos formulados por AT&T y WBD no tienen sustento en razonamientos que concluyan en una causa de pedir, ya que únicamente constituyen manifestaciones generales, parciales y gratuitas que no justifican cómo esas circunstancias que aduce trascienden a su esfera. En este sentido, ya que todo motivo de inconformidad, no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe contener los argumentos necesarios tendientes a justificar las transgresiones que se aleguen, y en el caso de mérito no se formulan dichos argumentos, esta autoridad se encuentra ante una imposibilidad jurídica para analizarlos.<sup>64</sup>

<sup>61</sup> AT&T y WBD señalaron lo siguiente:

*"Artículo 4 Sección 1(a) del Segunda Acta Constitutiva Reformulada de Warner Bros. Discovery presentado como Anexo "1" del escrito presentado el 27 de mayo de 2022 dentro del Expediente CNC, que obra en autos dentro del presente Incidente".*

<sup>62</sup> AT&T y WBD señalaron lo siguiente:

*"Salvo por el nombramiento de consejeros. Para más información favor de referirse a la información más adelante."*

<sup>63</sup> AT&T y WBD señalaron lo siguiente:

*"Artículo I, Sección 1.11 y Artículo V, Sección 5.6 de los Estatutos de Warner Bros. Discovery y Artículo Cuarto, Artículo Quinto y Artículo Noveno del Segunda Acta Constitutiva Reformulada de Warner Bros. Discovery, mismos que obran en autos agregados al expediente del presente procedimiento en virtud de que se presentaron como Anexo "1" del escrito presentado el 27 de mayo de 2022 en adición a la Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional y artículos 216 y 242(b)(2) de la Ley General de Sociedades del Estado de Delaware."*

<sup>64</sup> Sirve de sustento el siguiente criterio jurisprudencial:

**"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AUN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO.** El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente por qué estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse."

Registro digital: 185425, Tipo: Jurisprudencia, Instancia: Primera Sala, Novena Época, Materias(s): Común, Tesis: 1a./J. 81/2002, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVI, Diciembre de 2002, página 61.

En segundo lugar, resulta también **inoperante** por **no combatir la imputación** la intención de las Partes de demostrar que no se adquirió la facultad prevista en el inciso b) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, consistente en adquirir facultades para imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes, pues ni el Dictamen de Cierre ni el Acuerdo de Inicio sostienen dicha afirmación, ni basan su imputación en dicho supuesto.

Asimismo, el argumento de AT&T y WBD deviene **inoperante** por **partir de una premisa errónea** toda vez que las Partes señalan que, en el análisis de la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD como parte de la Operación Internacional, se debe tener a cada accionista como un “*comprador individual*”, cuestión que ha sido desestimada previamente en el apartado “3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE*” de la presente resolución. Sobre tal cuestión, ténganse por reproducidas las consideraciones vertidas anteriormente en esta misma resolución como si a la letra se insertasen.

Finalmente, WBD y AT&T omiten que en el Acuerdo de Inicio se estableció que “*no se puede afirmar que cada accionista individual de AT&T es un “comprador”, en los términos del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, pues quien negoció la operación internacional fue AT&T. De esta manera, el comprador de las acciones representativas del 71% del capital social de WBD no fue cada accionista de AT&T, sino el grupo de personas*”.<sup>65</sup>

No obstante lo anterior, se remite y se tienen por aquí reproducidas como si a la letra se insertasen las consideraciones formuladas en el numeral “3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE*” de la presente resolución en aplicación al principio de economía procesal.

### **3.2.5. Designación o remoción de los consejeros, ejecutivos o gerentes de WBD.**

#### **3.2.5.1. Designación de los consejeros de WBD.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**El consejo de administración de WBD es el único órgano de decisión de WBD. El consejo de administración de WBD inicial fue designado por AT&T y Discovery al cierre de la Operación Internacional. BlackRock, The Vanguard Group ni ningún otro accionista de AT&T tenía derecho a designar a un consejero en el consejo de administración de WBD.**

<sup>65</sup> Folios 13 y 14 del Expediente Incidenta.

**Al expirar el término de los consejeros designados para el consejo de administración de WBD inicial, los consejeros serán electos por una pluralidad del poder de voto conjunto de las acciones en circulación presentes en persona en la correspondiente reunión de accionistas.<sup>66</sup>**

**Al 8 de abril de 2022, The Vanguard Group y BlackRock eran propietarios de una participación de sólo 7.8% (siete punto ocho por ciento) y 6.73% (seis punto setenta y tres por ciento) en WBD, respectivamente (sobre una base totalmente diluida), y todos los demás accionistas de AT&T tenían una participación por debajo del 5% (cinco por ciento). Por lo tanto, ni The Vanguard Group, BlackRock ni ningún otro accionista de AT&T que recibió acciones de WBD podía nombrar a un miembro del consejo de administración de WBD unilateralmente y no podría juntar sus votos para hacerlo conjuntamente.**

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de WBD y AT&T son **inoperantes**, por las razones que se exponen a continuación.

AT&T y WBD manifiestan que ningún accionista de AT&T tenía derecho a designar a un consejero en el consejo de administración de WBD, previa y posteriormente a la adquisición de acciones de WBD; sin embargo, tal señalamiento es **inoperante** por **no combatir la imputación**, pues ni el Dictamen de Cierre ni el Acuerdo de Inicio sostienen dicha afirmación, ni basan su imputación en dicho supuesto; lo que se señala en la imputación es que, conforme al Contrato y Plan de Fusión y el Contrato de Separación y Distribución, “**AT&T Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD. Esto constituye un mecanismo de control sobre WBD, amén de actualizar la hipótesis prevista en el inciso (a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE. Es decir, mediante la operación internacional AT&T Información, hechos o actos de carácter jurídico WBD**”.

De esta manera, mediante el instrumento en comento, **AT&T Información, hechos o actos de carácter jurídico**, y ese hecho es reconocido incluso en la Segunda Acta Constitutiva WBD, a la cual hacen alusión AT&T y WBD, al establecer que, en caso de cualquier vacante en el consejo de administración generada antes de la primera asamblea anual ya sea por fallecimiento, restitución o destitución de cualquier director, sería reemplazado únicamente por la mayoría de los designados por la entidad que designó al director que falleció, renunció o

<sup>66</sup> AT&T y WBD señalaron lo siguiente:

*“Sección 1.11 de los Estatutos de Warner Bros. Discovery que obran agregados en autos en el presente procedimiento en virtud de que se presentó como Anexo “1” del escrito presentado el 27 de mayo de 2022 en adición a la Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional”.*

fue destituido,<sup>67</sup> es decir, si existiera alguna vacante, AT&T tendría la facultad de designar al nuevo miembro del consejo de administración de WBD.

El Dictamen de Cierre dio cuenta de que AT&T ejerció ese derecho conforme a la información presentada por la propia WBD que se señala a continuación y, respecto de la cual, las Partes omitieron pronunciarse en su Escrito de Manifestaciones:

“II.4.1.2.3. Administración y dirección

El órgano rector de WBD es el consejo de administración, **Información, hechos o actos de carácter administrativo**. El consejo de administración de WBD se integra de la siguiente manera:

**Tabla 8. Consejo de administración de WBD**

Nombre	Cargo
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales

[...].”<sup>68</sup>

### 3.2.5.2. Remoción de los consejeros de WBD.

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Hasta la tercera reunión anual del consejo de administración de WBD, los consejeros sólo podían ser destituidos mediante la demostración de una causa por el voto afirmativo de los titulares de al menos dos tercios de las acciones ordinarias en circulación con derecho a voto.<sup>69</sup> De acuerdo con los estatutos sociales de WBD, por “causa” se entiende (i) la comisión de un fraude, apropiación indebida, malversación de fondos o una conducta similar contra WBD; (ii) la condena o la declaración de culpabilidad o *nolo contendere* de cualquier crimen que constituya un delito; o (iii) la participación deliberada del director en una conducta indebida que sea**

<sup>67</sup> Cláusula Quinta de la Segunda Acta Constitutiva WBD. Archivo titulado “Anexo 8 (1) - WBD - Restated certificate of incorporation” del folio 111 del Expediente AI y 1033 del Expediente CNC, así como su traducción al español presentada por las Partes y realizada por Perito Traductor, en virtud del requerimiento IFT/226/UCE/DG-PCOM/026/2024 de 4 de abril de 2024, folios 600 y 601 del Expediente Incidenta.

<sup>68</sup> Folio 26 del Expediente Incidenta y 641 del Expediente AI.

<sup>69</sup> AT&T y WBD señalaron lo siguiente:

“Artículo Quinto de la Segunda Acta Constitutiva Reformulada de Warner Bros. Discovery que obra agregada en autos en el presente procedimiento en virtud de que se presentó como Anexo “1” del escrito presentado el 27 de mayo de 2022 en adición a la Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional.”



**materialmente perjudicial para WBD o sus subsidiarias, monetariamente o de otra manera; siempre y cuando dicha acción u omisión se realice de mala fe y sin la creencia razonable de que era en el mejor interés de WBD.**

**Después de la tercera reunión anual del consejo de administración de WBD, los consejeros sólo podrán ser destituidos mediante la demostración de una causa por el voto afirmativo de la mayoría de los accionistas (50% + 1 voto) de las acciones ordinarias en circulación con derecho a voto.<sup>70</sup>**

**Con base en sus participaciones en WBD al 8 de abril de 2022, ni The Vanguard Group, BlackRock ni cualquier otro accionista de AT&T tenían la participación necesaria para remover a los consejeros unilateralmente o actuando conjuntamente.**

### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD son **inoperantes**, por las razones que se exponen a continuación.

En principio, se destaca que los derechos de remoción de los consejeros de WBD no forman parte de la imputación formulada en contra de las Partes, por lo que las manifestaciones formuladas por las Partes, en lo general, devienen **inoperantes por no atacar las consideraciones de la imputación**. Sin perjuicio de lo anterior, se considera pertinente el análisis de las siguientes cuestiones.

AT&T y WBD señalan que hasta la tercera reunión anual del consejo de administración de WBD los consejeros solo podían ser destituidos mediante la demostración de una causa por el voto afirmativo de la mayoría de los accionistas de las acciones ordinarias en circulación con derecho a voto e indica que lo que se entiende por causa; sin embargo, tales manifestaciones son **inoperantes** por **gratuitas** toda vez que: **(i)** no explican por qué consideran que resultan aplicables los señalamientos contenidos en la tercera reunión anual del consejo de administración de WBD; y **(ii)** no explican cómo es que las causales de remoción de los consejeros referidos en la tercera reunión anual del consejo de administración de WBD desvirtúan la imputación.

Finalmente, se reitera que, en el caso de cualquier vacante en el consejo de administración generada antes de la primera asamblea anual, AT&T tenía la facultad de designar al nuevo miembro del consejo de administración de WBD de conformidad con lo establecido en la Cláusula Quinta de la Segunda Acta Constitutiva WBD, la cual señala:

*“QUINTA. Clasificación y duración en el cargo de los Consejeros. [...] Cualquier vacante antes de la primera Asamblea Anual tras la Fecha de Entrada en Vigor resultado del fallecimiento, renuncia o destitución de cualquier consejero nombrado por AT&T Inc. o la Sociedad de conformidad con el*

<sup>70</sup> AT&T y WBD señalaron lo siguiente:  
“Sección 2.3 de los Estatutos de Warner Bros. Discovery.”

*Acuerdo y Plan de Fusión [...], será ocupada exclusivamente por una mayoría de los consejeros nombrados por la entidad que nombró al consejero que falleció, renunció o fue destituido, incluso sin reunir el quorum”.<sup>71</sup>*

### **3.2.5.3. Designación y remoción de los gerentes de WBD.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**De conformidad con el artículo 3.1 de los estatutos sociales de WBD, su *Chief Executive Officer* y sus directivos son o serán nombrados y destituidos por el consejo de administración de WBD. Por lo tanto, como accionistas minoritarios de WBD, ni The Vanguard Group, BlackRock ni ningún otro accionista de AT&T tienen derecho o capacidad para designar o destituir administradores, al director general, o a ningún otro directivo de WBD.**

#### **Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD son **inoperantes** en atención a las siguientes consideraciones.

En principio, se destaca que, los derechos de designación y remoción de los gerentes de WBD no forman parte de la imputación formulada a las Partes, por lo que las manifestaciones de las Partes, en general, devienen **inoperantes por no atacar las consideraciones de la imputación**. Sin perjuicio de lo anterior, se considera pertinente el análisis de las siguientes cuestiones.

Asimismo, el argumento que formulan AT&T y WBD es **inoperante** por **no combatir** las consideraciones y razonamientos en que se sustenta la imputación, dado que, sin perjuicio de que AT&T y WBD no indican cómo es que el hecho de que ningún accionista de AT&T tenga derecho o capacidad para designar o destituir a algún directivo de WBD habría modificado la imputación la cual se basa en que: **i)** la Operación Internacional constituye una concentración que debía legalmente notificarse antes del cierre de la operación y no se hizo así; y **ii)** los accionistas de AT&T adquirieron el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD y AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD.

Finalmente, se refiere que, en el apartado “3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE*” de la presente resolución, se dio cuenta de que los estatutos sociales de WBD reconocen que el consejo de administración es el órgano rector de ese agente

<sup>71</sup> Folios 600 y 601 del Expediente IncidentaI.

económico y que éste puede elegir a los “*Vicepresidentes*” y “*ejecutivos*” que resulten necesarios para conducir el negocio de WBD.<sup>72</sup>

**3.2.6. Dirigir o influenciar directa o indirectamente la administración, operación, la estrategia o las principales políticas de WBD, ya sea a través de la propiedad de valores, por contrato o de cualquier otra forma.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**De conformidad con el artículo quinto de la Segunda Acta Constitutiva WBD, la administración, operación, estrategia y principales políticas de WBD son administrados por el consejo de administración de WBD o bajo su dirección. Dicho documento fue presentado en el Expediente CNC.**

**Por lo tanto, como accionistas minoritarios de WBD, ni The Vanguard Group, BlackRock ni ningún otro accionista de AT&T tiene derecho o capacidad para participar, vetar, intervenir o influir, directa o indirectamente, en la toma de decisiones relacionadas con la administración, operación, estrategia y las principales políticas de WBD.**

**Con base en lo anterior, es evidente que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de WBD por parte de los accionistas de AT&T estaba exceptuada de la autorización solicitada en el artículo 86 de la LFCE con base en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE. Además, dicha adquisición tampoco superó los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE.**

**Consideraciones:**

Las manifestaciones de AT&T y WBD son **inoperantes** en atención a las siguientes consideraciones.

El argumento que esgrimen AT&T y WBD es **inoperante** porque **no combate** las consideraciones y razonamientos en que se sustenta la imputación, dado que, sin perjuicio de que AT&T y WBD no indican cómo es que el hecho de que AT&T no tenga facultades de dirigir o influenciar en la administración, operación, estrategia o las principales políticas de WBD, habría modificado la imputación, ya que dicho supuesto no forma parte de esta.

No obstante lo anterior, se refiere nuevamente que, la imputación se integra de los siguientes elementos: **i)** la Operación Internacional constituye una concentración que debía notificarse antes de cerrar dicha operación y no se hizo así; y **ii)** WBD adquirió el 100% (cien por ciento) de WMH,

<sup>72</sup> Véanse Cláusula II, Sección 2.1 y Cláusula III, Sección 3.1 de los estatutos sociales de WBD vigentes al momento inmediatamente posterior al cierre de la Operación Internacional. Traducción al español aportada por las Partes y preparada por Perito Traductor, en virtud del requerimiento IFT/226/UCE/DG-PCOM/026/2024. Folios 619, 626 y 627 del Expediente Incidentar.

y con ello, el Segmento WarnerMedia que era propiedad de AT&T, y **iii)** los accionistas de AT&T adquirieron el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD. Además, mediante la Operación Internacional AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD, lo cual **actualizó el supuesto previsto en el inciso a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE**, por lo que no se actualiza la excepción de la obligación de notificar previamente la Operación Internacional.

Adicionalmente, como lo reconocen las Partes, las facultades de dirigir o influenciar en la administración, operación, estrategia o las principales políticas de WBD, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, es decir, influye en la toma de decisiones relacionadas con la administración, operación, estrategia y principales políticas de WBD.

En el apartado “3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE*” de la presente resolución, se dio cuenta de que los estatutos sociales de WBD reconocen que el consejo de administración es el órgano rector de dicho agente económico y que éste puede elegir a los “*Vicepresidentes*” y “*ejecutivos*” que resulten necesarios para conducir el negocio de WBD.<sup>73</sup>

Por otra parte, en los incisos **a) a d)** de la fracción VI del artículo 93 de la LFCE se establecen los supuestos de excepción a la obligación de notificar una concentración, mismas que se transcriben a continuación para pronta referencia:

“(…) el adquirente no tenga facultades para:

- a) Designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de la sociedad emisora;*
- b) Imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes;*
- c) Mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto respecto del diez por ciento o más del capital social de una persona moral, o*
- d) Dirigir o influenciar directa o indirectamente la administración, operación, la estrategia o las principales políticas de una persona moral, ya sea a través de la propiedad de valores, por contrato o de cualquier otra forma;” [énfasis añadido].*

De la lectura anterior, se aprecia claramente la utilización de una conjunción disyuntiva, la cual indica alternancia exclusiva o excluyente. Esta conjunción “o”, no indica otra cosa más que la

<sup>73</sup> Ídem.

alternancia entre las diferentes hipótesis enunciadas en el artículo 93, fracción VI, es decir, cada una de las hipótesis previstas en los incisos a) a d) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, sustentan formas previstas por el legislador ordinario para la adquisición de influencia en un agente económico tras una concentración. Conforme a ello, basta que **sí** se tenga **alguna** de esas facultades (uso de la conjunción “o”), para que no pueda invocarse dicho artículo para exceptuar a la Operación Internacional de ser notificada de manera previa a ser cerrada o concretada.<sup>74</sup>

En ese sentido, no resulta necesario que se actualicen todas las hipótesis previstas en los incisos de la fracción VI del artículo 93 de la LFCE, por el contrario, es suficiente que uno de los supuestos se actualice para considerar que no es procedente aplicar la excepción prevista en la fracción y artículo en comento. Por tal motivo, en el presente caso, el hecho de que AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD derivado de la Operación Internacional – **Información, hechos o actos de carácter jurídico** en específico–, es suficiente para acreditar que no es posible aplicar la excepción a la obligación de notificar una concentración previo a su realización, pues ello **actualizó el supuesto previsto en el inciso a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE**, por lo que no se actualiza la excepción de la obligación de notificar previamente a su realización la Operación Internacional.

### **3.3. La potencial multa debe considerar la multa impuesta por la Cofece (sub judice) en atención al principio *non bis in idem*.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

<sup>74</sup> Sirve de sustento, por analogía, lo indicado en el siguiente criterio judicial:

**"ROBO CALIFICADO. LOS MEDIOS COMISIVOS "DE NOCHE", "LLEVANDO ARMAS", "CON FRACTURA", "EXCAVACIÓN" O "ESCALAMIENTO" CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 380, FRACCIÓN X, DEL CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL PARA EL ESTADO DE PUEBLA, PUEDEN CONFIGURARLO INDISTINTAMENTE.** La citada disposición previene que además de la sanción que corresponda al delincuente, conforme al artículo 374 de dicho ordenamiento sustantivo, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión cuando se cometa "de noche, llevando armas, con fractura, excavación o escalamiento". Tales medios comisivos lo configuran indistintamente. En efecto, de la lectura del artículo cuestionado se aprecia claramente la utilización de la coma, así como de una conjunción. De conformidad con el libro "Ortografía de la Lengua Española", propiedad de la Real Academia Española, Editorial Espasa Calpe, Sociedad Anónima, la coma indica una pausa breve que se produce dentro del enunciado, separa las partes de éste salvo las que vengan presididas por alguna conjunción, se usa para separar miembros gramaticalmente equivalentes dentro de un mismo enunciado, tópico que acontece en el caso que se estudia al quedar escrito "se cometa de noche, llevando armas, con fractura, excavación ...". En ese orden de ideas, se tiene en primer término el hecho de que la coma está separando miembros gramaticalmente equivalentes "de noche", "llevando armas", "con fractura", "excavación", para luego encontrar la conjunción "o". Por conjunción se entiende a la palabra o conjunto de ellas que enlaza en enunciados o palabras mismas; cum con, y jungo juntar, por lo tanto, que enlaza o une con. En el caso, y como segundo término, se observa que se tiene una conjunción disyuntiva, es decir, la que indica alternancia exclusiva o excluyente (a diferencia de las conjunciones copulativas que sirven para reunir en una sola unidad funcional dos o más elementos e indican su adición). Esta conjunción "o", entendido lo asentado sobre la coma (pausa breve), no indica otra cosa más que la alternancia entre las diferentes hipótesis enunciadas en el artículo 380, fracción X, mencionado y, como tercer y último término, otra situación trascendental es que no existe una coma delante de la conjunción, encontramos escrito "o escalamiento ...". Lo anterior denota, sin lugar a dudas, que la palabra escalamiento en su secuencia con las demás no expresa un contenido distinto al elemento o elementos que la preceden, de lo contrario tendría que decir ", o escalamiento". Bajo estas consideraciones, relativas a la utilización correcta de la puntuación en los textos escritos, que pretenden reproducir la entonación de la lengua oral, se refuerza la aseveración a la que esta Primera Sala concluye, estableciendo que los medios comisivos señalados en el artículo 380, fracción X, del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla, deben atenderse, de conformidad con la alternancia señalada en líneas anteriores, en forma singular para acreditar esa calificativa al delito de robo. A mayor abundamiento, el propio numeral que ahora se analiza categóricamente establece: "Además de la sanción que le corresponda al delincuente, conforme al artículo 374, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión, en los casos siguientes: ...", lo que denota el hecho de que al realizar la lectura continua con la fracción X, corrobora la conclusión a la que se llega en el sentido de establecer la alternancia en forma singular de los medios comisivos contenidos en la misma." [énfasis añadido]

Registro digital: 185051. Tipo: Jurisprudencia, Instancia: Primera Sala, Novena Época, Materias(s): Penal, Tesis: 1a./J. 74/2002, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVII, Enero de 2003, página 131.

**En primer lugar, solicitamos al Instituto partir de las siguientes premisas, en caso de que determine la imposición de una multa en el presente Incidente:**

**(i) Que el 30 de marzo de 2022 el Segundo Tribunal resolvió el expediente C.C.A. 3/2021 y 4/2021, mediante el cual concluyó la competencia compartida entre la Cofece y el Instituto sobre los mercados objeto de las operaciones notificadas a cada una de las autoridades referidas en el expediente CNT-119-2021, para el caso de la Cofece y el Expediente CNC, para el caso del Instituto;**

**(ii) Que mediante resolución de fecha 25 de agosto de 2022, dictada en el expediente VCN-005-2022, la Cofece determinó una multa para cada una de las Partes en relación con el cierre de la Operación Internacional;**

**(iii) En tanto que no existe una previsión expresa del legislador en cuanto a los criterios o procedimientos que se deben seguir para la individualización de la multa en una operación con competencia compartida, la multa que en su caso llegará a determinar ese Instituto, deberá atender a los principios constitucionales de proporcionalidad de las penas y *non bis in ídem*.**

**Como puede percatarse ese Instituto, dado que la Cofece desechó la notificación inicial presentada por las Partes, analizó, en un solo procedimiento de verificación, tanto la Operación Mexicana como la Operación Internacional (supuesto distinto al que está analizando el Instituto) y determinó imponer sanciones a las Partes, mismas que se encuentran *sub judices*, resulta evidente que, imponer una nueva sanción por el mismo hecho, implicaría una violación al principio *non bis in ídem*, y, en todo caso, sería necesario establecer un mecanismo que permita una limitación proporcional y razonable de la multa impuesta, de forma que la misma se ajuste a las competencias definidas tanto a nivel constitucional, como en el expediente C.C.A. 3/2021 y 4/2021.**

**Lo anterior cobra mayor relevancia pues la multa máxima prevista en el 128, fracción III, de la LFCE, es la misma para ambas autoridades, por lo que la única interpretación que respetaría los principios constitucionales de proporcionalidad de las penas y *non bis in ídem* y del marco legal es aquella que parte del reconocimiento de la ponderación de los elementos de la sanción previstos en el artículo 130 de la LFCE a la luz de una proporción de la multa máxima en relación con la proporción que, respecto a las actividades de las Partes, representan los ingresos correspondientes los mercados competencia de ese Instituto en virtud del expediente C.C.A. 3/2021 y 4/2021.**

**En contraste, si ese Instituto llegara a analizar la multa en relación con la totalidad de los ingresos de las Partes -incluyendo ingresos provenientes de mercados que no se encuentran bajo la competencia de ese Instituto-, se sancionaría dos veces la misma conducta y esto supondría una flagrante violación del principio constitucional *non***

***bis in ídem***. También, esto provocaría que las multas que, en su caso se impongan, excedan los montos máximos previstos en la LFCE, tornándolas desproporcionales a la conducta sancionada, en contravención al artículo 22 de la CPEUM.

Por lo anterior, en caso de que llegare a ser necesario, se solicita a ese Instituto como un primer paso, se acote de manera proporcional a los ingresos derivados de los mercados que son de su competencia y, además, tome en consideración la multa impuesta por la Cofece y la descuento de la multa máxima que, en su caso, podría resultar aplicable en términos de la LFCE para que, considerando ese “límite máximo”, se individualice -en su caso- la sanción de conformidad con el principio de proporcionalidad de las penas y evitando a toda costa incurrir en una violación al principio de constitucional *non bis in ídem*.

### **Consideraciones:**

Como cuestión previa, se hace la aclaración que AT&T y WBD invocan los “*Conflictos Competenciales 3/2021 y 4/2021*” del índice del Segundo Tribunal; sin embargo, los datos que retoman resultan ser imprecisos, dado que los números de expediente sobre conflictos competenciales citados versan sobre las materias energética y comercio exterior, respectivamente. En consideración de ello, esta autoridad precisa que el número de expediente de conflicto competencial relacionado con la materia de este Expediente es el C.C.A. 3/2022 y su relacionado C.C.A. 4/2022 del índice del Segundo Tribunal.

Ahora bien, las manifestaciones de AT&T y WBD devienen **infundadas e inoperantes**, en atención a los siguientes razonamientos.

Resulta importante aclarar que el IFT no prejuzga respecto a si las Partes estaban obligadas a notificar la Operación Internacional ante la Cofece ni sobre la sanción que esa autoridad haya decidido imponer a las Partes. Esta resolución se limita a pronunciarse sobre la omisión de las Partes de notificar la operación mencionada ante esta autoridad y, en su caso, sancionar por ese motivo.

De la información que obra en el Expediente, este Instituto conoce que la Cofece determinó una multa para las Partes en relación con el cierre de la Operación Internacional. Sin embargo, las Partes no han sido sancionadas por parte de este Instituto y resulta materialmente imposible que los hechos materia del Expediente Incidental sean los mismos por los cuales la Cofece sancionó a las Partes, toda vez que esa autoridad no tiene atribuciones para sancionar la omisión de notificar alguna concentración ante el Instituto.

Por lo anterior, esta autoridad determina que no le asiste la razón a las Partes en cuanto a su manifestación en la que señala una supuesta violación al principio *non bis in ídem*, por tratarse de argumentos **infundados** y, por lo tanto, también resulta improcedente tomar en consideración

la multa impuesta por Cofece y descontarla de la multa máxima que, en su caso, podría resultar aplicable en términos de la LFCE derivado del presente procedimiento incidental.

AT&T y WBD construyen su argumentación basándose en tres **premisas erróneas** que, en síntesis, son del tenor siguiente: (i) que el Segundo Tribunal resolvió otorgar, en el expediente C.C.A. 3/2022, “*competencia compartida*” sobre “*los mercados objeto*” de las concentraciones que realizaron, tanto a la Cofece como al Instituto, (ii) que la Cofece, en el expediente VCN-005-2022, sancionó a AT&T y WBD por el cierre de la Operación Internacional, y que (iii) debe respetarse el principio *non bis in ídem* en la multa que en su caso imponga el Instituto en el Expediente Incidental, dada la “*competencia compartida*” de éste con la Cofece.

Es decir, de lo anterior se desprende que el eje transversal de las premisas base de la causa de pedir de AT&T y WBD se sostiene en que, según estos agentes económicos, en virtud del expediente C.C.A. 3/2022, tanto el Instituto como la Cofece tienen “*competencia compartida*” en los mismos mercados objeto de las concentraciones que notificó ante ambas autoridades, situación que actualizaría una violación al principio *non bis in ídem* si ambas autoridades sancionan el mismo hecho. Lo anterior resulta **inoperante por partir de una premisa errónea**.

En primer lugar, AT&T y WBD pretenden desconocer la naturaleza del artículo 5 de la LFCE, mismo que establece un mecanismo para que, judicialmente, los Tribunales Colegiados de Circuito de la subespecialidad diriman los conflictos competenciales surgidos entre las dos autoridades en materia de competencia económica en México, respecto de algún asunto que ambos órganos estimen –o no– ser competentes.

En este sentido, si bien los Tribunales Colegiados de Circuito de la subespecialidad pueden fijar competencia a favor de uno de los órganos o de ambos en términos del artículo 5 de la LFCE, este último caso no implica que tengan “*competencia compartida*”, pues de lo contrario subsistiría el problema de cuál es la autoridad competente para resolver el asunto de que se trate.

Así, la “*competencia compartida*” a la que aducen AT&T y WBD, parte de esa **premisas erróneas** sobre que ambas autoridades pueden conocer de los “*mercados objeto de las operaciones notificadas*” al mismo tiempo, lo que desembocaría en un doble pronunciamiento sobre los mismos hechos.

Lo que sí puede ocurrir –como en el caso del expediente C.C.A. 3/2022, así como en otros casos– es que un mismo *asunto* implique diversos mercados o actividades sobre las cuales se fije competencia a una autoridad, en tanto que para otros mercados o actividades de ese mismo *asunto* se fije competencia a la otra autoridad. Ello es natural ante investigaciones o concentraciones que impliquen diversidad de mercados o actividades, especialmente ante la complejidad, tecnificación, especialización y dinamismo que involucran los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.<sup>75</sup>

<sup>75</sup> Así lo reconoce el Segundo Tribunal en la página 57 de la resolución del expediente C.C.A. 3/2022.



De ahí que se hable de que ambas autoridades puedan inicialmente declararse competentes para conocer de un *asunto*, pero una vez fijada legal competencia, no pueden conocer concurrentemente sobre las mismas actividades o mercados derivados de ese *asunto*. Es decir, una vez que, conforme al artículo 5 de la LFCE, el Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente fije competencia legal, no es dable considerar que exista “*competencia compartida*” o “*concurrente*”, pues incluso los justiciables no podrían recurrir a cualquiera de esas dos autoridades –Instituto o Cofece– indistintamente, sino a la que es legalmente competente.

De esta manera, el procedimiento establecido por el legislador ordinario en el artículo 5 de la LFCE sí podría cumplir su propósito de que se fije competencia a ambos órganos con relación a diversos mercados o actividades, en los casos y en la medida en que ello sea posible para no transgredir la continencia de la causa indivisible. Pero, se insiste, bajo la LFCE vigente, en ningún caso puede ser que el Instituto y la Cofece conozcan de los mismos “mercados objeto” de un *asunto*, pues ello no es consistente con la voluntad del Constituyente Permanente que estableció en el artículo 28 de la CPEUM a dos autoridades en materia de competencia económica ni conforme a la voluntad del legislador ordinario al establecer el procedimiento de conflicto competencial materia del artículo 5 de la LFCE.

Conforme a lo anterior y en el caso concreto, resulta **inoperante** la pretensión de AT&T y WBD sobre que la posible sanción que en su caso imponga este Instituto al resolver el Expediente Incidental actualizaría una violación al principio *non bis in ídem*, pues resulta inconcuso que, aunque el Instituto y la Cofece se pronuncien o puedan pronunciarse sobre la Operación Internacional, cada cual lo hace desde el ámbito competencial fijado por el Segundo Tribunal en el expediente C.C.A. 3/2022.

Esto incluso fue reconocido por AT&T y WBD, pues la operación inicialmente notificada la presentaron tanto al IFT como a la Cofece y en el escrito de notificación de concentración presentado en el Expediente CNC, dichos agentes económicos dividieron lo que –a su entender– era jurisdicción del Instituto, excluyendo explícitamente lo que –a su entender– era jurisdicción de la Cofece:

*“(13) Como se señala en este escrito y según se detalla en las Secciones I y X más adelante, la Operación involucra a WarnerMedia y Discovery, los cuales se encuentran activos **en el sector de telecomunicaciones y en mercados que no pertenecen a dicho sector.***

*(14) En este sentido, **el Instituto es competente** para analizar los efectos derivados de la Operación en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, dado que [...].*

*(15) El resto de los productos y servicios que ofrecen WarnerMedia y/o Discovery en México, no serán abordados de forma detallada en la presente notificación, ya que **las Partes consideran que no son competencia del Instituto** [...] **será presentada ante la [Cofece]** en términos de la legislación aplicable” [énfasis añadido].<sup>76</sup>*

<sup>76</sup> Folios 111 del Expediente Incidental y folios 03 y 04 del Expediente CNC.

Con esta transcripción, resulta aún más evidente el claro **error** sobre el que basan la premisa básica de su argumentación en el Escrito de Manifestaciones, pues AT&T y WBD ya eran conocedoras de que cada autoridad tenía facultades para evaluar la concentración y conocería de un mercado o actividad diferente, según corresponda, por lo que llama la atención que ahora esgriman que el Instituto podría incurrir en una violación al principio *non bis in ídem*.

Es decir, AT&T y WBD tienen conocimiento de que la Operación Internacional incide en mercados o actividades diversos, incluyendo algunos que caen en el ámbito competencial del Instituto, por lo que el Instituto puede ejercer sus facultades con plenitud.

Esto fue sostenido con claridad por el Segundo Tribunal en el propio expediente C.C.A. 3/2022, que a la letra indicó:

*“En efecto, el sistema de distribución de competencias no impide que los órganos autónomos puedan conocer de una investigación iniciada ya sea por uno o por otro órgano regulador, **sobre distintos mercados, pero siempre atendiendo al ámbito de su respectiva regulación, privilegiando en todo tiempo en la decisión que emitan el proceso de competencia y libre concurrencia en los mercados regulados.**”*

*Así lo determinó este tribunal colegiado al resolver (por unanimidad de votos) el conflicto competencial C. C.A. 1/2017, en sesión de dos de marzo de dos mil diecisiete” [énfasis añadido].<sup>77</sup>*

En segundo lugar, como ya se mencionó, tampoco es dable, bajo ninguna interpretación, que entre el Instituto y la Cofece exista “*competencia compartida*” y que, a raíz de la sanción impuesta en el expediente VCN-005-2022 de la Cofece, este Instituto viole el principio *non bis in ídem*. A manera de ejemplo y como simple referencia, la propia resolución emitida por el Pleno de la Cofece en el expediente VCN-005-2022 indicó:

*“La distinción de los mercados y actividades es relevante y pertinente para determinar y delimitar el ámbito competencial de las autoridades correspondientes respecto de las operaciones, la cual no puede legalmente segregar y fraccionar las ventas para efectos de considerar la actualización de los supuestos y umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE. [...]”*

*Además, tal y como se ha resuelto en conflictos de competencia entre la [Cofece] y el IFT, el sistema de distribución de competencias establecido en la LFCE no impide que los órganos autónomos puedan conocer de una misma operación en el ámbito de sus respectivas competencias”.<sup>78</sup>*

*“De conformidad con la información proporcionada por las PARTES en el EXPEDIENTE CNT, la transacción tuvo efectos sobre la competencia en el licenciamiento de derechos de propiedad intelectual para productos de consumo y en la venta de publicidad digital (excepto por la venta de tiempos y espacios de publicidad en plataformas OTT de contenido audiovisual), ambas actividades*

<sup>77</sup> Página 58 de la resolución del expediente C.C.A. 3/2022 del Segundo Tribunal.

<sup>78</sup> Página 47 de la resolución del expediente VCN-005-2022 de la Cofece. Disponible en: [Enlace a la resolución del expediente VCN-005-2022.](#)

comerciales competencia de esta [Cofece], de conformidad con la sentencia del conflicto competencial administrativo 3/2022 [...]”.<sup>79</sup>

Asimismo, en el Acuerdo de Inicio, la UCE señaló que:

**“Sexto.- El 28 de enero de 2022, el conflicto competencial se radicó en el índice del Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, bajo el número de expediente C.C.A. 3/2022, relacionado con el expediente C.C.A. 4/2022. El 24 de marzo de 2022, el Segundo Tribunal Colegiado Especializado resolvió el conflicto mediante ejecutoria en la que determinó que el Instituto es la autoridad competente para resolver sobre los **servicios de producción, adquisición, provisión, licenciamiento y distribución de contenidos audiovisuales para plataformas OTT de contenido audiovisual, así como la venta de tiempos y espacios de publicidad en dichas plataformas**”** [énfasis no añadido].<sup>80</sup>

De lo anterior se desprende que el Instituto actúa en su propio ámbito competencial y que AT&T y WBD parten de la **premisa errónea** de que una eventual multa transgrediría el principio *non bis in ídem* debido a que la Cofece resolvió lo que en derecho correspondió en el ámbito de sus facultades, conforme a la habilitación competencial que se fijó con motivo del expediente C.C.A. 3/2022, máxime que es **erróneo** que existe una “*competencia compartida*” entre el Instituto y la Cofece.

En línea con lo anterior, llama la atención que, a párrafo 149 de su Escrito de Manifestaciones, AT&T y WBD reconozcan que el expediente VCN-005-2022 de la Cofece haya analizado un “*supuesto distinto al que está analizando ese H. Instituto*”, pero al mismo tiempo esgrima que la eventual sanción que pudiera imponer el Instituto en este Expediente Incidental, podría implicar una violación al principio *non bis in ídem*. Lo anterior cobra relevancia, en atención a las siguientes consideraciones.

El principio *non bis in ídem* se encuentra reconocido en el artículo 23 de la CPEUM.<sup>81</sup> Los alcances del mismo han sido objeto de múltiples pronunciamientos por parte del PJF y en particular por la SCJN, quien ha señalado que se trata de una máxima trascendental para el derecho penal y, por ende, este resulta aplicable al derecho administrativo sancionador.<sup>82</sup>

<sup>79</sup> Páginas 126 y 127 de la resolución del expediente VCN-005-2022 de la Cofece.

<sup>80</sup> Folio 01 del Expediente Incidental.

<sup>81</sup> El precepto constitucional citado es del tenor literal siguiente: “Artículo 23. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.”

<sup>82</sup> En este sentido se pronunció la SCJN en el caso que dio origen al siguiente criterio jurisprudencial:

**“DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO. De un análisis integral del régimen de infracciones administrativas, se desprende que el derecho administrativo sancionador posee como objetivo garantizar a la colectividad en general, el desarrollo correcto y normal de las funciones reguladas por las leyes administrativas, utilizando el poder de policía para lograr los objetivos en ellas trazados. En este orden de ideas, la sanción administrativa guarda una similitud fundamental con las penas, toda vez que ambas tienen lugar como reacción frente a lo antijurídico; en uno y otro supuesto la conducta humana es ordenada o prohibida. En consecuencia, tanto el derecho penal como el derecho administrativo sancionador resultan ser dos inequívocas manifestaciones de la potestad punitiva del Estado, entendida como la facultad que tiene éste de imponer penas y medidas de seguridad ante la comisión de ilícitos. Ahora bien, dada la similitud y la unidad de la potestad punitiva, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador puede acudirse a los principios penales sustantivos, aun cuando la traslación de los mismos en cuanto a grados de exigencia no pueda hacerse”**

De acuerdo con la SCJN, la esencia normativa del artículo 23 de la CPEUM que consagra el principio *non bis in idem*, es la de que nadie pueda ser sometido a un proceso más de una vez y, en consecuencia, que tampoco pueda ser doblemente sancionado por los mismos hechos.<sup>83</sup>

La SCJN también ha expresado que la prohibición de doble juzgamiento recae en los hechos atribuidos que configuran una conducta infractora concreta y no a la denominación general tipo a sancionar. Su justificación radica en que una resolución definitiva obtiene una firmeza tal que permite considerar su estudio como cosa juzgada, es decir, como una cuestión irrefutable, indiscutible, inmodificable ordinariamente por un órgano jurisdiccional y acatable en sus términos.

El principio en comento tiene por objeto dotar de seguridad jurídica a todo gobernado frente a la actuación punitiva del Estado, al impedir que una persona pueda ser sancionada por segunda ocasión con respecto a los mismos hechos, lo cual atentaría contra el debido proceso y manifestaría un ejercicio excesivo o arbitrario del propio Estado.

El andamiaje jurisprudencial en México en torno al principio *non bis in idem* perfila tres elementos configuradores, también llamados presupuestos de identidad, los cuales tienen que ser constatados de manera conjunta en cada caso a efecto de que pueda operar tal prerrogativa constitucional, estos son: i) identidad de sujeto; ii) identidad en el fundamento, e iii) identidad en el hecho.

De esta manera, para considerar que en el Expediente Incidentar que se resuelve cobra vigencia el principio contenido en el artículo 23 de la CPEUM, es indispensable que se actualicen los tres elementos configuradores antes referidos, bastando la ausencia de uno de ellos para descartar la aplicación del principio *non bis in idem*.

En el caso particular, no se actualizan los tres elementos de identidad entre el Expediente Incidentar y el expediente VCN-005-2022, toda vez que, como incluso lo confirman las Partes en su Escrito de Manifestaciones párrafo 149, los hechos que se analizan en este Expediente Incidentar son distintos a los que fueron objeto de análisis en el expediente VCN-005-2022.

Esta aseveración se toma en términos del artículo 200 del CFPC. Tal incongruencia y contradicción además evidencia la **inoperancia** de su argumentación, pues se basa en manifestaciones **gratuitas** que no constituyen una verdadera **causa de pedir**.

En tercer lugar, también resulta **inoperante** que se deba seguir ciertos criterios o procedimientos para individualizar la eventual multa que este Instituto pueda imponer en la presente resolución, por desprenderse una supuesta "*competencia compartida*" y que se actualizaría el principio *non*

*de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza. Desde luego, el desarrollo jurisprudencial de estos principios en el campo administrativo sancionador-apoyado en el Derecho Público Estatal y asimiladas algunas de las garantías del derecho penal- irá formando los principios sancionadores propios para este campo de la potestad punitiva del Estado, sin embargo, en tanto esto sucede, es válido tomar de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal."* [Énfasis añadido]

Localizable en: Registro digital: 174488, Instancia: Pleno, Novena Época, Materias(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 99/200,6 Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, Agosto de 2006, página 1565, Tipo: Jurisprudencia.

<sup>83</sup> Ejecutoria dictada en el amparo directo en revisión 3731/2015 por la Primera Sala de la SCJN.

*bis in idem* –cuestión que es una **premisa errónea**–, pues parte de un argumento **previamente desestimado**.

Lo mismo ocurre con la pretensión de AT&T y WBD sobre que, a su decir, resulta necesario ajustar la eventual multa en este Expediente Incidental de acuerdo con las competencias de cada autoridad. Al respecto, se reitera que, conforme a la resolución del expediente C.C.A. 3/2022, el Instituto está habilitado para ejercer con plenitud sus facultades constitucionales y legales como autoridad en materia de competencia económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión. Así, la Operación Internacional –con relación a los mercados o actividades sobre los que este Instituto es competente– está sujeta a la jurisdicción del Instituto.

Entre las facultades con las que este Instituto cuenta para ejercerlas con relación al caso que nos ocupa es la facultad para tramitar el procedimiento incidental para sancionar la omisión de notificar ante el Instituto una concentración cuando legalmente debió hacerse, de conformidad con los artículos 127, fracción VIII y, en su caso, el artículo 128, fracción III, de la LFCE, con relación a los diversos 128 y 130 de las Disposiciones Regulatorias.

Por lo tanto, resulta innegable que la multa que imponga el Instituto en el Expediente Incidental es en relación con su ámbito competencial, **mismo que puede utilizar al máximo de su capacidad para realizar sus fines institucionales y cuya nómina competencial es oponible frente al resto de Poderes del Estado**. Así lo reconoce la tesis de jurisprudencia **P./J. 43/2015 (10a.)**.<sup>84</sup>

Conforme a lo anterior, si el Segundo Tribunal fijó competencia legal al Instituto para conocer de los diversos servicios o mercados que antes se transcribieron, relacionados con la concentración llevada a cabo por AT&T y WBD, no existe limitación alguna para que el Instituto ejerza sus facultades con plenitud en términos del artículo 28 constitucional y la LFCE.

Es decir, en el caso particular, la Operación Internacional involucra mercados que pertenecen al ámbito competencial del IFT, por lo que las Partes estaban obligadas a notificar ante el Instituto dicha operación, sin perjuicio de que también estuvieran obligadas a notificarla ante la Cofece.

<sup>84</sup> Sirve de sustento:

**"INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). ES UN ÓRGANO CONSTITUCIONAL AUTÓNOMO CON UNA NÓMINA COMPETENCIAL PROPIA OPONIBLE AL RESTO DE LOS PODERES DEL ESTADO, QUE PUEDE UTILIZAR AL MÁXIMO DE SU CAPACIDAD PARA REALIZAR SUS FINES INSTITUCIONALES.** Con motivo de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013, se introdujo una serie de contenidos normativos novedosos en su artículo 28, entre ellos, la creación y regulación del IFT como un nuevo órgano autónomo, con una nómina competencial propia y diferenciada respecto de los otros poderes y órganos previstos en la Norma Fundamental, de la cual deriva que no tiene asignada una función jurídica preponderante, sino que conjunta las tres clásicas: la de producción de normas generales, la de aplicación y la de adjudicación. Ahora bien, una de las implicaciones lógicas de lo anterior es que dicho órgano, al contar con competencias propias, puede oponerlas a los tres Poderes de la Unión en que se divide el poder público, según el artículo 49 de la Constitución Federal, en un ámbito material delimitado constitucionalmente definido, consistente en el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en la propia Ley Suprema y en los términos que fijen las leyes. En otras palabras, con independencia de lo que hagan los otros Poderes, el órgano regulador tiene un ámbito de poder propio que puede utilizar al máximo de su capacidad para realizar sus fines institucionales, como consecuencia de ser titular de facultades constitucionales propias".

Registro digital: 2010671. Tipo: Jurisprudencia. Instancia: Pleno. Décima Época. Materia(s): Constitucional. Tesis: P./J. 43/2015(10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I, página 37.

En consecuencia, devienen **inoperantes por partir de una premisa errónea** las manifestaciones de AT&T y WBD, sobre la necesidad de un “*mecanismo*” que permita ajustar la eventual multa entre el Instituto y la Cofece, que la multa máxima prevista en el artículo 128, fracción III, de la LFCE debe dividirse entre el Instituto y la Cofece, así como que el Instituto deba “*descontar*” de la multa que imponga, en su caso, en este Expediente Incidenta, aquélla impuesta por la Cofece en el expediente VCN-005-2022.

Así, si bien esta autoridad reconoce que toda multa *lato sensu* que ésta imponga como autoridad en materia de competencia económica debe respetar el principio de proporcionalidad y modularse conforme a los elementos aplicables y previstos en el artículo 130 de la LFCE, resulta **erróneo** que AT&T y WBD señalen que exista “*competencia compartida*” entre el Instituto y la Cofece para analizar el asunto que nos ocupa, y que la proporcionalidad en la imposición de multas implique que la multa máxima prevista en el artículo 128, fracción III, de la LFCE –así como su monto resultante– deba colmarse de manera agregada o concurrente entre el Instituto y la Cofece, pues cada una de tales autoridades atiende al ámbito de su respectiva regulación.

### **3.3.1. Elementos para la cuantificación de la posible multa.**

En su Escrito de Manifestaciones, AT&T y WBD vertieron diversas consideraciones que, en su opinión, esta autoridad debe tomar en cuenta para la individualización de la multa que pueda imponerse. Estas manifestaciones son puntualmente atendidas en el apartado “7.2 *Determinación de la multa, conforme al artículo 127, fracción VIII, de la LFCE*”.

#### **Cuarto.- Valoración y alcance de las pruebas.**

De conformidad con el artículo 197 del CFPC, el Instituto goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas, para determinar el valor de las mismas, unas enfrente a otras, y para fijar el resultado final de esta valoración. En ese sentido, en el presente apartado se analizarán los elementos de convicción que sustentan la imputación y los ofrecidos por AT&T y WBD.<sup>85</sup>

<sup>85</sup> Con relación a la distinción entre valor y alcance probatorios, se remite al siguiente criterio judicial:

**“VALOR Y ALCANCE PROBATORIOS. DISTINCIÓN CONCEPTUAL. AUNQUE UN ELEMENTO DE CONVICCIÓN TENGA PLENO VALOR PROBATORIO, NO NECESARIAMENTE TENDRÁ EL ALCANCE DE ACREDITAR LOS HECHOS QUE A TRAVÉS SUYO PRETENDA DEMOSTRAR EL INTERESADO.** La valoración de los medios de prueba es una actividad que el juzgador puede realizar a partir de cuando menos dos enfoques; uno relacionado con el continente y el otro con el contenido, el primero de los cuales tiene como propósito definir qué autoridad formal tiene el respectivo elemento de juicio para la demostración de hechos en general. Esto se logrará al conocerse qué tipo de prueba está valorándose, pues la ley asigna a los objetos demostrativos un valor probatorio pleno o relativo, previa su clasificación en diversas especies (documentos públicos, privados, testimoniales, dictámenes periciales, etcétera. Código Federal de Procedimientos Civiles, Libro Primero, Título Cuarto), derivada de aspectos adjetivos de aquéllos, tales como su procedimiento y condiciones de elaboración, su autor y en general lo atinente a su génesis. El segundo de los enfoques en alusión está vinculado con la capacidad de la correspondiente probanza, como medio para acreditar la realización de hechos particulares, concretamente los afirmados por las partes. A través de aquél el juzgador buscará establecer cuáles hechos quedan demostrados mediante la prueba de que se trate, lo que se conseguirá al examinar el contenido de la misma, reconociéndose así su alcance probatorio. De todo lo anterior se deduce que el valor probatorio es un concepto concerniente a la autoridad formal de la probanza que corresponda, para la demostración de hechos en general, derivada de sus características de elaboración; a diferencia del alcance probatorio, que únicamente se relaciona con el contenido del elemento demostrativo correspondiente, a fin de corroborar la realización de los hechos que a través suyo han quedado plasmados. Ante la referida distinción conceptual, debe decirse que la circunstancia de que un medio de convicción tenga pleno valor probatorio no necesariamente conducirá a concluir que demuestra los hechos afirmados por su oferente, pues aquél resultará ineficaz en la misma medida en que lo sea su contenido; de ahí que si éste es completamente ilegible, entonces nada demuestra, sin importar a quién sea imputable tal deficiencia o aquélla de que se trate.”

Registro digital: 210315, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Materias(s): Común, Tesis: I. 3o. A. 145 K, Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo XIV, Octubre de 1994, página 385.

Las pruebas analizadas y admitidas tienen la siguiente naturaleza: **documentales públicas**,<sup>86</sup> **documentales privadas**,<sup>87</sup> **elementos aportados por la ciencia y la instrumental de actuaciones**. A estas pruebas les corresponde la naturaleza y valor probatorio que le confieren los artículos 93, fracciones II, III, IV, VI, VII y VIII, 129, 133, 143, 165, 188, 191, 200, 202, 203, 210, 210-A, 211, 217 y 218 del CFPC, de aplicación supletoria a la LFCE, y según corresponda a cada prueba. En todo caso, el análisis que el Pleno del Instituto realiza a cada prueba es de acuerdo con su discrecionalidad técnica y libertad de apreciación y análisis establecida en el artículo 84 de la LFCE.

<sup>86</sup> Sirva de apoyo, por analogía, los criterios siguientes del PJF:

**"DOCUMENTOS PÚBLICOS. SU VALOR Y EFICACIA PROBATORIOS EN RELACIÓN CON SU PRESENTANTE.** Si bien es cierto que los documentos públicos tienen valor probatorio pleno, también lo es que ello no necesariamente les otorga alcance o eficacia demostrativa para acreditar el hecho o hechos que se pretenden comprobar, de manera que aunque su valor sea pleno, puede no ser suficiente para crear convicción sobre el punto o cuestiones que están sujetas a prueba. Esto es así, porque un documento público hace fe de la certeza de su contenido, pero si éste pretende desvirtuarse, debe objetarse el documento y probarse la objeción, para así destruir la certeza que recae sobre lo asentado en esa documental. Asimismo, es cierto que los documentos presentados en juicio por las partes prueban plenamente en su contra, aunque no los reconozcan, pero esto no implica que no acepten prueba en contrario y que, por tanto, indefectiblemente deba concedérseles plena eficacia demostrativa contra quien los presentó, ya que sus alcances demostrativos quedan a expensas de la ponderación de todo el material probatorio, pudiéndose llegar a la convicción de que aunque inicialmente probaban plenamente en contra de su presentante, al final su contenido quedó desvirtuado total o parcialmente con otras probanzas aportadas al juicio."

Registro digital: 168143, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Común, Tesis: VI.2o.C.289 K, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, Enero de 2009, página 2689.

**"DOCUMENTALES. VALOR Y ALCANCE PROBATORIO DE LAS.** El hecho de que la responsable haya concedido valor probatorio a las documentales que la parte actora rindió en el juicio y, a la vez, les haya negado eficacia para justificar los hechos que con ellas se pretendió, no significa que se haya obrado contrario a lo dispuesto por los artículos 79 y 80 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, y, por ello, que la sentencia resultara incongruente, toda vez que el valor probatorio de un documento se surte cuando reúne los requisitos exigidos por la ley, en tanto que su eficacia probatoria implica, que, además de tener valor probatorio, sea conducente y demuestre los hechos que con él se pretendan comprobar."

Registro digital: 202404, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Civil, Tesis: III.1o.C.14 C, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, Mayo de 1996, página 620.

Por lo que respecta a las pruebas cuya naturaleza corresponde a la de un documento público, se indica que éstos únicamente constituyen prueba plena respecto de los hechos en ellos narrados y asentados por el fedatario público, sin que la plenitud probatoria que confiere el CFPC a los documentos públicos se traslade al contenido o autoría de los documentos que se agregaron al apéndice de las documentales ofrecidas y/o que las declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos particulares formen prueba plena, salvo en contra de quien los asevare, en términos del artículo 200 del CFPC, supletorio a la LFCE. En todo caso, los documentos públicos solamente prueban plenamente que ante el notario se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero ello no implica que su eficacia es suficiente o plena para demostrar el objeto que GTV pretende con relación a los hechos materia del Expediente Incidental.

<sup>87</sup> Sirve de sustento, por analogía, los criterios:

**"COPIA FOTOSTÁTICA SIMPLE. SU EFICACIA PROBATORIA NO DEPENDE DE SU OBJECCIÓN FORMAL.** Dada la naturaleza contenciosa del proceso civil, el legislador tomó como fuente de prueba la copia fotostática y reconoció el hecho de que si el documento se aleja de la verdad por la facilidad de su alteración o unilateral confección, la parte a quien pueda perjudicar puede objetarlo o bien de probar en contrario, salvo que se trate de una cuestión de interés público en cuyo caso, atendiendo al bien jurídico tutelado, el Juez podrá enjuiciar críticamente su naturaleza y alcance probatorio y la idoneidad de la prueba para acreditar un hecho determinado. Sin embargo, no basta que el documento sea ofrecido en copia fotostática para que por ese motivo inicialmente se le cuestione su valor, sino que debe atenderse a lo que se trata de demostrar con el mismo, es decir, a su idoneidad, y al reconocimiento de su contenido y alcance por el contrario, porque si sucede lo primero el hecho estará probado sin controversia y si acontece lo segundo, le corresponderá al Juez valorar conforme a las reglas de la lógica y la experiencia; de ahí que sea necesario que en la objeción correspondiente se indique cuál es el aspecto que no se reconoce del documento o porque no puede ser valorado positivamente por el Juez porque este último establezca si es idóneo o no para resolver un punto de hecho. Estos aspectos constituyen los estándares sobre los que se asienta la naturaleza probatoria de la copia simple fotostática y suponen el respeto irrestricto del principio de buena fe procesal por parte del Juez y del reconocimiento de que en caso de que una de las partes ofrezca un documento alterado o confeccionado, pueda reprimirse con rigor dicha conducta por los canales que el propio ordenamiento jurídico establece. Por lo tanto para desvirtuar la existencia de tales actuaciones así como su verosimilitud, no basta la simple objeción formal de dicha prueba, sino que es necesario señalar las razones concretas en que se apoya la objeción, mismas que tenderán a invalidar la fuerza probatoria de la copia fotostática."

Registro digital: 2002132, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Materias(s): Civil, Tesis: I.3o.C.55 C (10a.) Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XIV, Noviembre de 2012, Tomo 3, página 1851.

**"COPIAS SIMPLES. HACEN PRUEBA PLENA CONTRA SU OFERENTE.** La copia fotostática simple de un documento hace prueba plena en contra de su oferente, porque la aportación de tal probanza al juicio lleva implícita la afirmación de que esa copia coincide plenamente con su original, toda vez que si se aportan pruebas con el objeto de acreditar afirmaciones, una prueba de esa naturaleza debe de ponderarse concediéndole plena eficacia demostrativa, en lo que le perjudica al oferente, ya que no es concebible restarle credibilidad en ese aspecto porque no es razonablemente lógico, ni jurídico, ignorar la existencia de los acontecimientos que contiene la misma y que precisamente por su ofrecimiento como prueba, implican el cabal reconocimiento de quien la propuso. En cambio esa copia fotostática simple no tendría plena eficacia probatoria respecto a la contraparte del oferente, porque contra ésta ya no operaría la misma razón y en este caso, la mayor o menor convicción que produciría, dependería de la medida en que su contenido se corroborara o no con algunos otros indicios."

Registro digital: 191196, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Común, Tesis: III.1o.T.6 K, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XII, Septiembre de 2000, página 733.

El PJF ha reconocido que el valor probatorio que el CFPC otorga a una prueba no se traduce en su alcance probatorio, pues éste último es otorgado por la autoridad si la probanza en realidad acredita o demuestra los hechos afirmados por las partes y el valor probatorio no puede generarle el alcance probatorio del que carezca la prueba.<sup>88</sup>

Cabe resaltar que, en el Considerando Tercero de la presente resolución se han abordado y desacreditado todos y cada uno de los argumentos planteados por las Partes que intentan desvirtuar el razonamiento vertido en la imputación, específicamente sobre la afirmación de que se superó el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE. Por lo que, en atención y cumplimiento al principio de economía procesal que rige sobre el trámite de los procedimientos, el Instituto al resolver el asunto en cuestión se limitaría en resolver específicamente la parte central de la litis, correspondiente a comprobar si se actualizó o no la norma respectiva, evitando abordar o desviarse en temas que en nada impactan el sentido del fallo.

En ese sentido, como se señaló en la *sección C Cuestión previa sobre las manifestaciones referentes a que posiblemente la Operación Internacional actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE* de la presente resolución, basta que quede acreditado que la Operación Internacional superaba el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, verificar que no se actualiza la excepción establecida en la fracción VI del artículo 93 de la LFCE, y advertir que la concentración se llevó a cabo, surtiendo sus efectos jurídicos y materiales en términos del artículo 87 de la LFCE para poder concluir que las Partes estaban obligadas a notificar dicha operación antes de llevarla a cabo. En ese sentido, resulta innecesario analizar las manifestaciones y pruebas presentadas por las Partes tendientes a controvertir el hecho de que

<sup>88</sup> Sirven de sustento, por analogía, los criterios:

**"VALOR Y ALCANCE PROBATORIOS. DISTINCION CONCEPTUAL. AUNQUE UN ELEMENTO DE CONVICCION TENGA PLENO VALOR PROBATORIO, NO NECESARIAMENTE TENDRA EL ALCANCE DE ACREDITAR LOS HECHOS QUE A TRAVES SUYO PRETENDA DEMOSTRAR EL INTERESADO.** La valoración de los medios de prueba es una actividad que el juzgador puede realizar a partir de cuando menos dos enfoques; uno relacionado con el continente y el otro con el contenido, el primero de los cuales tiene como propósito definir qué autoridad formal tiene el respectivo elemento de juicio para la demostración de hechos en general. Esto se logrará al conocerse qué tipo de prueba está valorándose, pues la ley asigna a los objetos demostrativos un valor probatorio pleno o relativo, previa su clasificación en diversas especies (documentos públicos, privados, testimoniales, dictámenes periciales, etcétera. Código Federal de Procedimientos Civiles, Libro Primero, Título Cuarto), derivada de aspectos adjetivos de aquéllos, tales como su procedimiento y condiciones de elaboración, su autor y en general lo atinente a su génesis. El segundo de los enfoques en alusión está vinculado con la capacidad de la correspondiente probanza, como medio para acreditar la realización de hechos particulares, concretamente los afirmados por las partes. A través de aquél el juzgador buscará establecer cuáles hechos quedan demostrados mediante la prueba de que se trate, lo que se conseguirá al examinar el contenido de la misma, reconociéndose así su alcance probatorio. De todo lo anterior se deduce que el valor probatorio es un concepto concerniente a la autoridad formal de la probanza que corresponda, para la demostración de hechos en general, derivada de sus características de elaboración; a diferencia del alcance probatorio, que únicamente se relaciona con el contenido del elemento demostrativo correspondiente, a fin de corroborar la realización de los hechos que a través suyo han quedado plasmados. Ante la referida distinción conceptual, debe decirse que la circunstancia de que un medio de convicción tenga pleno valor probatorio no necesariamente conducirá a concluir que demuestra los hechos afirmados por su oferente, pues aquél resultará ineficaz en la misma medida en que lo sea su contenido; de ahí que si éste es completamente ilegible, entonces nada demuestra, sin importar a quién sea imputable tal deficiencia o aquella de que se trate."

Registro digital: 210315, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Materias(s): Común, Tesis: I. 3o. A. 145 K, Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo XIV, Octubre de 1994, página 385.

**"DOCUMENTOS. LA FALTA DE OBJECCION A LOS, NO LES GENERA EFICACIA PROBATORIA DE LA QUE CAREZCAN.** Si bien es cierto que de acuerdo con el artículo 1296 del Código de Comercio los "documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la parte contraria se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente."; también lo es que la falta de objeción sólo puede producirle a un documento valor probatorio en relación con su contenido, mas no puede generarle un alcance probatorio del que carezca, dado que la falta de objeción hace presumir el reconocimiento de lo que en él conste, mas no la admisión de datos que no se encuentren plasmados, o no se infieran de él."

Registro digital: 189722, Tipo: Jurisprudencia, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Civil, Tesis: III.1o.C. J/25, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIII, Mayo de 2001, página 951.



posiblemente la Operación Internacional también actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE, pues su examen en nada variaría el sentido de la conclusión.<sup>89</sup>

Por lo tanto, por economía procesal en el presente apartado únicamente se abordará el análisis de las pruebas referentes a si se rebasó el umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

#### 4.1. Pruebas que sustentan la imputación.

En el presente apartado se analizan los elementos de prueba que fueron utilizados para sustentar la probable omisión de notificar ante el Instituto una o más concentraciones cuando legalmente debió hacerse.

##### 4.1.1. Copia certificada del Dictamen de Cierre.<sup>90</sup>

**Documental pública** consistente en el Dictamen de Cierre, en el cual la AI señaló, entre otras cuestiones, lo siguiente:

##### *“II.4.1.2.3. Administración y dirección*

*El órgano rector de WBD es el consejo de administración, integrado por **Información, hechos o actos de carácter administrativo**.<sup>91</sup> El consejo de administración de WBD se integra de la siguiente manera:*

**Tabla 8. Consejo de administración de WBD**

<b>Nombre</b>	<b>Cargo</b>
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales

<sup>89</sup> Sirven de sustento los siguientes criterios:

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ES INNECESARIO SU ESTUDIO, CUANDO LA DECLARACIÓN DE FIRMEZA DE UNA CONSIDERACIÓN AUTÓNOMA DE LA SENTENCIA RECLAMADA ES SUFICIENTE PARA REGIR SU SENTIDO.** Si el tribunal responsable, para sustentar el sentido de la resolución reclamada, expresó diversas consideraciones, las cuales resultan autónomas o independientes entre sí y suficientes cada una de ellas para regir su sentido, la ineficacia de los conceptos de violación tocantes a evidenciar la ilegalidad de alguna de tales consideraciones, hace innecesario el estudio de los restantes, pues su examen en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme alguna para que dicha consideración sustente por sí sola el sentido del fallo”.

Registro digital: 172578. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Materia: Común. Tesis: IV.2o.C. J/9. Tipo: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Mayo de 2007, página 1743.

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LA DESESTIMACIÓN DE LOS ENCAMNADOS A COMBATIR UNA RAZÓN QUE POR SÍ MISMA SUSTENTA EL SENTIDO DEL ACTO RECLAMADO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS.** Si la autoridad responsable, para sustentar el sentido del acto reclamado expresó consideraciones esenciales en donde cada una es autónoma y suficiente para sostenerlo, con independencia de las otras para regir su sentido, y respecto de una de ellas los conceptos de violación tocantes a evidenciar su ilegalidad resultan inoperantes o infundados, el resto de los propuestos deben calificarse como inoperantes, al ser innecesario estudiarlos, en atención a que en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme una de ellas para seguir sosteniendo el sentido del fallo reclamado”.

Registro digital: 2022188. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia: Común. Tesis: XVII.1o.C.T.47 K (10a.). Tipo: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, Octubre de 2020, Tomo III, página 1794.

<sup>90</sup> Folios 17 a 73 del Expediente Incidenta.

<sup>91</sup> La nota al pie señala: “Anexo 6 del escrito de WBD presentado ante la Oficialía el veintinueve de marzo de dos mil veintitrés. Foja 214 del Expediente.”

Nombre	Cargo
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales

Fuente: Elaboración propia con información presentada por WBD. Foja 271 del Expediente.

Nota:

\* **Miembro del consejo de administración nombrado por AT&T, como resultado de la operación internacional.** Información proporcionada por las partes, a fojas 660 y 661 del Expediente UCE; foja 111 del Expediente.

[...]

Adicionalmente, WBD proporcionó los montos de las ventas a clientes de nacionalidad mexicana ubicados en México para el año dos mil veintiuno, derivadas de la provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STAR y del STRD, y de la provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales, realizadas por las que eran subsidiarias de Discovery, previo a la operación internacional.<sup>92</sup>

[...]

Tabla 15. Ventas anuales originadas en territorio nacional de las subsidiarias extranjeras con actividades en México (segmento WarnerMedia), 2021.

[...]

Tabla 16. Ventas anuales originadas en territorio nacional de las subsidiarias de Discovery con actividades en México, antes de la operación internacional, 2021.

[...]

### II.6.1.3. Adquisición conjunta del 71% de WBD por los accionistas de AT&T

Como resultado de la operación internacional, los accionistas de AT&T adquirieron el 71 % de las acciones del capital social de WBD.

Durante el procedimiento de notificación de la operación mexicana, las partes señalaron que la adquisición del 71% de las acciones del capital social de WBD actualiza la hipótesis de excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE. Conforme a lo manifestado, ningún accionista de AT&T, en lo individual, sería titular del 10% (diez por ciento) o más de las acciones de WBD.

La adquisición del 71% de las acciones del capital social de WBD no actualiza la hipótesis de excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, por lo siguiente:

[...]

<sup>92</sup> La nota al pie señala: "Anexo 17.1 del escrito de WBD presentado ante la Oficialía el primero de junio de dos mil veintitrés. Foja 382 del Expediente."

Por otro lado, a través de dichos instrumentos AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. [...] Es decir, mediante la operación internacional AT&T adquirió la facultad de designar miembros del consejo de administración de WBD.

[...]

Por lo anterior, la adquisición del 71% de las acciones de WBD, por parte de los accionistas de AT&T, no actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

[...]

Al respecto, en el Expediente UCE las partes manifestaron que "no se ha preparado una valuación o estimación respecto al valor comercial de los negocios y/o actividades de las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia que representan o pudieran representar indirectamente en México".

Debido a lo anterior, y con el objetivo de realizar un análisis exhaustivo conforme a la fracción I del artículo 86 de la LFCE, se estimó el valor de la operación internacional para México, tomando en cuenta los montos contenidos en las Tablas 15 y 16 de este dictamen.

[...]

Tabla 17. Estimación del valor de la operación internacional para México.

[...]

De la anterior estimación se observa que los montos de la parte proporcional aplicable para México, tanto por la adquisición del segmento WarnerMedia y como por la adquisición del 71% de las acciones de WBD, son superiores al umbral establecido en la fracción I del artículo 86 de la LFCE.

En este sentido, la operación internacional actualizó la fracción I del artículo 86 de la LFCE.

[...]

### **II.6.5. Conclusión**

Conforme al análisis realizado, la operación internacional actualizó [el supuesto contemplado en el artículo 86, fracción I], de la LFCE. En este sentido, AT&T, Discovery (ahora WBD) y Drake Subsidiary tenían la obligación de notificar ante el Instituto la operación internacional previamente a su realización y obtener su autorización."<sup>93</sup>

Con dicha prueba se acredita lo siguiente:

- El concepto de ventas originadas en territorio nacional es un concepto amplio que incluye a aquellas ventas hechas o realizadas a clientes ubicados en México. En el presente caso, lo que define la realización de ventas en el territorio nacional es la ubicación del cliente,

<sup>93</sup> Folios 26, 34 a 42 del Expediente Incidental.

pues de éste es de donde salen los recursos monetarios para pagar al vendedor por la adquisición de un bien o servicio.

- La parte proporcional para México del monto de la Operación Internacional corresponde a **Información económica**, dicho monto supera el umbral establecido en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.
- La adquisición del 71% (setenta y un por ciento) de las acciones de WBD por parte de los accionistas de AT&T no actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.

A esta prueba documental pública le corresponde la naturaleza y valor probatorio que le confieren los artículos 93, fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC.

#### **4.1.2. Copia certificada del Acuerdo de Pleno.<sup>94</sup>**

**Documental pública** consistente en el Acuerdo de Pleno, en el cual se estableció, entre otras cuestiones, lo siguiente:

*“Las Partes aclararon que la Operación Internacional y la Operación Mexicana son “dos operaciones separadas, implementadas mediante algunos documentos transaccionales separados y sujetas a términos y condiciones de cierre específicos” y “para efectos de este expediente de notificación y considerando que la Operación Internacional ya ha cerrado, no notificaron la Operación Internacional a ese H. Instituto.”*

*Asimismo, las Partes señalaron que “la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% de Discovery [WBD tras la Operación Internacional] e, indirectamente, de sus subsidiarias mexicanas, no forma parte de la Operación notificada para efectos del análisis del Instituto, ya que actualiza la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI de la LFCE”, y que “las Partes [...] no están notificando ni notificaron voluntariamente nada distinto a lo aquí aclarado”. [Énfasis añadido]*

*De lo anterior, se advierte que las Partes admiten haber cerrado la Operación Internacional y no haberla notificado como parte del Expediente UCE/CNC-012-2021, en el cual se analizó y autorizó con condiciones llevar a cabo la Operación Mexicana, pues, por un lado, manifestaron que no se configuraban los supuestos establecidos en el artículo 86 de la LFCE para notificar la adquisición de WarnerMedia por parte de Discovery, excluyendo al Negocio Mexicano, y, por otro lado, manifestaron que la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% de las acciones de Discovery no debía notificarse pues actualizaba la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI de la LFCE.*

[...]

<sup>94</sup> Folios 74 a 92 del Expediente Incidenta.

*Al respecto, este Pleno coincide con la conclusión de la AI en el sentido de que, al llevarse a cabo una adquisición de acciones, la Operación Internacional actualizó los supuestos del artículo 61 de la LFCE.*

*Asimismo, la AI señala que la Operación Internacional no fue notificada al Instituto previamente a su realización, pues incluso los agentes económicos señalaron haber cerrado la Operación Internacional el 8 de abril de 2022 y no haberla notificado como parte del [Expediente CNC], en el cual se analizó y autorizó con condiciones llevar a cabo la Operación Mexicana.*

[...]

*Por lo anterior, este Pleno determina que no existen elementos para considerar que la Operación Internacional actualice la probable ilicitud prevista en los artículos 62 y 64 de la LFCE, por lo cual lo procedente es decretar el cierre del Expediente.*

*Esta conclusión no prejuzga sobre la probable omisión de notificación de la Operación Internacional, lo cual, de conformidad con lo establecido en los artículos 67-A y 128 de las DRLFCE, se tramitará vía incidental en el momento procesal oportuno.*

[...]

*Segundo.- Dese vista a la Unidad de Competencia Económica para que inicie y desahogue el procedimiento incidental sobre la posible omisión de notificar una o más concentraciones.*

*Tercero.- El presente acuerdo se emite exclusivamente respecto a las cuestiones efectivamente planteadas por la Autoridad Investigadora en el Dictamen y no prejuzga sobre violaciones a la Ley Federal de Competencia Económica, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión u otros ordenamientos, en que pudieran haber incurrido, o pudieran incurrir, los agentes económicos investigados, ni sobre otros procedimientos en curso ante esta u otras autoridades.”<sup>95</sup>*

Con dicha prueba se acredita lo siguiente:

- La Operación Internacional actualizó los supuestos del artículo 61 de la LFCE, es decir, es una concentración.
- La Operación Internacional se cerró el 8 de abril de 2022 sin que las partes involucradas la hayan notificado al Instituto en el Expediente CNC, ni se cuente con registro en los archivos del Instituto de que se hubiese notificado en algún otro expediente, cuestión expresamente reconocida por AT&T y WBD.
- El Pleno se limitó a pronunciarse sobre la probable ilicitud de la Operación Internacional y no emitió pronunciamiento alguno con respecto a la probable omisión de notificar una o más

<sup>95</sup> Folios 80, 83, 90 y 91 del Expediente Incidental.

concentraciones cuando legalmente debió hacerse, pues esos hechos son objeto de este procedimiento incidental y serán resueltos siguiendo dicho procedimiento.

A esta prueba documental pública le corresponde la naturaleza y valor probatorio que le confieren los artículos 93, fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC.

#### **4.1.3. Copia certificada del Expediente CNC.<sup>96</sup>**

**Elemento aportado por la ciencia** consistente en un dispositivo de almacenamiento masivo USB el cual fue presentado por la UCE como anexo del oficio IFT/226/UCE/065/2022 el 25 de agosto de 2022 en el Expediente AI, el cual contiene copia certificada en formato digital de las constancias del Expediente CNC tramitado por la UCE.

Es menester referir que AT&T y WBD ofrecieron esta prueba en su Escrito de Manifestaciones como “*instrumental de actuaciones*”. Sin perjuicio de lo anterior, para efectos del análisis de las pruebas de la imputación, se analiza también en este apartado conforme al valor y alcance probatorios que aquí se razonan.

Al elemento aportado por la ciencia referido le corresponde la naturaleza y el valor probatorio que le confiere los artículos 93, fracción VII, 188, 207, 210-A y 217 del CFPC.

Ahora bien, dentro del Expediente CNC se encuentran los siguientes documentos, mismos que comparten la naturaleza de **elementos aportados por la ciencia** y el valor probatorio que les confieren los artículos 93, fracción VII, 188, 207, 210-A y 217 del CFPC:

##### **4.1.3.1. Escrito de notificación.**

En el escrito de notificación de la concentración presentado el 24 de septiembre de 2021, las Partes señalaron lo siguiente:

*“[...] el Instituto es competente para analizar los efectos derivados de la Operación en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, dado que: (i) **los contenidos audiovisuales (independientes (standalone) y canales lineales) licenciados por Warner Media y/o Discovery se explotan y distribuyen en México** a través de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión de terceros [...] y (ii) la venta de espacios de publicidad digital en canales de TV y las plataformas OTT.*

*[...]*

*El resto de productos y servicios que ofrece WarnerMedia y/o Discovery en México, no serán abordados de forma detallada en la presente notificación [...].*

<sup>96</sup> Folio 111 del Expediente AI.

[...]

**En México, Discovery ofrece servicios a través de su subsidiaria mexicana** conocida como [DNM] [...] *al igual que a través de subsidiarias constituidas en otras jurisdicciones* [...].

[...] **el 71% de las acciones de Discovery, valoradas en aproximadamente Información económica.**<sup>97</sup> [énfasis añadido]

Con dicha prueba se acredita que los contenidos audiovisuales licenciados por WarnerMedia y/o WBD se explotan y distribuyen en México y que Discovery ofrece servicios en México a través de su subsidiaria mexicana DNM. Además, WBD y AT&T indicaron que el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD que los accionistas de AT&T adquirieron mediante la Operación Internacional tienen un valor aproximado de **Información económica**.

#### **4.1.3.2. Contrato de Separación y Distribución.<sup>98</sup>**

Como anexo del escrito de notificación referido en el numeral **“4.1.3.1. Escrito de notificación”** de este apartado, las Partes presentaron un dispositivo de almacenamiento masivo USB, el cual contiene diversos documentos, entre los cuales se encuentra el denominado *“Anexo III.a Traducción”*, mismo que contiene la traducción parcial del documento titulado *“SEPARATION AND DISTRIBUTION AGREEMENT”* de fecha **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, es decir, del Contrato de Separación y Distribución.

Con dicha prueba se acredita que **Información, hechos o actos de carácter jurídico** celebraron un contrato el **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, con el objeto de **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. Además, se estableció que:

- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**

<sup>97</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 3, 8 y 17 del Expediente CNC.

<sup>98</sup> Folio 111 del Expediente AI y 30 del Expediente CNC.

#### 4.1.3.3. Contrato y Plan de Fusión.

Como anexo del escrito de notificación referido en el numeral “**4.1.3.1. Escrito de notificación**” de este apartado, las Partes presentaron un dispositivo de almacenamiento masivo USB, el cual contiene diversos documentos, entre los cuales se encuentra el denominado “*Anexo III.b Traducción*”, mismo que contiene la traducción parcial del documento titulado “*AGREEMENT AND PLAN OF MERGER*” de fecha **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, es decir, del Contrato y Plan de Fusión.

Con dicha prueba se acredita que **Información, hechos o actos de carácter jurídico** celebraron un contrato el **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, con el objeto de **Información, hechos o actos de carácter jurídico**. Además, se estableció que:

- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
  
- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
  
- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
  
- **Información, hechos o actos de carácter jurídico:**
  - **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
  
  - **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**
  
  - **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**

**Información, hechos o actos de carácter jurídico.**



#### 4.1.3.4. Apéndice 1 del escrito presentado por las Partes el 30 de marzo de 2022.<sup>99</sup>

Como anexo del escrito presentado por las Partes el 30 de marzo de 2022, las mismas exhibieron el “Apéndice 1”, el cual contiene un escrito de 29 de marzo de 2022, por el cual manifestaron, entre otras cuestiones, lo siguiente:

*“Información Adicional sobre el Consejo de Administración de [WBD]*

[...]

*Miembros designados por AT&T*

***La siguiente tabla muestra a los consejeros designados por AT&T para ser miembros del consejo de administración de WBD al cierre:***

<b>Consejero designado</b>	<b>Participación actual en AT&amp;T</b>
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales
Datos personales	Datos personales

[...]”<sup>100</sup>

Con dicha prueba se acredita que AT&T, con motivo de la Operación Internacional, **Información, hechos o actos de carácter jurídico**.

#### 4.1.3.5. Escrito de Aviso.<sup>101</sup>

En el escrito presentado por las Partes el 18 de abril de 2022, las mismas manifestaron, entre otras cosas, lo siguiente:

*“La Notificación fue presentada el 24 de septiembre de 2021 y el proceso estuvo suspendido por más de tres meses. Durante ese tiempo, las Partes obtuvieron autorizaciones en todas las demás jurisdicciones en donde notificaron [...].*

<sup>99</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 599 a 667 del Expediente CNC.

<sup>100</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 660 y 661 del Expediente CNC.

<sup>101</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 801 a 805 del Expediente CNC.

*Se han requerido varios pasos corporativos para completar esta Operación [...]. Por lo tanto, con el objetivo de que las Partes puedan continuar con el avance conforme a lo previsto, pero sin causar ningún efecto legal o material en territorio nacional, las Partes aclaran que la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% de Discovery e, indirectamente, de sus subsidiarias mexicanas, no forma parte de la Operación notificada para efectos del análisis del Instituto, ya que actualiza la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI de la [LFCE] [...].*

*El análisis del Instituto, que se extiende a la adquisición por parte de Discovery de las subsidiarias, activos e ingresos de WarnerMedia en México que están sujetas a la aplicación de la Ley (el "Negocio Mexicano"), no se verá afectado por esta aclaración.”<sup>102</sup>*

Con dicha prueba se acredita que las Partes informaron que obtuvieron autorización de todas las autoridades extranjeras donde notificaron Operación Internacional, por lo que llevaron a cabo diversos actos corporativos para realizarla, manifestando que eso no afectaba a la operación notificada para efectos del análisis del Instituto en el Expediente CNC, ya que la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD actualizaba la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI de la LFCE.

#### **4.1.3.6. Escrito presentado por las Partes el 19 de mayo de 2022.<sup>103</sup>**

En el escrito presentado por las Partes el 19 de mayo de 2022, las mismas manifestaron, entre otras cuestiones, lo siguiente:

*“[...] el cierre de la Operación Internacional se llevó a cabo el 8 de abril de 2022. A continuación, se proporciona una descripción de cada uno de los pasos relevantes que fueron llevados a cabo para tal efecto, así como las fechas correspondientes en las que tuvieron lugar:*

*a. AT&T transfirió el segmento WarnerMedia de AT&T (excluyendo al Negocio Mexicano) a [Magallanes]. En ese punto, Spinco aún era una subsidiaria propiedad al 100% de AT&T. Este paso se llevó a cabo el 7 de abril de 2022;*

*b. AT&T anunció la recepción de aproximadamente **Información económica** y la retención de cierta deuda de WarnerMedia, la porción en efectivo está sujeta a ajustes posteriores al cierre. Este paso se llevó a cabo el 8 de abril de 2022;*

*c. AT&T distribuyó a cada uno de los accionistas de AT&T a la fecha registrada (record date) (es decir, al 5 de abril de 2022) las acciones ordinarias de Spinco que eran propiedad de AT&T como dividendo a pro rata. Este paso se llevó a cabo el 8 de abril de 2022;*

*d. [WBD] fusionó a su subsidiaria propiedad al 100%, [Drake Subsidiary] con y en Spinco, siendo Spinco la sociedad subsistente (la "Fusión"). Al completarse la Fusión, Spinco se convirtió en una subsidiaria propiedad al 100% de [WBD]. Este paso se llevó a cabo el 8 de abril de 2022;*

<sup>102</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 802 y 803 del Expediente CNC.

<sup>103</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 822 a 857 del Expediente CNC.

e. Como resultado de lo anterior, inmediatamente después de la Fusión, las acciones emitidas y en circulación de Spinco (entonces propiedad de accionistas de AT&T) fueron automáticamente convertidas en el derecho a recibir **Información, hechos o actos de carácter jurídico** de [WBD], por cada acción ordinaria del capital social de Spinco de las que eran titulares a la fecha del cierre, de manera que el número de acciones emitidas en favor de los accionistas de Spinco representaban, en total, aproximadamente el 71% de las acciones en circulación (incluidos derechos de voto) de [WBD] sobre una base totalmente diluida. Este paso también se llevó a cabo el 8 de abril de 2022. Por lo tanto, inmediatamente después de completarse la Fusión, los accionistas previos de la anterior Discovery tenían, en total, las acciones en circulación restantes (incluidos derechos de voto) (aproximadamente 29%) representativas del capital social de [WBD].”<sup>104</sup>

Con dicha prueba se acredita que las Partes cerraron la Operación Internacional el 8 de abril de 2022 mediante los siguientes actos:

- El 7 de abril de 2022, AT&T transfirió el negocio, operaciones, actividades y pasivos que constituyen el Segmento WarnerMedia de AT&T a Spinco (subsidiaria al 100% de AT&T).
- El 8 de abril de 2022, i) AT&T anunció la recepción de aproximadamente **Información económica** y la retención de cierta deuda de WarnerMedia; ii) AT&T distribuyó a sus accionistas a la fecha registrada (es decir, al 5 de abril de 2022) las acciones ordinarias de Spinco que eran de su propiedad como dividendo a prorrata; y iii) WBD fusionó a Drake Subsidiary con Spinco, siendo esta última la sociedad subsistente y convirtiéndose en subsidiaria al 100% (cien por ciento) de WBD.
- Como resultado de lo anterior, el número de acciones emitidas en favor de los accionistas de Spinco representaban, en total, aproximadamente el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones en circulación (incluidos derechos de voto) de WBD sobre una base totalmente diluida.

#### **4.1.3.7. Contrato de Transferencia.**

Como anexo del escrito referido en el numeral **4.1.3.5.** de este apartado, las Partes presentaron un dispositivo de almacenamiento masivo USB, el cual contiene diversos documentos, entre los cuales se encuentra el denominado “*Anexo 1.a - Conveyance Agreement (Executed) (4855-1199-1065.1) - traducción*”, el cual contiene la traducción parcial del documento titulado “**CONVEYANCE AGREEMENT**” de fecha **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, es decir, del Contrato de Transferencia.

Con dicha prueba se acredita que:

<sup>104</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 825 y 826 del Expediente CNC.

- **Información, hechos o actos de carácter jurídico.**

- Es decir, se acredita que el Contrato y Plan de Fusión y el Contrato de Separación y Distribución son interdependientes e implica la realización de actos coordinados, con un objetivo común.
- Aún para la realización de la Operación Mexicana –que, si bien no es materia de la presente resolución, arroja evidencia sobre los vínculos establecidos en los contratos base de la Operación Internacional–, las Partes reconocieron la interdependencia de dichos contratos y de sus efectos para materializar la Operación Internacional.

#### **4.1.3.8. Escrito presentado por las Partes el 5 de agosto 2022.**<sup>105</sup>

En el escrito presentado por las Partes el 5 de agosto de 2022, las mismas manifestaron, entre otras cosas, lo siguiente:

*“Las Partes manifiestan que la Operación Internacional (como se define en la Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional) y la adquisición del Negocio Mexicano de WarnerMedia (la “Operación Mexicana”, la cual consiste en la adquisición por parte de Warner Bros. Discovery de las subsidiarias, activos e ingresos mexicanos de WarnerMedia) son dos operaciones separadas, implementadas mediante algunos documentos transaccionales separados y sujetas a términos y condiciones de cierre específicos.*

*De hecho, la Operación Internacional -la cual las Partes consideraron que no actualizaba la obligación de notificar en México y, por lo tanto, no requería ser notificada a ese H. Instituto- cerró el 8 de abril, mientras que el cierre de la Operación Mexicana está pendiente y se llevará a cabo una vez que se obtenga la autorización por parte de ese H. Instituto.*

[...]

*Para efectos de esta notificación, la operación que debe ser considerada como la “Operación Notificada” es la Operación Mexicana, que consiste en la adquisición por parte de Warner Bros. Discovery de las subsidiarias, activos e ingresos mexicanos de WarnerMedia [...].”<sup>106</sup>*

Con dicha prueba se acredita que las Partes manifestaron que la Operación Internacional y la Operación Mexicana fueron 2 (dos) operaciones separadas y que la Operación Internacional no la notificaron y que la cerraron el 8 de abril de 2022. Además, que la operación que debía ser considerada como la “Operación Notificada” en el Expediente CNC era la operación que consistió en la adquisición por parte de WBD de las subsidiarias, activos e ingresos mexicanos de WarnerMedia, es decir, la Operación Mexicana.

<sup>105</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 1049 a 1055 del Expediente CNC.

<sup>106</sup> Folio 111 del Expediente AI y 1051 del Expediente CNC.

#### **4.1.4. Anexos electrónicos presentados por AT&T y WBD el 1 de junio de 2023 en desahogo a los requerimientos de información IFT/110/AI/DG-PMCI/010/2023 e IFT/110/AI/DG-PMCI/011/2023.<sup>107</sup>**

**Elementos aportados por la ciencia**, consistentes en 2 (dos) dispositivos de almacenamiento masivo USB, presentados por AT&T y WBD el 1 de junio de 2023 en la Oficialía, en desahogo a los requerimientos de información con número IFT/110/AI/DG-PMCI/010/2023 e IFT/110/AI/DG-PMCI/011/2023, ambos emitidos por la AI el 9 de marzo de 2023.<sup>108</sup>

Uno de los dispositivos de almacenamiento masivo USB en comento<sup>109</sup> contiene 2 (dos) archivos en formato Excel titulados “Anexo 13” y “Anexo 15”, mientras que el otro dispositivo de almacenamiento masivo USB contiene 1 (un) archivo en formato Excel titulado “Anexo15”.<sup>110</sup> Tales documentos contienen unas tablas con las que se acreditan los montos de las ventas anuales de AT&T y WBD de 2020 y 2021 a clientes de nacionalidad mexicana ubicados en México, mismas que derivan del licenciamiento de contenidos audiovisuales (para su transmisión a través del STAR, STRD o plataformas OTT) y de otras actividades, realizadas por las Subsidiarias Extranjeras (Segmento WarnerMedia).

El segundo dispositivo de almacenamiento masivo USB también contiene 1 (un) archivo en formato Excel titulado “Anexo 17.1”,<sup>111</sup> el cual contiene una tabla con la que se acreditan los montos de las ventas a clientes de nacionalidad mexicana ubicados en México de 2020 y 2021, derivadas de la provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STAR y del STRD, y de la provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales, realizadas por las que eran subsidiarias de Discovery, previo a la Operación Internacional.

A los elementos aportados por la ciencia referidos les corresponden la naturaleza y el valor probatorio que les confieren los artículos 93, fracción VII, 188, 207, 210-A y 217 del CFPC.

#### **4.1.5. Desahogo de AT&T al requerimiento de información IFT/110/AI/DG-PMCI/011/2023.<sup>112</sup>**

**Documental privada**, consistente en el escrito presentado por AT&T en la Oficialía el 21 de abril de 2023 en el Expediente AI, por el cual desahogó el requerimiento de información emitido por la AI mediante el oficio IFT/110/AI/DG-PMCI/011/2023 de 9 de marzo de 2023.

Con relación al cierre de la Operación Internacional, y a las ventas de las subsidiarias de AT&T que fueron transferidas a WBD en virtud de la Operación Internacional, AT&T señaló lo siguiente:

<sup>107</sup> Folios 362 y 382 del Expediente AI.

<sup>108</sup> Folios 137 a 153 del Expediente AI.

<sup>109</sup> Folio 362 del Expediente AI.

<sup>110</sup> Folio 382 del Expediente AI.

<sup>111</sup> *Idem.*

<sup>112</sup> Folios 219 a 241 del Expediente AI.

**“Información sobre el manejo del negocio del titular.**

**[...] Información sobre el manejo del negocio del titular [...].”<sup>113</sup>**

La documental descrita acredita que **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

A esta documental privada le corresponde la naturaleza y valor probatorio que le confieren los artículos 93, fracción III, 133, 197, 203 y 204 del CFPC.

#### **4.1.6. Desahogo de WBD al requerimiento de información IFT/110/AI/DG-PMCI/010/2023.<sup>114</sup>**

**Documental privada**, consistente en el escrito presentado por WBD en la Oficialía el 26 de abril de 2023 en el Expediente AI, por el cual desahogó el requerimiento de información emitido por la AI mediante el oficio IFT/110/AI/DG-PMCI/010/2023 de 9 de marzo de 2023.

Con relación a las ventas originadas en territorio nacional durante 2020 y 2021 y el monto total pagado por Discovery a AT&T al realizarse la Operación Internacional, WBD señaló lo siguiente:

**“[...] Información sobre el manejo del negocio del titular.**

**Información sobre el manejo del negocio del titular**

**Información sobre el manejo del negocio del titular**

<sup>113</sup> Folios 222 y 225 del Expediente AI.

<sup>114</sup> Folios 259 a 277 del Expediente AI.

**Información sobre el manejo del negocio del titular.**

**Información sobre el manejo del negocio del titular.**

**Información sobre el manejo del negocio del titular.**

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (la "Constitución")*

[...]

*Al respecto, el artículo 42 de la Constitución establece que el territorio nacional comprende: (i) las partes integrantes de la Federación; (ii) las islas, incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes; (iii) las islas de Guadalupe y las de Revillagigedo situadas en el Océano Pacífico; (iv) la plataforma continental y zócalos submarinos [...] (v) las aguas de los mares territoriales; [...] (vi) el espacio situado sobre el territorio nacional [...].*

*[...] esta definición, por sí misma, debería ser suficiente para concluir que ninguna de las ventas de las Subsidiarias Extranjeras de WM se "realizó dentro del territorio nacional", ya que las ventas de dichas entidades se realizaron fuera de México, a través de contratos ejecutados fuera de México y ventas facturadas fuera de México.*

[...]

*Código Civil Federal (el "Código Civil")*

*El Código Civil no proporciona una definición de ventas "realizadas en México"; sin embargo, sus disposiciones sí proporcionan cierta orientación respecto a qué personas (físicas y morales) están sujetas al Código Civil.*

[...]

*Considerando que ninguna de las Subsidiarias Extranjeras de WM están ubicadas en México y que los contratos relacionados con sus negocios fueron ejecutados fuera de México y están sujetos a las leyes de jurisdicciones distintas a México, es claro que dichos contratos no "ocurrieron" en México y que dichos contratos y sociedades no están sujetos a las leyes mexicanas y a su jurisdicción, incluyendo el Código Civil.*

*Código de Comercio*

[...]

*Dado que ninguna de las Subsidiarias Extranjeras de WM están establecidas en México ni tienen una agencia o sucursal en México, es claro que no ejercen actos de comercio en México, y, por lo tanto, no se consideran comerciantes en México ni están sujetas al Código de Comercio.*

### **Información sobre el manejo del negocio del titular**<sup>115</sup>

La documental descrita acredita lo siguiente:

- WBD considera que no existe una definición sobre las ventas realizadas en México y que, de lo establecido en la CPEUM, el Código Civil y el Código de Comercio, se puede concluir que ninguna de las ventas de las subsidiarias extranjeras de WBD se realizó dentro del territorio nacional.
- AT&T recibió de Discovery por títulos de deuda de Spinco y cierta deuda por parte de WarnerMedia aproximadamente **Información económica**.

A esta documental privada le corresponde la naturaleza y valor probatorio que le confieren los artículos 93, fracción III, 133, 197, 203 y 204 del CFPC.

#### **4.1.7. Análisis conjunto de los elementos probatorios.**

Los elementos probatorios descritos en los apartados “**4.1.1. Copia certificada del Dictamen de Cierre**” a “**4.1.6. Desahogo de WBD al requerimiento de información IFT/100/AI/DG-PMCI/010/2023**”, adinmiculados entre sí, permiten acreditar que la Operación Internacional consistió en la adquisición por parte de WBD del negocio, operaciones, activos y pasivos que constituyen el Segmento WarnerMedia, que era propiedad de AT&T, excluyendo ciertos negocios y el Negocio Mexicano y que, como contraprestación, los accionistas de AT&T adquirieron conjuntamente el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, la cual se realizó el 8 de abril de 2022, sin que las partes involucradas la hubieran notificado previamente al Instituto en el Expediente CNC, ni en algún otro expediente.

La Operación Internacional ascendió a aproximadamente **Información económica**, lo cual es equivalente a **Información económica**, considerando el tipo de cambio aplicable, es decir, de \$20.0665 (veinte pesos 665/10000) por dólar.

<sup>115</sup> Folios 263 a 265 y 270 del Expediente AI.



Ahora bien, la parte proporcional para México del monto de la Operación Internacional corresponde a **Información económica**, conforme a lo siguiente:

**Cuadro 1. Estimación del valor de la Operación Internacional en México**

Acto de la Operación Internacional	Monto de la Operación Internacional	Monto de la parte proporcional para México
Adquisición del segmento WarnerMedia por parte de Discovery (ahora WBD).	<b>Información económica</b> <sup>a)</sup>	<b>Información económica</b> <sup>b)</sup>
Adquisición del 71% de las acciones de WBD por parte de los accionistas de AT&T.	<b>Información económica</b> <sup>c)</sup>	<b>Información económica</b> <sup>d)</sup>
<b>Total</b>	<b>Información económica</b>	<b>Información económica</b>

Notas:

<sup>a)</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

<sup>b)</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

<sup>c)</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

<sup>d)</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

Por otra parte, el Segmento WarnerMedia tuvo las siguientes ventas originadas en el territorio nacional en el 2021, es decir, en el año previo al que se cerró la Operación Internacional:

**Cuadro 2. Ventas anuales originadas en territorio nacional de las subsidiarias extranjeras con actividades en México (Segmento WarnerMedia) en 2021** <sup>116</sup>

Subsidiaria	Actividad	Ventas originadas en México en 2021
HBO Ole Distribution, LLC	Licenciamiento de contenidos audiovisuales para su transmisión, reproducción o acceso a través del STAR.	<b>Información económica</b>
Turner International Latin America, Inc.	Licenciamiento de contenidos audiovisuales para su transmisión, reproducción o acceso a través del STAR y venta de espacios para publicidad en el STAR.	<b>Información económica</b>
Warner Bros. Home Entertainment, Inc.	Licenciamiento de contenidos audiovisuales para su transmisión, reproducción o acceso a través de plataformas OTT (TVOD/EST y PPV) y licenciamiento de videos físicos (DVD/Blue-ray).	<b>Información económica</b>
Warner Bros. International Television Distribution, Inc.	Licenciamiento de contenidos audiovisuales para su transmisión, reproducción o acceso a través del STRD.	<b>Información económica</b>

<sup>116</sup> Anexos 13 y 15 contenidos en los folios 362 y 382 del Expediente AI.

Subsidiaria	Actividad	Ventas originadas en México en 2021
WarnerMedia Direct Latin America, LLC.	Licenciamiento de contenidos audiovisuales para su transmisión, reproducción o acceso a través de plataformas OTT.	Información económica
WarnerMedia Global Digital Services, LLC.	Licenciamiento de contenidos audiovisuales para su transmisión, reproducción o acceso a través de plataformas OTT.	Información económica
E.C. Publications, Inc.	Licenciamiento de publicaciones DC Comics.	Información económica
Warner Bros. Consumer Products, Inc.	Otorgamiento de licencias para productos de consumo.	Información económica
Warner Bros. Distributing, Inc.	Otorgamiento de licencias de películas para distribución cinematográfica.	Información económica
WB Games, Inc.	Licenciamiento de juegos digitales a <i>Nuuvem</i> (tercero que distribuye en México).	Información económica
	<b>Total</b>	Información económica

Por su parte, las ventas anuales originadas en México en el 2021, por las sociedades que eran subsidiarias de Discovery, previo a la Operación Internacional, fueron las siguientes:

**Cuadro 3. Ventas anuales originadas en territorio nacional de las subsidiarias extranjeras con actividades en México (segmento WarnerMedia) en 2021<sup>117</sup>**

Subsidiaria	Actividad	Ventas originadas en México en 2021
Discovery Communications LLC	Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STRD.	Información económica
Discovery Latin America LLC	<ul style="list-style-type: none"> <li>Provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales.</li> </ul>	Información económica
Discovery Networks S. L.	<ul style="list-style-type: none"> <li>Provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales.</li> <li>Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STAR.</li> </ul>	Información económica
DNM	<ul style="list-style-type: none"> <li>Provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales.</li> <li>Otras ventas.<sup>118</sup></li> </ul>	Información económica
Latin American Golf S.L.	<ul style="list-style-type: none"> <li>Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STRD.</li> <li>Provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales.</li> </ul>	Información económica

<sup>117</sup> Anexo 17.1 contenido en el folio 382 del Expediente AI.

<sup>118</sup> WBD señaló un monto de \$2,274,272.89 (dos millones doscientos setenta y cuatro mil doscientos setenta y dos pesos 89/100 M.N.) por ventas "fuera del ámbito de los Mercados Identificados".

Subsidiaria	Actividad	Ventas originadas en México en 2021
	<ul style="list-style-type: none"> <li>Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STAR.</li> </ul>	
Discovery Golf, Inc.	<ul style="list-style-type: none"> <li>Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STRD.</li> <li>Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STAR.</li> </ul>	Información económica
Discovery Media Ventures Limited	Provisión y licenciamiento de contenidos audiovisuales a proveedores del STRD	Información económica
Discovery Networks Brasil Agenciamento e Representaçã Ltda	Provisión y venta de tiempos o espacios para mensajes comerciales o publicidad en canales STAR y en el servicio de distribución OTT de contenidos audiovisuales.	Información económica
	<b>Total</b>	Información económica

Con lo anterior se acredita que: **i)** las ventas originadas en territorio nacional del segmento WarnerMedia en el 2021 ascendieron a **Información económica**, y **ii)** las ventas originadas en territorio nacional de las subsidiarias de Discovery en el 2021 ascendieron a **Información económica**.

Asimismo, conforme al Contrato y Plan de Fusión y al Contrato de Separación y Distribución, AT&T y WBD en dichos instrumentos acordaron diversos mecanismos para la adquisición final y conjunta del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD, por parte de los accionistas de AT&T, y, además, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico**.

Por lo anterior, el cierre de la Operación Internacional por parte de WBD y AT&T implicó la omisión de notificar ante el Instituto una o más concentraciones cuando legalmente debió hacerse en términos del artículo 86, fracción I, y 87 de la LFCE, dado que:

- El monto de la Operación Internacional, que corresponde a **Información económica** en el territorio nacional, supera el umbral establecido en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.
- La adquisición de 71% (setenta y un por ciento) de las acciones de WBD por parte de los accionistas de AT&T no actualiza la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, toda vez que la adquisición derivada de la Operación Internacional la negoció AT&T, de modo que el comprador de las acciones no fue cada accionista de AT&T, sino el grupo de personas; además, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico**.

## **4.2. Pruebas aportadas por AT&T y WBD.**

En la presente sección se dará cuenta de las pruebas ofrecidas por AT&T y WBD en su Escrito de Manifestaciones, cuya admisión consta en el Acuerdo de Admisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 91, 92, 93 y 94, fracción I, 98 y 110 de las DRLFCE.

### **4.2.1. Elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.**

En este apartado, se valorarán los elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, de acuerdo a su naturaleza de conformidad con los artículos 93, fracción VII, 188, 197, 210-A y 217 del CFPC. Lo anterior, por tratarse de documentos reconocidos como prueba, aunque son información comunicada y que consta en medios electrónicos, debido a que las Partes los presentaron en su Escrito de Manifestaciones como anexos en un dispositivo de almacenamiento masivo USB, junto con su respectiva traducción parcial elaborada por perito traductor.

Es importante destacar que, de conformidad con el artículo 113, párrafos primero y segundo, de la LFCE, y 43 de las DRLFCE, únicamente fueron considerados como elementos de prueba las traducciones al español en versión física, es decir, el texto de los documentos que estén en idioma distinto al español no fue tomado en cuenta para su valoración probatoria, tal como se advirtió a las Partes en el numeral Tercero del Acuerdo de Admisión.

- 4.2.1.1.** Traducción parcial del *“documento [que] contiene las instrucciones de WarnerMedia para que los Operadores STAR puedan descargar los contenidos desde los satélites extranjeros y realizar el proceso de importación a los distintos territorios en que se encuentran los operados que actúan como licenciatarios”*.
- 4.2.1.2.** Traducción parcial del *“documento [que] contiene las instrucciones de Discovery (ahora WBD) para que los Operadores STAR puedan descargar los contenidos desde los satélites extranjeros y realizar el proceso de importación a los distintos territorios en que se encuentran los operados que actúan como licenciatarios”*.

Las Partes relacionan las pruebas referidas en los numerales **4.2.1.1.** y **4.2.1.2.** con lo señalado en el apartado *“3.1.2. Análisis del concepto de ventas originadas en México”* de la presente resolución, mediante las mismas pretenden acreditar que *“son los clientes de [WarnerMedia y Discovery]- (incluidos los operadores STAR mexicanos y los operadores STAR de otras jurisdicciones en América Latina y Estados Unidos) los que se encargan de realizar el enlace descendiente de las señales desde los telepuertos ubicados en Argentina y/o Estados Unidos a sus respectivos cabezales de transmisión, utilizando sus antenas y otros equipos técnicos en estaciones terrenas receptoras. En otras palabras, son los clientes de WarnerMedia los que importan las señales correspondientes a los canales lineales a México”*.

Las pruebas ofrecidas **no son idóneas** por no ser suficientes para combatir la imputación, respecto al concepto de ventas originadas en territorio nacional, las traducciones correspondientes únicamente se advierte información técnica relacionada con diversos aspectos para la transmisión de señales y especificaciones técnicas sobre diversos equipos y aparatos tecnológicos.

Con ello, si acaso se logra observar especificaciones que hacen inferir ciertas indicaciones a seguir para la transmisión de contenidos por medio satelital, pero sin que la **traducción parcial** ni el Escrito de Manifestaciones, precisen o detallen cómo esa circunstancia implica que las ventas no sean originadas en el territorio nacional en términos de la LFCE.

En consecuencia, no hace prueba plena de lo que pretenden probar las Partes, en cuanto que solo describe que existen especificaciones que deben conocer y los clientes para la transmisión de los contenidos vendidos. Por eso mismo, tal prueba no aportó sustento a lo abordado en el apartado “3.1.2. *Análisis del concepto de ventas originadas en México*” de la presente resolución. Por lo que, es posible afirmar que no guarda relación el contenido de la prueba con el hecho que se pretende probar al no referir en su traducción parcial el lugar o territorio desde donde se transmiten y se descargan los contenidos objeto de las ventas relacionadas con la Operación Internacional. Por ello, las pruebas referidas no son suficientes para acreditar o respaldar que las ventas no se entregaron dentro del territorio nacional, al no especificar entre que lugares fueron transmitidas o descargadas los contenidos, ni identificar los agentes económicos que utilizaron esa información.

#### **4.2.1.3.** Traducción parcial del “*formulario 10-K de WBD, para el año fiscal 2022*”.

Las Partes, con la prueba referida, pretenden acreditar que “*las Acciones Ordinarias de la Serie A de WBD cotizan en bolsa, en particular, el mercado selecto global de Nasdaq (Nasdaq Global Select Market)*”.

La prueba referida **no es idónea** para desacreditar la imputación, dado que las Partes no indicaron específicamente el señalamiento que pretenden desacreditar, al advertir que no es objeto de controversia que las acciones representativas del capital social de WBD coticen en las bolsas de valores de México o el extranjero. Si bien, la traducción parcial de la prueba muestra la existencia de acciones en circulación como dato general, esta información no se relaciona con un argumento en contra ni lograr desvirtuar ninguno de los señalamientos bajo análisis, sobre el hecho de que las Partes hayan incumplido con la obligación de notificar concentraciones que rebasaron ciertos umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE. Esta conclusión se ve respaldada por la argumentación vertida en el apartado “3.2.1. *Acciones adquiridas que cotizan en las bolsas de valores en México o el extranjero*”.

#### **4.2.1.4.** Traducción parcial de los “*últimos seis Reportes 13G presentados ante la SEC por parte de BlackRock y The Vanguard Group antes del cierre de la Operación Internacional*”.

#### 4.2.1.5. Traducción parcial del “*proxy statement de AT&T correspondiente a 2022*”.

Las Partes relacionan las pruebas referidas en los numerales 4.2.1.4. y 4.2.1.5. con el apartado “3.2.2. *El acto o sucesión de actos no le permiten al comprador ser titular del 10% (diez por ciento) o más de dichas acciones, obligaciones convertibles en acciones, valores, títulos o documentos*” de la presente resolución. Asimismo, refirieron que su pretensión es acreditar que: “*la participación accionaria de BlackRock y The Vanguard Group en la anterior Discovery y AT&T, respectivamente, antes del cierre de la Operación Internacional y, por ende, su participación en WBD inmediatamente después del cierre de dicha Operación Internacional*”, y acreditar que “*BlackRock y The Vanguard Group eran los únicos accionistas que a esa fecha contaban con una participación de 5% o más en AT&T y, por lo tanto, ningún otro accionista de AT&T podría haber recibido un porcentaje mayor de acciones de WBD como resultado de la Operación Internacional*”, respectivamente.

Dicha prueba **no es idónea**, dado que no es suficiente para acreditar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI de la LFCE. Lo anterior, toda vez que las Partes pretenden acreditar que *BlackRock y The Vanguard Group eran los únicos accionistas que a esa fecha contaban con una participación de 5% o más en AT&T* y que *ningún otro accionista de AT&T podría haber recibido un porcentaje mayor de acciones de WBD como resultado de la Operación Internacional*.<sup>119</sup>

#### 4.2.2. Instrumental de actuaciones.

En este apartado, se valorará la *instrumental de actuaciones* aportada por las Partes que, aunque no es reconocida en el sistema jurídico como medio de prueba, el PJJ la define como el nombre que en la práctica se ha dado a la totalidad de las pruebas recabadas en un determinado negocio.<sup>120</sup> A dichas pruebas se les da el valor probatorio que otorgan los artículos 93, fracción II, III, VII y VIII, 129, 133, 188 y 197 del CFPC.

Al respecto, las Partes señalaron:

**4.2.2.1.** “[T]odas y cada una de las actuaciones en el presente expediente, así como en el Expediente CNC y Expediente AI, lo cual has [sic] sido integrado al expediente al rubro citado, en todo lo que beneficia a las Partes”.

En particular, AT&T y WBD señalaron las siguientes constancias:

<sup>119</sup> Folio 134 del Expediente Incidentar.

<sup>120</sup> Al respecto resultan aplicables los siguientes criterios judiciales: “**PRUEBA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES, QUE SE ENTIENDE POR**”. Registro digital: 244101. “**PRUEBAS INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES Y PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA. NO TIENEN VIDA PROPIA LAS**”. Registro digital: 209572.

- **Expediente CNC<sup>121</sup>**
  - i. Anexo III.a y III.b de la Notificación<sup>122</sup> y Anexo 1.a de la Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional.<sup>123</sup>**
  - ii. Escrito de Aviso<sup>124</sup>**
  - iii. Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional y Anexo 1.a**
  - iv. Anexo 1 del escrito presentado el 27 de mayo de 2022 en adición a la Respuesta al Requerimiento de Información de la Operación Internacional**
  - v. El Formulario 8-K de WBD del 8 de abril de 2022**
  - vi. El Formulario 8-K de WBD 11 de marzo de 2022**
  - vii. Apéndice 1 del escrito presentado por las Partes el 30 de marzo de 2022 en respuesta al oficio emitido por el Instituto el 10 de noviembre de 2021 mediante el cual se requirió información adicional a las Partes dentro del Expediente CNC.**
- **Expediente AI**
  - i. Escritos y anexos presentados por AT&T y WBD en respuesta a los requerimientos de información formulados mediante oficios número IFT/110/AI/DG-PMCI/010/2023 y IFT/110/AI/DG-PMCI/011/2023, dentro del Expediente AI.**

### **Consideraciones:**

Al respecto, dicha prueba se admitió en el Acuerdo de Admisión, por su propia y especial naturaleza. Sin embargo, es importante destacar que dicha prueba no tiene entidad propia al depender de las demás pruebas ofrecidas dentro del expediente referido en la *instrumental de actuaciones*. Por lo que, su valoración y análisis del alcance probatorio ya es tomado en cuenta por la propia autoridad para resolver el asunto en cuestión, dado que corresponden actuaciones existentes aplicando el análisis inductivo y deductivo que resulte contemplando tales documentos,

<sup>121</sup> Expediente UCE/CNC-012-2021.

<sup>122</sup> Notificación presentada el 24 de septiembre de 2021 por los representantes legales de AT&T y las Partes ante la Oficialía respecto a una concentración en términos del artículo 90 de la LFCE. Dicha operación fue autorizada (sujeta a condiciones) por el Pleno del Instituto el 22 de agosto de 2022 a través de la resolución P/IFT/EXT/220822/13 aprobada en su VII Sesión Extraordinaria.

<sup>123</sup> Escrito presentado por las Partes el 19 de mayo de 2022 ante la Oficialía, en respuesta al requerimiento de información emitido el 21 de abril de 2022 por la DGCC del Instituto.

<sup>124</sup> Escrito presentado el 18 de abril de 2022 por las Partes y Drake Subsidiary en la Oficialía, mediante el cual informaron que obtuvieron autorización de todas las autoridades extranjeras donde notificaron la Operación Internacional.

a fin de resolver la *litis* planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional que en el caso está ejerciendo el Instituto en este procedimiento. Por lo tanto, únicamente tienen el alcance de probar de manera adminiculada lo señalado al analizarse cada una de las pruebas en la presente resolución.<sup>125</sup>

Ahora bien, las Partes ofrecieron la prueba referida para acreditar que:

- a) “(...) las Partes han dado a conocer a ese H. Instituto el cierre de la Operación Internacional, así como que habían indicado y demostrado al Instituto que la adquisición del 71% de WBD por parte de los accionistas de AT&T era exenta de autorización previa al cierre con base en el artículo 93, fracción VI, de la Ley. (...)”;
- b) “(...) i) todas las acciones de WBD fueron convertidas en Acciones Ordinarias de la Serie A previo al cierre de la Operación Internacional; iii) los accionistas de AT&T adquirieron el 71% de las Acciones Ordinarias de la Serie A de WBD y iii) la tasa de conversión de las acciones de Spinco en acciones ordinarias de Serie A de WBD”;
- c) “(...) todas las acciones de WBD se convirtieron acciones de la Serie A de WBD, por lo que los accionistas de AT&T recibieron dichas acciones”;
- d) “(...) las ventas realizadas por las Subsidiarias Extranjeras de WarnerMedia y las Subsidiarias Extranjeras de Discovery no fueron originadas en México. (...)”, y
- e) “(...) en general, con todo lo argumentado en estas manifestaciones”. Además que “(...) incluyen información relacionada con el cierre de la Operación Internacional (...)”.

En ese sentido, la prueba denominada como instrumental de actuaciones **no es idónea** para acreditar las pretensiones de las Partes para combatir la imputación, pues al valorar esas constancias con las pruebas en las que se sustentó el Acuerdo de Inicio, y con las contestaciones a los argumentos formulados por las Partes en su Escrito de Manifestaciones, se advierte que las mencionadas actuaciones no desvirtúan la imputación. Por consiguiente, únicamente se examinaron las constancias señaladas sin advertir que fuera suficiente para acreditar las pretensiones de las Partes, por todo lo anteriormente vertido en el Considerando Tercero de la presente resolución.<sup>126</sup>

En particular, al advertir que no se actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI de la LFCE, lo cual fue abordado dentro del Considerando “3.2. La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE”, así como lo aclarado

<sup>125</sup> Al respecto, resulta aplicable la tesis 1.4o.C.70 C del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito: “**PRESUNCIONAL E INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. SU OFRECIMIENTO NO SE RIGE POR LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 291 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL**”. Registro: 179818.

<sup>126</sup> Sirve de sustento el siguiente criterio judicial: “**INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. CUANDO ALGUNA DE LAS PARTES LA OFREZCA, LA SALA SÓLO ESTÁ OBLIGADA A TOMAR EN CUENTA LAS CONSTANCIAS QUE OBREN EN EL EXPEDIENTE, AL HABER SIDO APORTADAS DURANTE ESE PROCEDIMIENTO Y NO EN UNO PREVIO**”. Registro digital: 2011980.



sobre el tema de las ventas originadas en el territorio nacional de México ahondado dentro del Considerando “3.1.1. *La Operación Internacional y la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no actualizaron los umbrales*”.

### **Quinto.- Alegatos.**

La presentación de alegatos tiene por objeto que las Partes expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas y en general aquellas que obran en el Expediente Incidental confirman su mejor derecho.<sup>127</sup>

Cabe resaltar que, en el Considerando Tercero de la presente resolución, se han abordado y desacreditado todos y cada uno de los argumentos planteados por las Partes que intentan desvirtuar el razonamiento vertido en la imputación, específicamente sobre la afirmación de que se superó el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE. Por lo que, en atención y cumplimiento al principio de economía procesal que rige sobre el trámite de los procedimientos, el Instituto al resolver el asunto en cuestión se limitaría en resolver específicamente la parte central de la litis, correspondiente a comprobar si se actualizó o no la norma respectiva, evitando abordar o desviarse en temas que en nada impactan el sentido del fallo.

En ese sentido, como se señaló en la *sección C Cuestión previa sobre las manifestaciones referentes a que posiblemente la Operación Internacional actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE* de la presente resolución, basta que quede acreditado que la Operación Internacional superaba el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, verificar que no se actualiza la excepción establecida en la fracción VI del artículo 93 de la LFCE y advertir que la concentración se llevó a cabo, surtiendo sus efectos jurídicos y materiales en términos del artículo 87 de la LFCE para poder concluir que las Partes estaban obligadas a notificar dicha operación antes de llevarla a cabo y resulta innecesario analizar las manifestaciones, pruebas y alegatos presentados por las Partes tendientes a controvertir el hecho de que posiblemente la

<sup>127</sup> Al respecto, resulta aplicable el siguiente criterio judicial:

**“ALEGATOS DE BIEN PROBADADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SU CONCEPTO, SIGNIFICADO Y CONFIGURACIÓN.** En todo procedimiento existen, generalmente, dos etapas perfectamente diferenciables: la de instrucción (que abarca todos los actos procesales) y la de conclusión o resolución; dividiéndose a su vez la instrucción en tres fases: postulatoria o expositiva (que permite instruir al juzgador en la litis a debate), probatoria (que tiene la finalidad de llegar al conocimiento objetivo de la controversia mediante los elementos que ofrecen las partes para acreditar sus posiciones contrapuestas, fase que cuenta con sus estadios de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo) y preconclusiva, integrada por los alegatos o conclusiones de las partes. En ese orden de ideas, se advierte, aunque sea de una manera muy general, que los alegatos son las argumentaciones verbales o escritas que formulan las partes una vez concluidas las fases postulatoria y aprobatoria; en una acepción general, se traduce en el acto realizado por cualquiera de las partes mediante el cual se exponen las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho y no así los argumentos y probanzas de su contraparte. En este sentido, alegar de bien probado significa el derecho que asiste a cada parte en juicio para que en el momento oportuno recapitule en forma sintética las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio. Así, la exposición de alegatos en el juicio contencioso administrativo, no tiene una forma determinada en las leyes procesales, pero debe tenerse en cuenta que se configura con la exposición metódica y razonada de los hechos afirmados en la demanda, las pruebas aportadas para demostrarlos, el valor de esas pruebas, la impugnación de las pruebas aportadas por el contrario, la negación de los hechos afirmados por la contraparte, las razones que se extraen de los hechos probados, y las razones legales y doctrinarias que se aducen a favor del derecho invocado”. [Énfasis añadido].

Registro digital: 172838, Tipo: Jurisprudencia, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.7o.A/J/37, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Abril de 2007, página 1341.

Operación Internacional también actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE, pues su examen en nada variaría el sentido de la conclusión.<sup>128</sup>

Por lo tanto, por economía procesal en el presente apartado únicamente se abordará lo manifestado en los alegatos referente a si se rebasó el umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

### 5.1. Alegatos presentados por AT&T y WBD.

El 3 de mayo de 2024, las Partes presentaron un escrito por el cual realizaron alegatos, respecto a las manifestaciones presentadas en su Escrito de Manifestaciones. En su escrito de alegatos, las Partes señalaron lo siguiente:

**1. La Operación Internacional no actualizó ninguno de los umbrales establecidos en la LFCE e incluso la posible multa que pudiera llegar a imponer el Instituto debe considerar cada uno de los elementos establecidos en la LFCE para dicho propósito, así como la multa impuesta por la Cofece a la luz del principio non bis in ídem.**

**2. Las Partes solicitan que se resuelva el presente Incidente a la luz de las consideraciones del Acuerdo de Inicio y los argumentos proporcionados por las Partes dentro del Expediente Incidental, y no con base en las consideraciones señaladas en el Expediente CNC o en el Expediente AI, por no ser las instancias apropiadas para este análisis.**

**3. En términos de la fracción V del artículo 24 de la LFCE, el Pleno del Instituto está impedido para resolver del asunto en el que previamente, fijó de manera pública e inequívoca el sentido de su voto.**

**4. La Operación Internacional (que incluyó, (i) la adquisición del Segmento WarnerMedia por WBD y (ii) la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD) no era necesaria la**

<sup>128</sup> Sirven de sustento los siguientes criterios:

**"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ES INNECESARIO SU ESTUDIO, CUANDO LA DECLARACIÓN DE FIRMEZA DE UNA CONSIDERACIÓN AUTÓNOMA DE LA SENTENCIA RECLAMADA ES SUFICIENTE PARA REGIR SU SENTIDO.** Si el tribunal responsable, para sustentar el sentido de la resolución reclamada, expresó diversas consideraciones, las cuales resultan autónomas o independientes entre sí y suficientes cada una de ellas para regir su sentido, la ineficacia de los conceptos de violación tocantes a evidenciar la ilegalidad de alguna de tales consideraciones, hace innecesario el estudio de los restantes, pues su examen en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme alguna para que dicha consideración sustente por sí sola el sentido del fallo".

Registro digital: 172578. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Materia: Común. Tesis: IV.2o.C. J/9. Tipo: Jurisprudencia.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Mayo de 2007, página 1743.

**"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LA DESESTIMACIÓN DE LOS ENCAMNADOS A COMBATIR UNA RAZÓN QUE POR SÍ MISMA SUSTENTA EL SENTIDO DEL ACTO RECLAMADO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS.** Si la autoridad responsable, para sustentar el sentido del acto reclamado expresó consideraciones esenciales en donde cada una es autónoma y suficiente para sostenerlo, con independencia de las otras para regir su sentido, y respecto de una de ellas los conceptos de violación tocantes a evidenciar su ilegalidad resultan inoperantes o infundados, el resto de los propuestos deben calificarse como inoperantes, al ser innecesario estudiarlos, en atención a que en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme una de ellas para seguir sosteniendo el sentido del fallo reclamado".

Registro digital: 2022188. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia: Común. Tesis: XVII.1o.C.T.47 K (10a.). Tipo: Aislada.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, Octubre de 2020, Tomo III, página 1794.

autorización del Instituto toda vez que no actualizó ninguno de los umbrales establecidos en el artículo 86 de la LFCE.

5. La conclusión respecto a que la Operación Internacional actualiza los umbrales deriva de una incorrecta interpretación del concepto de ventas “*originadas*” en México.

6. La referencia en el Acuerdo de Inicio a la Guía de Concentraciones Cofece tampoco resulta aplicable, no sólo porque el extracto específico al que se refiere no está incluido en la Guía de Concentraciones IFT, sino también, porque debe leerse en el contexto del resto de los lineamientos establecidos en la Guía de Concentraciones Cofece, que señalan que las sociedades extranjeras pueden tener ventas “*originadas*” en México, aclarando posteriormente que dichas ventas deben ser consideradas como aquellas “*cuya facturación se realiza en México*”.

7. Incluso en el caso del licenciamiento de canales de programación, el Instituto debe considerar que el licenciante no importa los canales, ya que esto lo hace el Operador STAR local en cada jurisdicción. Como se acredita, [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

8. Es evidente que la adquisición por Discovery del Segmento WarnerMedia, no actualizó la fracción I del artículo 86 de la LFCE ya que el umbral establecido en dicha fracción no resulta aplicable dado que la Operación Internacional no tuvo impacto alguno en el territorio nacional derivado de la separación del Negocio Mexicano que permaneció en AT&T, hasta que se obtuvo la autorización para el cierre de la Operación Mexicana.

9. La Operación Internacional no actualizó el umbral establecido en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, ya que la Operación Internacional en México se limitó a la [Información sobre el manejo del negocio del titular](#) de los umbrales establecidos en la LFCE.

10. El cálculo realizado por el Instituto para el supuesto “*monto de la parte proporcional para México*” es incorrecto, toda vez que considera ingresos que no fueron originados en México, al igual que las ventas de DNM - que fueron [Información sobre el manejo del negocio del titular](#).

11. En particular la metodología del Instituto para determinar el valor de una operación, de acuerdo con la fracción I del artículo 86 de la LFCE deriva de una interpretación parcial y arbitraria de la LFCE, ya que el Instituto estimó

arbitrariamente el valor sin alguna metodología robusta y no consideró las prácticas comerciales y hechos relevantes, como las tasas de flujo de efectivo y las particularidades del mercado mexicano, así como las diferencias de los negocios en cada una de las jurisdicciones donde tuvo efectos la Operación Internacional.

12. La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD actualiza la excepción prevista en el artículo 93 fracción VI de la LFCE, ya que la adquisición de acciones se realizó de forma individual, sin que existiera una negociación conjunta o coordinada por parte de los accionistas de AT&T. Las acciones de AT&T se encontraban extremadamente dispersas entre múltiples accionistas que pertenecían a diversos grupos de interés económico. La Operación Internacional (incluida la adquisición de un porcentaje de acciones de WBD como contraprestación) no puede derivar ni deriva de una negociación conjunta o coordinada entre los accionistas.

13. Como resultado de la Operación Internacional, ninguno de los accionistas individuales recibió una participación en WBD igual o superior al 10% (diez por ciento).

14. Ninguno de los accionistas de AT&T adquirió ninguna de las facultades establecidas en el artículo 93, fracción VI, subincisos (a)-(d) de la LFCE, ya que ninguno de los accionistas de AT&T, podía nombrar unilateralmente a un miembro del consejo de WBD, ni tampoco votando de manera conjunta, ni remover a los consejeros de manera individual o conjunta, ni designar o remover al director ejecutivo (*Chief Executive Officer*) o a cualquier otro directivo de WBD, o participar, ejercer derecho de veto, intervenir o influir, directa o indirectamente, en la toma de decisiones relacionadas con la administración, operación, estrategia y las principales políticas de WBD.

15. La conclusión respecto a que los accionistas de AT&T tienen vínculos para coordinarse en el control de WBD y AT&T de tal manera que ambas sociedades tengan intereses económicos alineados no está probada o sustentada, y carece de evidencia.

16. El Instituto deberá tomar en cuenta todos los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE para el cálculo de la multa, tales como el daño causado, la participación y tamaño de las Partes en el mercado afectado, duración, intencionalidad, capacidad económica, y la afectación en el ejercicio de las atribuciones del Instituto.

17. El Instituto deberá considerar que la Cofece ya impuso multas a las Partes en relación con el cierre de la Operación Internacional, por lo que si el Instituto llegara a decidir imponer una multa adicional a éstas, deberá establecer un mecanismo que

permita una limitación proporcional y razonable de esta multa, en el cual (i) en atención a la competencia compartida que la Cofece y el Instituto tienen sobre la Operación Internacional, se ajuste únicamente a aquellos ingresos generados por las actividades de las Partes en los mercados sobre los cuales ese Instituto tiene jurisdicción y (ii) tome en consideración la multa impuesta por la Cofece y la descuenta de la multa máxima prevista para ambas autoridades en el 128, fracción III de la LFCE. De lo contrario, el Instituto incurriría en violaciones a los principios de proporcionalidad de las penas y *non bis in ídem*.

18. Es relevante que la Cofece ya impuso una sanción a las Partes y si el Instituto decidiera seguir un camino similar, crearía un precedente negativo en el cual a las Partes que realizan esfuerzos importantes para cumplir con la LFCE se les impongan [Sic] significativas.

19. La Operación Internacional no causó daño alguno, ni puso en riesgo a los mercados sobre los que tiene jurisdicción el Instituto y que estuvieron estrictamente relacionados con el análisis dentro del Expediente CNC dado que, después del cierre de la Operación Internacional, el Negocio Mexicano que permaneció bajo la propiedad y el control de AT&T y WBD implementaron políticas de separación y procedimientos para asegurar que la Operación Internacional no resultó en daño alguno a cualquier mercado relevante en México. Inclusive, las Partes destacan que la situación del mercado sin la conducta imputada sería la misma o en todo caso no habría sufrido alteración significativa.

20. Para efectos de determinar el tamaño del mercado afectado, así como la participación del infractor, se reitera que estos dos elementos, son relevantes a fin de limitar la competencia compartida atribuida cada una de las autoridades por el PJJ en los conflictos competenciales entre el Instituto y la Cofece, de forma tal que el Instituto deberá considerar la forma para interiorizar tal competencia compartida, limitando cualquier ejercicio de facultades a los mercados de su competencia acotados a la Operación Internacional.

21. La duración de la conducta fue mínima considerando el tiempo transcurrido entre el cierre de la Operación Internacional y la notificación o aviso al Instituto sobre el cierre mediante el escrito de notificación de la concentración del Expediente CNC.

22. La evidencia y los hechos demuestran que la conducta de las Partes carece de dolo e intencionalidad, además de que sustentan la existencia de atenuantes en la intencionalidad de la conducta por la que, en su caso, se determine sancionar a las Partes:

- a. **Autorreporte:** las Partes autorreportaron la consumación de la Operación Internacional tan pronto como les fue posible, esto es, en el primer día hábil siguiente a su consumación.
- b. **Cooperación en plena y total transparencia:** El autorreporte y toda la información proporcionada por las Partes demuestra el ánimo de cooperar de la mejor manera posible al análisis que deberá llevar a cabo el Instituto.
- c. **No fue necesario el ejercicio independiente de acciones de verificación:** el Instituto puede concluir que el reporte de las Partes tornó innecesario poner en acción sus facultades de verificación.
- d. **Ausencia de incentivos para omitir voluntariamente una notificación de concentración:** Las Partes no tenían ningún incentivo para incumplir con la obligación de notificar. Gran parte de la información y de los hechos alrededor de la Operación Internacional se proporcionaron junto con la notificación de la Operación Mexicana y, en consecuencia, posteriormente las Partes continuaron sobre esa línea de transparencia y facilitaron al Instituto de buena fe, toda la información relativa a la reestructura y al cierre de la Operación Internacional.
- e. **Dilación en el procedimiento de notificación de concentración al que se sometieron las Partes:** Las Partes reiteran que la notificación de concentración fue presentada el 24 de septiembre de 2021. Sin embargo, su proceso de revisión y autorización estuvo suspendido durante casi 5 (cinco) meses debido a los conflictos competenciales entre el Instituto y la Cofece. Cabe señalar que esta dilación fue la que tuvo como resultado que las Partes a “*separar*” la Operación Mexicana de la Operación Internacional, para lo cual tuvieron que dedicar esfuerzos y recursos significativos para asegurar el cumplimiento de la LFCE.
  - i. Las Partes se enfrentaron a una desventaja comercial significativa por el tiempo que tardaron en resolverse los conflictos competenciales.
  - ii. Existieron hechos concretos que determinaron las modificaciones y ajustes que las Partes tuvieron que hacer a la forma en la que estaban estructuradas las operaciones, específicamente, la dilación en la resolución en el proceso de notificación, derivada principalmente, de los conflictos competenciales.

**23. Las acciones de las Partes nunca tuvieron por objeto o efecto la afectación a las atribuciones del Instituto, pues incluso destinaron recursos humanos y económicos significativos para dar cumplimiento a lo previsto en la LFCE y mitigar cualquier afectación a las facultades del Instituto en su función preventiva en materia de control de notificaciones *ex ante* y dieron un aviso inmediato y de buena**

**fe, de la materialización de la Operación Internacional, incluso manteniendo una comunicación constante y transparente con el Instituto y tomando todas las medidas pertinentes para asegurar y atender todas sus preocupaciones.**

Al respecto, se advierte que la totalidad de los alegatos rendidos por las Partes guardan identidad con los argumentos vertidos por dichos agentes económicos en su Escrito de Manifestaciones, por tanto, en virtud de que dichos argumentos ya fueron atendidos en el considerando “*Tercero.- Manifestaciones formuladas por AT&T y WBD contra el Acuerdo de Inicio*” y “*Cuarto.- Valoración y alcance de las pruebas*” de la presente resolución, los cuales en aras de evitar repeticiones, se tendrán por aquí reproducidas las respuestas correspondientes;<sup>129</sup> con ello, se entiende que los alegatos han sido atendidos de manera suficiente, debida, fundada y motivada en la presente resolución, mismos que guardan relación con la imputación y las pruebas desahogadas durante la etapa probatoria en el Expediente Incidental.

En ese sentido, se indica que la naturaleza de los alegatos consiste en otorgar a las partes dentro de un procedimiento la oportunidad para recapitular sus argumentos y lo acreditado a través de las pruebas ofrecidas para demostrar que los hechos por ellos afirmados han quedado probados, y que, en su caso, las pruebas de la parte contraria no acreditaron los hechos afirmados por dicha parte.<sup>130</sup> No es su objeto controvertir los actos y pronunciamientos que realiza la autoridad durante el procedimiento incidental, los cuales no modifican ni amplían la imputación en contra de las Partes.

<sup>129</sup> Al respecto, resulta aplicable por analogía el siguiente criterio:

**“ALEGATOS. NO FORMAN PARTE DE LA LITIS EN EL JUICIO DE AMPARO.** Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia publicada con el número 42, en la página 67, de la Octava Parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 7977-7985, sostuvo el criterio de que el Juez de Distrito exclusivamente está obligado a examinar la justificación de los conceptos violatorios contenidos en la demanda constitucional, en relación con los fundamentos del acto reclamado y con los aducidos en el informe con justificación; pero, en rigor, no tiene el deber de analizar directamente las argumentaciones que se hagan valer en los alegatos, ya que no lo exigen los artículos 77 y 755 de la Ley de Amparo; este criterio debe seguir prevaleciendo, no obstante que con posterioridad mediante decreto de treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, publicado el dieciséis de enero de mil novecientos ochenta y cuatro, se hubiera reformado el artículo 79 de la Ley de Amparo, que faculta a los Tribunales Colegiados de Circuito y a los Jueces de Distrito para corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, así como examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, “así como los demás razonamientos de las partes” a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pues basta el análisis del citado precepto para advertir que no puede estimarse que tal reforma tuvo como finalidad incorporar forzosamente los alegatos dentro de la controversia constitucional, sino que exclusivamente está autorizando la interpretación de la demanda con el objeto de desentrañar la verdadera intención del quejoso, mediante el análisis íntegro de los argumentos contenidos en la misma y de las demás constancias de autos que se encuentren vinculadas con la materia de la litis, como lo son: el acto reclamado, el informe justificado, y las pruebas aportadas, en congruencia con lo dispuesto por los artículos 7, 76, 747 Y 749 de la invocada ley, ya que sólo estos planteamientos pueden formar parte de la litis en el juicio constitucional, además, dé que atenta la naturaleza de los alegatos, estos constituyen simples opiniones o conclusiones lógicas de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones, sin que puedan tener la fuerza procesal que la propia ley le reconoce a la demanda y al informe con justificación, por lo que no puede constituir una obligación para el juzgador entrar al estudio de los razonamientos expresados en esos alegatos”.

Registro Digital: 205449, Jurisprudencia, Materia(s): Común, Octava Época, Instancia: Pleno, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número: 80, Agosto de 1994, Tesis: P./J. 27/94, Página: 14.

<sup>130</sup> Sirve de sustento, por analogía, la tesis de jurisprudencia:

**“ALEGATOS DE BIEN PROBADADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. NO DEBEN INTRODUCIR PRETENSIONES NOVEDOSAS, AUN CUANDO SE HAGAN VALER COMO CONSECUENCIA DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD SOLICITADA.** Si bien el artículo 47 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo dispone que los alegatos de bien probado por escrito, deben considerarse al emitir la sentencia, lo cierto es que las cuestiones que puedan contener no son ilimitadas, sino que se sujetan a recapitular lo expuesto y probado por las partes a partir de la demanda y su contestación así como, en su caso, de la ampliación de aquélla y de su contestación, o bien, en dichos alegatos es posible objetar o refutar las pruebas ofrecidas por la contraparte de quien los formula. En ese sentido, no es dable que introduzcan pretensiones novedosas, es decir, que no se hubieran formulado oportunamente para la integración de la litis, pues aun cuando se hagan valer como consecuencia de la declaratoria de nulidad solicitada, no tienen origen en lo expuesto en el juicio contencioso administrativo y, por ello, esos aspectos deben solicitarse desde la demanda o su ampliación; de lo contrario, se rebasa la materia de la litis y se transgrede el artículo 50 del ordenamiento referido lo que, además, resultaría en perjuicio de la contraparte, al pretenderse el estudio y pronunciamiento de una cuestión respecto de la cual no se le otorgó la oportunidad de defenderse o manifestarse, y sería contrario al principio de equidad.”

Registro digital: 2018543, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: 1.10o.A.87 A (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo II, página 1001 .

Finalmente, se remite al apartado “7.2. *Determinación de la multa, conforme al artículo 127, fracción VIII, de la LFCE*” de esta resolución, en el cual se abordan todas y cada una de las cuestiones relacionadas a los elementos de la sanción, mismas que se tienen por aquí reproducidas en aras de evitar repeticiones.

#### **Sexto.- Análisis del Pleno del Instituto.**

A la luz de la información contenida en el Expediente, incluyendo los argumentos formulados por las Partes, en el presente Considerando el Pleno del Instituto analiza si se acreditan los extremos legales para concluir que la Partes incurrieron en la omisión de notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse, sancionable en términos de la LFCE, o bien, proceder al cierre del Expediente.

Cabe resaltar que, en el Considerando Tercero de la presente resolución se han abordado y desacreditado todos y cada uno de los argumentos planteados por las Partes que intentan desvirtuar el razonamiento vertido en la imputación, específicamente sobre la afirmación de que se superó el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE. Por lo que, en atención y cumplimiento al principio de economía procesal que rige sobre el trámite de los procedimientos, el Instituto al resolver el asunto en cuestión se limitaría en resolver específicamente la parte central de la litis, correspondiente a comprobar si se actualizó o no la norma respectiva, evitando abordar o desviándose en temas que en nada impactan el sentido del fallo.

En ese sentido, como se señaló en la *sección C Cuestión previa sobre las manifestaciones referentes a que posiblemente la Operación Internacional actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE* de la presente resolución, basta que quede acreditado que la Operación Internacional superaba el umbral previsto en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, verificar que no se actualiza la excepción establecida en la fracción VI del artículo 93 de la LFCE y advertir que la concentración se llevó a cabo, surtiendo sus efectos jurídicos y materiales en términos del artículo 87 de la LFCE para poder concluir que las Partes estaban obligadas a notificar dicha operación antes de llevarla a cabo y resulta innecesario analizar si la Operación Internacional también actualizó lo previsto en la fracción II del artículo 86 de la LFCE, pues su examen en nada variaría el sentido de la conclusión.<sup>131</sup>

<sup>131</sup> Sirven de sustento los siguientes criterios:

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ES INNECESARIO SU ESTUDIO, CUANDO LA DECLARACIÓN DE FIRMEZA DE UNA CONSIDERACIÓN AUTÓNOMA DE LA SENTENCIA RECLAMADA ES SUFICIENTE PARA REGIR SU SENTIDO.** Si el tribunal responsable, para sustentar el sentido de la resolución reclamada, expresó diversas consideraciones, las cuales resultan autónomas o independientes entre sí y suficientes cada una de ellas para regir su sentido, la ineficacia de los conceptos de violación tocantes a evidenciar la ilegalidad de alguna de tales consideraciones, hace innecesario el estudio de los restantes, pues su examen en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme alguna para que dicha consideración sustente por sí sola el sentido del fallo”.

Registro digital: 172578. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Materia: Común. Tesis: IV.2o.C. J/9. Tipo: Jurisprudencia.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Mayo de 2007, página 1743.

**“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LA DESESTIMACIÓN DE LOS ENCARNADOS A COMBATIR UNA RAZÓN QUE POR SÍ MISMA SUSTENTA EL SENTIDO DEL ACTO RECLAMADO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS.** Si la autoridad responsable, para sustentar el sentido del acto reclamado expresó consideraciones esenciales en donde cada una es autónoma y suficiente para sostenerlo, con independencia de las otras para regir su sentido, y respecto de una de ellas los conceptos de violación tocantes a evidenciar su ilegalidad resultan inoperantes o infundados, el resto de los propuestos deben calificarse como inoperantes, al ser innecesario estudiarlos, en atención a que en nada variaría el sentido de la resolución reclamada, ya que basta que quede firme una de ellas para seguir sosteniendo el sentido del fallo reclamado”.

Registro digital: 2022188. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia: Común. Tesis: XVII.1o.C.T.47 K (10a.). Tipo: Aislada.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, Octubre de 2020, Tomo III, página 1794.



Por lo tanto, por economía procesal en el presente apartado únicamente se aborda el análisis referente a si se rebasó el umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

### **6.1. Marco legal.**

El artículo 86 de la LFCE establece umbrales a partir de los cuales los agentes económicos están obligados a notificar las concentraciones al Instituto y obtener su autorización antes de realizarlas. En particular, la fracción I del artículo 86 de la LFCE establece lo siguiente:

*“Artículo 86. Las siguientes concentraciones deben ser autorizadas por la Comisión antes de que se lleven a cabo: (...)*

- I. Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen, independientemente del lugar de su celebración, importen en el territorio nacional, directa o indirectamente, un monto superior al equivalente a dieciocho millones de veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal;”.*

Por su parte, el artículo 87 de la LFCE establece lo siguiente:

*“Artículo 87. Los Agentes Económicos deben obtener la autorización para realizar la concentración a que se refiere el artículo anterior antes de que suceda cualquiera de los siguientes supuestos:*

- I. El acto jurídico se perfeccione de conformidad con la legislación aplicable o, en su caso, se cumpla la condición suspensiva a la que esté sujeto dicho acto;*
- II. se adquiera o se ejerza directa o indirectamente el control de hecho o de derecho sobre otro Agente Económico, o se adquieran de hecho o de derecho activos, participación en fideicomisos, partes sociales o acciones de otro Agente Económico;*
- III. Se lleve al cabo la firma de un convenio de fusión entre los Agentes Económicos involucrados, o*
- IV. Tratándose de una sucesión de actos, se perfeccione el último de ellos, por virtud del cual se rebasen los montos establecidos en el artículo [86] anterior”.*

Asimismo, existen diversos casos de excepción a la obligación referida previstos en el artículo 93 de la LFCE. En dicho artículo se numeran siete casos de excepción que, en caso de que las concentraciones superen umbrales, pero se encuentren en dichos supuestos de excepción, no están obligadas a ser notificadas ante la autoridad. Sin embargo, para el análisis del presente caso únicamente se analiza la fracción VI del artículo 93 de la LFCE, la cual fue señalada por las Partes como la norma aplicable para justificar la decisión de éstas de no notificar la concentración en cuestión dado que, en su consideración, exceptuaba la obligación para ello. En particular, la norma citada establece lo siguiente:

*“Artículo 93. No se requerirá la autorización de concentraciones a que se refiere el artículo 86 de esta Ley en los casos siguientes:*

[...]

VI. En la adquisición de acciones, valores, títulos o documentos representativos del capital social de sociedades o bien cuyo subyacente sean acciones representativas del capital social de personas morales, y que coticen en bolsas de valores en México o en el extranjero, cuando el acto o sucesión de actos **no le permitan al comprador ser titular del diez por ciento o más de dichas acciones**, obligaciones convertibles en acciones, valores, títulos o documentos y, además, el adquirente no tenga facultades para:

- a) Designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de la sociedad emisora;
- b) Imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes;
- c) Mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto respecto del diez por ciento o más del capital social de una persona moral, o
- d) Dirigir o influenciar directa o indirectamente la administración, operación, la estrategia o las principales políticas de una persona moral, ya sea a través de la propiedad de valores, por contrato o de cualquier otra forma.”

De lo anterior, se advierte que los agentes económicos que participan en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión al llevar a cabo concentraciones que cumplen con alguno<sup>132</sup> de los supuestos establecidos en el artículo 86 de la LFCE y no cumplen con alguna de las excepciones previstas en el artículo 93 de la LFCE deben notificarlas previamente al Instituto. Por consiguiente, los agentes económicos correspondientes **tienen la obligación de esperar la resolución favorable del Instituto para poder llevar a cabo la concentración.**

En consistencia con lo anterior, el artículo 127, fracción VIII, de la LFCE, establece que se impondrá multa por no haber notificado la concentración cuando legalmente debió hacerse.

Así, con fundamento en las disposiciones referidas, en este Considerando se presentan las conclusiones de esta autoridad sobre los elementos contenidos en el Expediente Incidental, que incluyen los referidos en el Acuerdo de Inicio, los presentados por las Partes en ejercicio de su derecho de audiencia, los demás elementos que obran en el Expediente Incidental y los hechos notorios.

Al evaluar los elementos contenidos en el Expediente Incidental para determinar si se acredita una omisión de notificar ante el Instituto la Operación Internacional por las Partes, cuando legalmente debió hacerse, en términos de la fracción I del artículo 86 de la LFCE, en relación con el artículo 87, fracción II, de la LFCE, esta autoridad puede analizar pruebas directas o indirectas.<sup>133</sup> Asimismo, de conformidad con el párrafo primero del artículo 120 de la LFCE, esta

<sup>132</sup> La LFCE no establece que deban actualizarse todos los umbrales del artículo 86 de la LFCE para que los agentes económicos se ubiquen en la obligación de notificar la concentración, sino que basta con que se actualice cualquiera de las fracciones.

<sup>133</sup> Se considera que la siguiente jurisprudencia es consistente con lo señalado. Si bien la misma tiene como origen una sentencia referente a la comisión de una práctica monopólica absoluta, la razón de ser de dicho criterio es que, tratándose de cualquier conducta ilícita cuyo equivalente pudiera contemplarse el incumplimiento a las obligaciones legales, los involucrados tienen interés en ocultar los elementos de convicción a través de los cuales estas puedan ser apreciadas.

autoridad se encuentra facultada para resolver sobre lo imputado con base en la mejor información y medios de convicción disponibles.

## **6.2. Con relación a la existencia de una concentración realizada sin haberla notificado y sin autorización.**

Conforme a las constancias del Expediente Incidental fue posible confirmar que la Operación Internacional consistió en la adquisición por parte de WBD del 100% (cien por ciento) de las acciones de WMH y, con ello, el Segmento WarnerMedia, que era propiedad de AT&T, excluyendo ciertos negocios, y lo denominado como el Negocio Mexicano y, como parte de la contraprestación, los accionistas de AT&T adquirieron el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD y AT&T adquirió **Información, hechos o actos de carácter jurídico**.

De lo anterior, se acredita que la Operación Internacional actualizó el supuesto normativo del artículo 61 de la LFCE.

Asimismo, se corroboró que la Operación Internacional se realizó el 8 de abril de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el Contrato de Separación y Distribución, así como en el Contrato y Plan de Fusión. Pero, sin que las Partes la hayan notificado al Instituto en el Expediente CNC, ni se cuenta con registro en los archivos de este Instituto de que se hubiese notificado en algún otro expediente.

Además, que todo lo anterior no fue controvertido por la Partes, sino corroborado por los mismos en sus Escritos de Manifestaciones, en los que expresaron textualmente:

*“Tampoco hay discusión de que dicha Operación Internacional constituye una concentración, en los términos del artículo 61 de la Ley, que se realizó el ocho de abril de dos mil veintidós, y que las Partes involucradas no la notificaron al Instituto, (...).”<sup>134</sup>*

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. LA PRUEBA INDIRECTA ES IDÓNEA PARA ACREDITAR, A TRAVÉS DE INDICIOS, CIERTOS HECHOS O CIRCUNSTANCIAS A PARTIR DE LO QUE SE CONOCE COMO LA MEJOR INFORMACIÓN DISPONIBLE, RESPECTO DE LA ACTUACIÓN DE EMPRESAS QUE HAN CONCERTADO ACUERDOS PARA LLEVAR A CABO PRÁCTICAS MONOPÓLICAS.** En materia de competencia económica es difícil establecer con precisión cómo se ha concertado un acuerdo o llegado a un comportamiento anticompetitivo, dado el cuidado que los interesados ponen para velar u ocultar cualquier vestigio de ello, por lo cual es evidente que, en la mayoría de los casos, no puede encontrarse prueba directa de la conducta desplegada por el agente o agentes involucrados, ni de todos los detalles que, por obvias razones, se ocultan u oscurecen, para lo cual debe hacerse una labor de enlace o administración de diversos hechos conocidos para extraer una presunción o hipótesis a partir de un indicio, y derivar inferencias basadas en la experiencia que lleven al conocimiento del hecho principal, sin que pueda exigirse un mayor rigor en el acreditamiento de circunstancias y móviles, dada su naturaleza. En ese orden de ideas, acorde con lo dispuesto tanto en la Ley Federal de Competencia Económica como en su reglamento, la prueba indirecta es idónea para acreditar, a través de indicios suficientes, administrados con enunciados generales, ciertos hechos o circunstancias a partir de lo que se conoce como la mejor información disponible, respecto de la actuación de empresas que han concertado acuerdos para llevar a cabo prácticas monopólicas; pues es de esperarse que los actos realizados por esas empresas para conseguir un fin contrario a la ley, sean disfrazados, ocultados, seccionados, diseminados a tal grado que la actuación de la entidad, como tal, se haga casi imperceptible y ello haga difícil, cuando no imposible, establecer mediante prueba directa la relación que existe entre el acto realizado y la persona moral o entidad a la que pretenda imputarse su realización.”

Localizable en: Registro digital: 168495, Instancia: Tribunales Colegados de Circuito, Novena Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: I.4o.A. J/74, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVIII, Noviembre de 2008, página 1228, Tipo: Jurisprudencia.

<sup>134</sup> Folio 104 del Expediente Incidental.

Por consiguiente, se acredita que la Operación Internacional actualiza los supuestos del artículo 61 de la LFCE y no fue notificada por las Partes al Instituto.

### **6.3. Con relación al umbral establecido en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.**

El artículo 86, fracción I, de la LFCE, requiere evaluar si el monto de la operación en el territorio nacional, directa o indirectamente, es mayor a \$1,731,960,000.00 (mil setecientos treinta y un millones novecientos sesenta mil pesos 00/100 M.N.).

Lo anterior, al contemplar que el salario mínimo general diario vigente debe entenderse como la UMA.<sup>135</sup> Además, de considerar el valor de la UMA aplicable para el análisis del artículo 86 de la LFCE es de \$96.22 (noventa y seis pesos 22/100 M.N.).<sup>136</sup>

Al respecto, se acreditó que AT&T recibió de Discovery, aproximadamente **Información económica**, títulos de deuda de Spinco y la retención de cierta deuda por parte de WarnerMedia.

Por otra parte, las Partes señalaron en el Expediente que el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de Discovery fueron valoradas en aproximadamente **Información económica**.

De esta manera, el monto de la Operación Internacional ascendió a aproximadamente **Información económica**, considerando un tipo de cambio de \$20.0665 (veinte pesos 665/10000) por dólar.<sup>137</sup>

El monto referido en el párrafo anterior corresponde al monto total de la Operación Internacional, más no al correspondiente al territorio nacional. Asimismo, se advirtió que no existía una valuación o estimación respecto al valor comercial de los negocios y/o actividades de las Subsidiarias Extranjeras, específicamente los correspondientes al Segmento WarnerMedia, que representan o pudieran representar indirectamente el importe de la operación en México.

Por lo que, ante la ausencia de un monto aproximado del valor que correspondería el negocio en México de la concentración, es legalmente procedente realizar una estimación de la parte proporcional para México del monto de la Operación Internacional, tal como se realizó en el

<sup>135</sup> De conformidad con el artículo transitorio Tercero del DECRETO por el que se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo, publicado en el DOF veintisiete de enero de dos mil dieciséis, que señala "A la fecha de entrada en vigor del presente Decreto, todas las menciones al salario mínimo como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales, estatales, del Distrito Federal, así como en cualquier disposición jurídica que emane de todas las anteriores, se entenderán referidas a la Unidad de Medida y Actualización"

<sup>136</sup> De conformidad con lo publicado por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), la UMA para el año de 2022 es de \$96.22 (noventa y seis pesos 22/100 M.N.). Disponible en: [Enlace a la página del INEGI](#). Lo anterior, de conformidad con el artículo 134, inciso a), de las Disposiciones Regulatorias.

<sup>137</sup> Tipo de cambio aplicable, conforme a lo señalado por Banco de México para la fecha del 7 de abril de 2022, día anterior al que ocurrió el cierre de la Operación Internacional. Lo anterior, de conformidad con el artículo 134, inciso b), de las Disposiciones Regulatorias.

Dictamen, que resulta en la cantidad de **Información económica**.

La valuación o estimación antes referida se hizo con base en la mejor información disponible y en consonancia con la explicación meramente orientativa vertida en la Guía de Concentraciones IFT, que en su página 43 señala lo siguiente:

*“Para el caso de concentraciones internacionales con impacto en México, es común que los agentes económicos involucrados establezcan un valor global de la transacción [...] una correcta valoración del artículo 86 de la LFCE requiere estimar el importe o monto de la operación en México y/o el valor de mercado que tendrían el capital social de sociedades mexicanas, los activos, tangibles e intangibles, utilizados y ubicados en territorio nacional y la parte proporcional en México de los negocios que se lleven a cabo en diversos países, incluyendo México, aunque estos se realicen por sociedades extranjeras.*

*En este caso, [...] y si ningún otro umbral del artículo 86 de la LFCE se actualiza para el caso de México [...] los agentes económicos involucrados, para calcular el importe de la transacción en el territorio nacional a que se refiere la fracción I del artículo 86 de la LFCE, requerirán calcular el valor transaccional de mercado de: a) las participaciones mayoritarias y minoritarias, por parte de los agentes económicos involucrados, en el capital social de sociedades mexicanas; b) todos los activos con los que los involucrados proveen bienes y/o servicios en territorio nacional, y c) **la parte proporcional para México del valor de los activos y negocios que operan en diversos países, incluyendo México, aunque estos sean conducidos por sociedades extranjeras, entre los que se encuentran sistemas y plataformas digitales que operan sobre internet, incluyendo todos los activos tangibles e intangibles que integran esos sistemas y plataformas, tales como los elementos físicos, así como de las marcas, reconocimiento y know how. Para ello, entre otros elementos, los agentes económicos involucrados deberán:***

[...]

*ii) partiendo del valor de la operación a nivel internacional, los agentes económicos deberán calcular la parte proporcional del monto global de la operación que corresponde a México, para lo cual deberán aportar la metodología, información y datos utilizados, incluyendo datos de población; ingreso; penetración de los servicios; tasas de crecimiento de los usuarios y de negocios similares, etc” [Énfasis añadido].*

Debido a lo anterior, y con el objetivo de realizar un análisis exhaustivo conforme a la fracción I del artículo 86 de la LFCE, se estimó el valor de la Operación Internacional para México, tomando en cuenta los montos contenidos en las Tablas 15 y 16 del Dictamen,<sup>138</sup> en los cuales se advirtió que:

- i) *se habrían acreditado ventas anuales originadas en el territorio nacional en el 2021 por un importe total que asciende a **Información económica***

<sup>138</sup> Páginas 40 al 43, folios 651 al 653 del Expediente CNC, folio 111 del Expediente AI.

**Información económica**, por parte de las Subsidiarias Extranjeras correspondientes al Segmento WarnerMedia, y

- ii) las acciones de WBD cuyas ventas anuales originadas en el territorio nacional por las subsidiarias de Discovery en el 2021 ascendieron a **Información económica**.

De esa manera, el valor de la parte proporcional para México de la Operación Internacional se obtendría a partir del cálculo, que se muestra en la siguiente tabla:

*“Tabla 17. Estimación del valor de la operación internacional para México*

<b>Acto</b>	<b>Monto de la Operación Internacional</b>	<b>Monto de la parte proporcional para México</b>
<i>Adquisición del segmento WarnerMedia (que era propiedad de AT&amp; T), por parte de Discovery (ahora WBD).</i>	<b>Información económica</b> <sup>la</sup>	<b>Información económica</b> <sup>lb</sup>
<i>Adquisición del 71% de las acciones de WBD por parte de los accionistas de AT&amp;T.</i>	<b>Información económica</b> <sup>lc</sup>	<b>Información económica</b> <sup>ld</sup>

Fuente: elaboración de la Autoridad Investigadora con información de las Partes Notas:

<sup>a</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

<sup>b</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

<sup>c</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.**

<sup>d</sup> **Información sobre el manejo del negocio del titular.”**

Se precisa que las partes manifestaron que “no se ha preparado una valuación o estimación respecto al valor comercial de los negocios y/o actividades de las Subsidiarias Extranjeras de

*WarnerMedia que representan o pudieran representar indirectamente en México*”,<sup>139</sup> de esta manera la estimación del monto de la Operación Internacional, así como del monto de la parte proporcional para México, se elaboró con base en la mejor información disponible, de conformidad con el artículo 120 de la LFCE.

Adicionalmente, las Partes no lograron desvirtuar o acreditar error alguno respecto al cálculo estimado o valuado por el Instituto correspondiente al monto que importa la concentración al territorio nacional, ni lograron probar que la estimación no se haya realizado conforme a derecho con base en la mejor información disponible y bajo la correcta interpretación de la norma legal, tal como se desprende del análisis incluido en el apartado “3.1. *La Operación Internacional y la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no actualizaron los umbrales*”.

En términos de lo anterior, al observar en comparación que la concentración importaría en el territorio nacional, de manera inclusive indirecta, un monto que asciende a **Información económica** y que el monto determinable al umbral en la norma corresponde a la cantidad de \$1,731,960,000.00 (mil setecientos treinta y un millones novecientos sesenta mil pesos 00/100 M.N.), es posible concluir que el monto de la Operación Internacional en el territorio nacional supera el umbral establecido en el artículo 86, fracción I, de la LFCE. Por lo que, el cierre de dicha operación por parte de WBD y AT&T sin contar con la autorización del Instituto resultó violatorio de dicha disposición y del artículo 87 de la LFCE.

#### **6.4. Con relación a la excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE.**

El artículo 93 de la LFCE establece que cuando las concentraciones rebasen los umbrales del artículo 86 de la LFCE, pero se encuentren en alguno de los supuestos de excepción previstos en sus fracciones, no están obligadas a ser notificadas ante la autoridad.

En particular, la fracción VI del artículo 93 de la LFCE establece, en lo relevante para el caso particular, que no se requerirá autorización cuando la concentración no le permita al comprador ser titular del 10% (diez por ciento) o más las acciones de una sociedad y, además, el adquirente no tenga facultades para designar miembros del consejo de administración y directivos, imponer decisiones, tener derechos de 10% (diez por ciento) o más de acciones con derecho a voto ni dirigir o influenciar la administración y operación de la sociedad.

Sobre el particular, se observó que, como resultado de la Operación Internacional, los accionistas de AT&T adquirieron el 71 % (setenta y uno por ciento) de las acciones del capital social de WBD. En el Expediente CNC y el Expediente AI las Partes señalaron que supuestamente la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones del capital social de WBD actualizaba la hipótesis de excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE. Conforme a lo

<sup>139</sup> Folios 111 del Expediente AI y 847 del Expediente CNC.

manifestado, ningún accionista de AT&T, en lo individual, sería titular del 10% (diez por ciento) o más de las acciones de WBD. Sin embargo, la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones del capital social de WBD no actualizó la hipótesis de excepción prevista en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, por lo siguiente.

Para que esa disposición sea aplicable es necesario que el comprador no adquiriera 10% (diez por ciento) de las acciones ni facultades para designar o revocar miembros del consejo de administración o directivos; para imponer decisiones en las asambleas de socios o accionistas; mantener la titularidad de derechos que le permitan ejercer el derecho de voto del 10% (diez por ciento) o más del capital social, ni dirigir o influenciar la administración, operación o estrategia de la persona moral.

Ahora bien, en el presente caso, se advierte que los accionistas de AT&T adquirieron de manera conjunta el 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD. En ese sentido, no se puede afirmar que cada accionista individual de AT&T es un "comprador", en los términos del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, pues quien negoció la operación internacional fue AT&T. De esta manera, el comprador de las acciones representativas del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD no fue cada accionista de AT&T, sino el grupo de personas.

Por un lado, la negociación del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD fue realizada a través de AT&T, y no por cada accionista de AT&T de manera individual. Conforme al Contrato y Plan de Fusión, y el Contrato de Separación y Distribución, las Partes en dichos instrumentos acordaron diversos mecanismos para la adquisición final de estas acciones, por parte de los accionistas de AT&T. Resalta también el hecho de que ambos instrumentos fueron negociados y suscritos por AT&T, en su carácter de persona moral, y no por sus accionistas de manera individual.

Por otro lado, a través de dichos instrumentos, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD. Si bien este derecho AT&T lo puede ejercer una sola ocasión, el hecho de adquirir **Información, hechos o actos de carácter jurídico** hace que no se actualice la hipótesis prevista en el inciso (a) del artículo 93, fracción VI, de la LFCE, consistente en no tener facultades para "*designar o revocar miembros del consejo de administración, directivos o gerentes de la sociedad emisora*". Es decir, mediante la Operación Internacional, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico** WBD.

Adicionalmente, las Partes no lograron desvirtuar o acreditar que se haya actualizado el caso de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI de la LFCE, tal como se desprende del análisis incluido en los apartados "3.2. *La adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD no era notificable por actualizar el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE*".



En términos de lo anterior, se concluye que la adquisición por parte de los accionistas de AT&T del 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD, como parte de la Operación Internacional no actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE. Por consiguiente, se confirma que el cierre de dicha operación por parte de WBD y AT&T sin contar con la autorización del Instituto fue violatorio del artículo 86 fracción I y 87 de la LFCE.

## 6.5. Responsables

Los agentes económicos responsables de notificar la Operación Internacional ante el Instituto son WBD y AT&T, pues dichos agentes económicos participaron directamente en dicha operación, de conformidad con el artículo 88 de la LFCE.

Esto mismo es explicado en el apartado “5.6 Obligados a Notificar”, en las páginas 58 y 59 de la Guía de Concentraciones IFT, que a la letra dice:

### **“5.6. Obligados a notificar**

*La regla general contenida en el artículo 88, primer párrafo de la LFCE, señala que están obligados a notificar la **concentración todos aquellos agentes económicos que participan directamente en la misma.***

***Se entiende como agentes económicos que participan directamente en una concentración a las personas físicas y morales que firman o firmarán los contratos, convenios, acuerdos o cualquier acto jurídico que amparan la realización de una concentración, y que estén involucradas en el acto o sucesión de actos que llevarán a una concentración, (...).*** [Énfasis añadido].

Esta explicación confirma que la obligación recae precisamente sobre AT&T y WBD, como personas morales (y no sus accionistas como personas físicas) siendo los principales involucrados en ambas partes de la Operación Internacional. Incluso, la misma Guía de Concentraciones IFT precisa como principales obligados: “(...) [al] *fusionante, adquirente o del que pretenda realizar el acto o producir el efecto de ‘acumulación’, quienes en todo momento tienen la obligación de notificar las concentraciones (...)*”. Con lo que, se reafirma que tanto WBD como AT&T son los principales responsables en haber incumplido con la obligación de notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse. Lo anterior, al advertir que el primero mencionado es quien pretendió producir el efecto de “acumulación” al obtener el Segmento WarnerMedia bajo su control y propiedad, y que el segundo mencionado es quien pretendió realizar el efecto de “acumulación” del 71% (setenta y uno por ciento) a su favor de las acciones de WBD.

Asimismo, esos mismos hechos se acreditaron al observar que en el Contrato y Plan de Fusión, así como en el Contrato de Separación y Distribución tanto AT&T y WBD formaron parte de la negociación y son firmantes de tales instrumentos, mediante los cuales se efectuaron las dos partes que conforman la Operación Internacional, y con lo que se realizó la concentración de

mérito. Tales pruebas fueron analizadas en los apartados “4.1.3.2. *Contrato de Separación y Distribución*” y “4.1.3.3. *Contrato y Plan de Fusión*” de la presente resolución, a los cuales se remite en aras de evitar repeticiones innecesarias y las cuales se tendrán por aquí reproducidas.

## **Séptimo.- Determinación y cuantificación de la sanción económica.**

### **7.1. Cuestión previa.**

En la “*Sección Tercera*”, apartados “*III.2 Elementos para la cuantificación de la posible multa*” y “*III.3 Capacidad económica*” del Escrito de Manifestaciones, AT&T y WBD vertieron 6 (seis) grupos de manifestaciones que no guardan relación con los hechos materia de la imputación ni son materia de la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, por lo que, al momento de presentarse, resultaban hipotéticas por no resultar aplicables a ese momento procesal.

Sin embargo, tales manifestaciones son tendentes a manifestar determinadas posturas de AT&T y WBD con relación a la individualización de la multa que, en su caso, el Pleno del Instituto realice al momento de emitir resolución en el Expediente Incidental. Por tal razón, y en aras de un análisis exhaustivo, esta autoridad procede a analizarlas con fundamento en el artículo 120, último párrafo, de la LFCE y, en su caso, verter consideraciones al respecto, antes de continuar con la determinación de la sanción económica que legalmente corresponda.

Cabe mencionar que, para expresar de mejor manera la línea expositiva de AT&T y WBD, así como de las consideraciones que esta autoridad vierta al respecto, cada una de las manifestaciones se agruparán con los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE que en la presente resolución se analizan.

### **7.2. Determinación de la multa, conforme al artículo 127, fracción VIII, de la LFCE.**

Conforme al artículo 85, fracción IV, de la LFCE, la resolución debe contener, al menos, la determinación sobre imposición de sanciones.

Toda vez que, conforme a los Considerandos Tercero a Sexto de la presente resolución, se concluyó y se acreditó que AT&T y WBD son responsables por haber omitido notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debieron hacerlo, lo procedente es analizar si corresponde imponer alguna sanción y, en caso de imponer una multa, el monto de ésta en términos de los artículos 127, 128 y 130 de la LFCE.

El artículo 127 de la LFCE prevé diversas hipótesis de sanciones conforme a la normatividad en materia de competencia económica. El caso que ocupa al Expediente Incidental y a la presente resolución es, como ha quedado expuesto, el de **no haber notificado ante el Instituto la concentración–Operación Internacional– cuando legalmente debió hacerse**. Efectivamente,

esta hipótesis se prevé en el artículo 127, fracción VIII, de la LFCE, por lo que sobre este supuesto debe ser individualizada la sanción económica correspondiente:

*“VIII. Multa de cinco mil salarios mínimos y hasta por el equivalente al cinco por ciento de los ingresos del Agente Económico, por no haber notificado la concentración cuando legalmente debió hacerse”*

Cabe resaltar que esta hipótesis normativa es distinta y distinguible de las sanciones por la comisión de prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas. Como se indicó en el Dictamen de Cierre, el Acuerdo de Pleno y el Acuerdo de Inicio, el Instituto no imputó responsabilidad a AT&T y WBD por una concentración ilícita, pero en esta resolución sí se imputa su responsabilidad por la omisión de notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse.

Por consiguiente, el propósito del Expediente Incidental, si bien es determinar si existió la infracción imputada y en su caso sancionarla, éste se ubica dentro de la esfera de facultades *ex ante* o preventivas en materia de control de concentraciones con las que se dotó constitucional y legalmente al Instituto.

En efecto, la evaluación de concentraciones por parte de la autoridad antes de que se realicen tiene un propósito preventivo, el cual se encuentra previsto en el artículo 28 de la CPEUM y en el artículo 2 de la LFCE, en el sentido de *“promover, proteger y garantizar la libre competencia y la competencia económica, así como prevenir [...], combatir, perseguir con eficacia, castigar severamente y eliminar los monopolios, [...] las concentraciones ilícitas, las barreras a la libre competencia y la competencia económica, y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados”*.

De este modo, el procedimiento de notificación de concentraciones permite a la autoridad cumplir con su función preventiva de concentraciones con efectos contrarios a la competencia económica y libre competencia.<sup>140</sup>

Lo anterior ha sido reconocido por el PJJ en el sentido de que el análisis de las concentraciones **sujetas a autorización** en términos de la LFCE obedece a una perspectiva *ex ante* y a principios

<sup>140</sup> Ver criterio

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ABROGADA, LAS CONCENTRACIONES REQUIEREN DE UN ANÁLISIS EX ANTE PARA SU AUTORIZACIÓN.** La política regulatoria en materia de competencia económica se caracteriza por ser el conjunto de actuaciones públicas tendentes a la observancia y seguimiento del sector, a la supervisión de las empresas reguladas, a la adjudicación de derechos y la concreción de sus obligaciones, a la inspección de la actividad, así como a la resolución de conflictos, entre otros aspectos. Así, la concentración de agentes económicos se encuentra regida por disposiciones de naturaleza económica regulatoria, en la medida en que su realización está condicionada a la autorización (sanción) que emita la administración pública, a partir del análisis de diversos elementos, como son el poder que los involucrados ejerzan en el mercado relevante, el grado de concentración y sus efectos, la participación de otros agentes económicos, la eficiencia del mercado, así como otros criterios e instrumentos analíticos previstos en las disposiciones regulatorias y en otros criterios técnicos. De acuerdo con lo anterior, el análisis para la autorización de concentraciones en términos de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, requiere de un componente económico cuya metodología se basa en un análisis *ex ante*, el cual considera las consecuencias dinámicas que las decisiones actuales generarán en la actividad futura de los agentes económicos en el mercado de que se trate, a diferencia del tradicional análisis legal dirigido a la solución de controversias, el cual parte de una perspectiva *ex post*, en la cual la decisión judicial de casos atiende a eventos pasados.”

Registro digital: 2010173. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia(s): Administrativa. Tesis: I.1o.A.E.83 A (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, Octubre de 2015, Tomo IV, página 3830. Tipo: Aislada.

económicos para advertir los efectos de las concentraciones en los mercados, y para garantizar los procesos de competencia y libre concurrencia.<sup>141</sup>

Por tanto, es razonable considerar que la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, al tener repercusión en las facultades *ex ante* del Instituto en materia de control de concentraciones que bajo un escenario de cumplimiento hubieran podido ejercerse con plenitud, comparte dicha perspectiva o propósito *ex ante*, pues la concentración de agentes económicos se encuentra regida por disposiciones de naturaleza económica-regulatoria, en tanto que el enfoque tradicional *ex post* es más propio del análisis de prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas.<sup>142</sup>

Ahora bien, como se analizará más adelante en el apartado “7.2.2.4. Capacidad económica” de la presente resolución, AT&T y WBD no presentan en México ingresos acumulables para efectos del ISR,<sup>143</sup> por lo que la multa aplicable se ubica en la hipótesis del artículo 128, fracción III, de la LFCE, que a la letra dispone:

*“Artículo 128. En el caso de aquellos Agentes Económicos que, por cualquier causa, no declaren o no se les hayan determinado ingresos acumulables para efectos del Impuesto Sobre la Renta, se les aplicarán las multas siguientes:*

[...]

<sup>141</sup> Sirve de sustento, por analogía:

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS CONDICIONES A LAS QUE SE SUJETA LA AUTORIZACIÓN DE LAS CONCENTRACIONES, EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ABROGADA.** La perspectiva *ex ante* empleada por el órgano regulador al analizar las concentraciones sujetas a su autorización en términos de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, es reflejo de diversos principios económicos que no ven únicamente a los efectos inmediatos de los actos o políticas en la materia, sino a las consecuencias que, en el largo plazo, pueden llegar a generar aquéllas en el mercado. Así, las condiciones para la autorización de las concentraciones se identifican con reglas jurídicas de mandato de las denominadas *de fin*, en tanto que no se limitan a establecer la descripción y la calificación normativa de una determinada conducta (por ejemplo, obligación legal de abstenerse de realizar designaciones cruzadas de integrantes de los consejos de administración de concesionarios de redes públicas de telecomunicación), lo que implicaría ordenar una conducta, considerándola como obligatoria, prohibida o permitida, sino que califican deórticamente la obtención de un cierto estado de cosas, esto es, conseguir la satisfacción de un fin, consistente en garantizar los procesos de competencia y de libre concurrencia. Por tanto, las condiciones a las que se sujeta la autorización de las concentraciones de los agentes económicos no constituyen normas sancionatorias de ilícitos analizables desde una perspectiva *ex post*, sino que se trata de directrices de contenido programático dirigidas a la consecución de fines públicos”.

Registro digital: 2010175. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia(s): Administrativa. Tesis: I.1o.A.E.84 A (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, octubre de 2015, Tomo IV, página 3832. Tipo: Aislada.

<sup>142</sup> Sirve de sustento, por analogía:

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ABROGADA, LAS CONCENTRACIONES REQUIEREN DE UN ANÁLISIS EX ANTE PARA SU AUTORIZACIÓN.** La política regulatoria en materia de competencia económica se caracteriza por ser el conjunto de actuaciones públicas tendentes a la observancia y seguimiento del sector, a la supervisión de las empresas reguladas, a la adjudicación de derechos y la concreción de sus obligaciones, a la inspección de la actividad, así como a la resolución de conflictos, entre otros aspectos. Así, la concentración de agentes económicos se encuentra regida por disposiciones de naturaleza económica-regulatoria, en la medida en que su realización está condicionada a la autorización (sanción) que emita la administración pública, a partir del análisis de diversos elementos, como son el poder que los involucrados ejerzan en el mercado relevante, el grado de concentración y sus efectos, la participación de otros agentes económicos, la eficiencia del mercado, así como otros criterios e instrumentos analíticos previstos en las disposiciones regulatorias y en otros criterios técnicos. De acuerdo con lo anterior, el análisis para la autorización de concentraciones en términos de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, requiere de un componente económico cuya metodología se basa en un análisis *ex ante*, el cual considera las consecuencias dinámicas que las decisiones actuales generarán en la actividad futura de los agentes económicos en el mercado de que se trate, a diferencia del tradicional análisis legal dirigido a la solución de controversias, el cual parte de una perspectiva *ex post*, en la cual la decisión judicial de casos atiende a eventos pasados”.

Registro digital: 2010173. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materia(s): Administrativa. Tesis: I.1o.A.E.83 A (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, octubre de 2015, Tomo IV, página 3830. Tipo: Aislada.

<sup>143</sup> Cabe señalar que mediante el oficio número IFT/226/DG-PCOM/025/2024 de 4 de abril de 2024 emitido por la DGPC se solicitó al Servicio de Administración Tributaria “remitar a esta [DGPC], copia certificada de las declaraciones fiscales de AT&T y WBD para los años 2022 y 2023, en las que consten sus ingresos acumulables para los efectos del Impuesto Sobre la Renta de dichos años fiscales, excluyendo aquellos obtenidos por fuentes de riqueza ubicadas en el extranjero o que se encuentren sujetos a un régimen fiscal preferente. En caso de no contar con la información solicitada, se solicita que remita cualquier información fiscal que posea sobre AT&T y WBD” (folio 284 del Expediente Incidenta). Sin embargo, a la fecha de integración del Expediente Incidenta -7 de mayo de 2024-, tal autoridad no ha dado respuesta alguna o presentado la información solicitada.

**III. Multa hasta por el equivalente a cuatrocientas mil veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal, para la infracción a que se refiere la fracción VIII del artículo 127 de la Ley**". [Énfasis añadido].

Así, con base en la conducta reprochable prevista en el artículo 127, fracción VIII, y en la hipótesis de sanción prevista en el artículo 128, fracción III, ambos de la LFCE, cuyo equivalente corresponde al monto de \$38,488,000.00 (treinta y ocho millones cuatrocientos ochenta y ocho mil pesos 00/100 M.N.), se analizan los elementos previstos en la LFCE a efecto de individualizar las sanciones correspondientes.

### 7.2.1. Propósito.

La sanción económica establecida en el artículo 127, fracción VIII, con relación al diverso 128, fracción III, ambos de la LFCE, si bien sanciona el incumplimiento por no haber notificado una concentración cuando legalmente debió hacerse, también procura disuadir o desincentivar la realización de estas conductas de manera prospectiva, mediante el combate a cualquier restricción al funcionamiento eficiente de los mercados y que el Instituto cuente con las facultades necesarias para cumplir eficazmente su objeto:

**"Artículo 28.** [...]

[...]

*El Estado contará con [el Instituto], que será un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tendrá por objeto garantizar la libre competencia y concurrencia, así como **prevenir, investigar y combatir** los monopolios, las prácticas monopólicas, las **concentraciones** y demás **restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados**, en los términos que establecen esta Constitución y las leyes. [El Instituto] **contará con las facultades necesarias para cumplir eficazmente con su objeto**, entre ellas las de ordenar medidas para eliminar las barreras a la competencia y la libre concurrencia; regular el acceso a insumos esenciales, y ordenar la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones de los agentes económicos, en las proporciones necesarias para eliminar efectos anticompetitivos"* [énfasis añadido].

Por su parte, la LFCE establece con claridad que dicha ley es reglamentaria del artículo 28 de la CPEUM, entre otras, en materia de concentraciones, de orden público e interés social y que es también su propósito el perseguir con eficacia y castigar severamente las restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados:

**"Artículo 1.** La presente Ley es **reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de libre concurrencia, competencia económica, monopolios, prácticas monopólicas y concentraciones, es de orden público e interés social**, aplicable a todas las áreas de la actividad económica y de observancia general en toda la República.

**Artículo 2.** Esta Ley tiene por objeto promover, proteger y garantizar la libre concurrencia y la competencia económica, así como prevenir, investigar, combatir, perseguir con eficacia, castigar severamente y eliminar los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas, las barreras a la libre concurrencia y la competencia económica, y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados” [énfasis añadido].

De esta manera, la LFCE, bajo una interpretación armónica y sistemática, estatuye que, a través de la sanción establecida en su artículo 127, fracción VIII, con relación al diverso 128, fracción III de la misma legislación, se cumple con tales propósitos en materia de concentraciones no notificadas cuando legalmente debieron notificarse ante el Instituto.

Para el ejercicio de la facultad de imponer la sanción económica que en el caso del Expediente Incidental corresponde, se debe atender al principio de proporcionalidad,<sup>144</sup> a fin de que se individualice la multa correspondiente tomando en consideración todos los elementos que resulten aplicables,<sup>145</sup> en atención a lo siguiente:

- i) La finalidad de la sanción establecida en el artículo 127, fracción VIII, con relación al diverso 128, fracción III, de la LFCE, es fundamentalmente disuasiva, debido a que busca desincentivar e inhibir que los agentes económicos no notifiquen previamente las concentraciones que legalmente deben notificarse y, con ello, que el Instituto no pueda

<sup>144</sup> Resultan aplicables, por analogía, los siguientes criterios judiciales:

**“RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS JUDICIALES. CRITERIOS PARA QUE EN LOS PROCEDIMIENTOS RELATIVOS POR CONDUCTAS QUE SE CONSIDEREN GRAVES, SE RESPETEN LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD EN LA IMPOSICIÓN DE LAS SANCIONES Y DE SEGURIDAD JURÍDICA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN ABROGADA).** La Ley Orgánica del Poder Judicial ni la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ambos ordenamientos del Estado de Michoacán abrogados, establecen catálogo alguno respecto de las conductas que deben considerarse graves, sino que dejan a la discrecionalidad de las autoridades encargadas de aplicarlas esa determinación. No obstante, los artículos 154 de una y 49 de la otra, respectivamente, reconocen los principios de proporcionalidad en la imposición de las sanciones -al contener una variedad de éstas de acuerdo con la responsabilidad- y de seguridad jurídica -al establecer los elementos para su imposición-. Así, la discrecionalidad indicada en los procedimientos de responsabilidades administrativas de los servidores públicos judiciales locales, debe desarrollarse ponderando, en todo caso, las circunstancias concurrentes, para alcanzar la necesaria y debida proporción entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida, dado que toda sanción debe determinarse en congruencia con la relevancia de la infracción cometida y según un criterio de proporcionalidad que constituye un principio normativo que se impone como un precepto más a las autoridades y reduce el ámbito de sus potestades sancionadoras, pues a éstas les corresponde no sólo la calificación para subsumir la conducta en el tipo legal, sino también, por paralela razón, adecuar la sanción al hecho cometido, ya que en uno y otro casos el tema es de aplicación de criterios valorativos en la norma escrita o inferibles de principios integradores del ordenamiento jurídico. Es decir, para que se respete el principio de proporcionalidad indicado, resulta insuficiente que la sanción impuesta se encuentre dentro de los márgenes o límites legalmente establecidos, pues es necesario adecuarla a la entidad de la infracción cometida.”

Registro digital: 2010203; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Décima Época; Materia(s): Administrativa; Tesis: XI.1o.A.T.58 A (10a.); Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, Octubre de 2015, Tomo IV, página 4089; Tipo: Aislada.

**“RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 81, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, VIGENTE HASTA EL 13 DE MARZO DE 2002 EN EL ÁMBITO FEDERAL, VIOLA EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES.** Conforme al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las sanciones aplicables a los servidores públicos que por actos u omisiones incurran en alguna responsabilidad administrativa consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, las cuales deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados. Así, el citado precepto consagra el principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones al establecer una variedad de éstas para que la autoridad sancionadora, tomando en consideración la responsabilidad, circunstancias del servidor público y sus antecedentes, entre otros aspectos, imponga la sanción correspondiente, es decir, señala que deben tomarse en cuenta diversas circunstancias a efecto de su individualización. En congruencia con lo anterior, se concluye que el artículo 81, último párrafo, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos vigente hasta el 13 de marzo de 2002 en el ámbito federal, al establecer que para el caso de omisión, sin causa justificada, en la presentación de la declaración de situación patrimonial dentro de los 30 días siguientes a la conclusión del encargo, se inhabilitará al infractor por 1 año, viola el indicado principio, ya que constriñe a la autoridad administrativa a imponer siempre la misma sanción, sin importar la gravedad de la responsabilidad en que se incurrió, las circunstancias socioeconómicas del servidor público, su nivel jerárquico y antigüedad, las condiciones exteriores, medios de ejecución y reincidencia, es decir, a todos los servidores públicos se les aplicará invariable e inflexiblemente la sanción especificada, lo cual impide el ejercicio de la facultad prudente del arbitrio para individualizar y cuantificar la temporalidad de la inhabilitación.”

Registro digital: 167635; Instancia: Segunda Sala; Novena Época; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: 2a. XX/2009; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, marzo de 2009, página 477; Tipo: Aislada.

<sup>145</sup> Sirve de sustento, por analogía, la tesis de jurisprudencia siguiente: **“MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE.”**, tesis P./J.9/95, registro No.: 200347.

ejercer las facultades que la CPEUM y la LFCE le otorgan para cumplir eficazmente su objeto de garantizar la libre concurrencia y la competencia económica en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.<sup>146</sup>

- ii) Para determinar una sanción conforme al principio de proporcionalidad, ésta debe atender a criterios objetivos y subjetivos, y en atención a ellos es procedente individualizarla.
- iii) El monto de las sanciones administrativas debe ser determinado, en principio, atendiendo a elementos objetivos.
- iv) Los elementos subjetivos deberán ser considerados para individualizar la sanción de que se trate, atenuándola o agravándola, de acuerdo con las circunstancias particulares de la conducta.
- v) En todo caso, los elementos que integran la evaluación de la sanción deben ponderarse en su conjunto con la finalidad de determinar la graduación de la sanción, objeto del prudente arbitrio de la autoridad.

De conformidad con lo anterior, el artículo 130 de la LFCE prevé ciertos elementos objetivos y subjetivos que sirven de guía para modular el monto de la sanción económica que ha de imponerse:

***“Artículo 130. En la imposición de multas se deberán considerar los elementos para determinar la gravedad de la infracción, tales como el daño causado; los indicios de intencionalidad; la participación del infractor en los mercados; el tamaño del mercado afectado; la duración de la práctica o concentración; así como su capacidad económica; y en su caso, la afectación al ejercicio de las atribuciones [del Instituto]”.***

<sup>146</sup> Resulta aplicable, por analogía, el criterio siguiente:

**“RECARGOS Y SANCIONES. SU PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD NO DEPENDEN DE QUE GUARDEN UNA RELACIÓN CUANTITATIVA CON LAS CONTRIBUCIONES OMITIDAS.** El artículo 2o. del Código Fiscal de la Federación determina que los recargos y las sanciones, entre otros conceptos, son accesorios de las contribuciones y participan de su naturaleza, lo que los sujeta a los requisitos establecidos en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución General de la República, como son los de proporcionalidad y equidad, principios estos que, tratándose de los recargos y las sanciones, no pueden interpretarse como una relación cuantitativa entre lo principal y lo accesorio, de lo que se siga que su monto no pueda exceder de una determinada cantidad, en virtud de que lo accesorio de los recargos y sanciones no reconoce tal limitación porque tienen sus propios fundamentos. Los recargos son accesorios de las contribuciones dado que surgen como consecuencia de la falta de pago oportuno de ellas, esto es, para que se origine la obligación de cubrir recargo al fisco es imprescindible la existencia de una contribución que no haya sido pagada en la fecha establecida por la ley; de ahí que, si no se causa la contribución no puede incurrirse en mora, ni pueden originarse los recargos, ya que éstos tienen por objeto indemnizar al fisco por la falta de pago oportuno de contribuciones, mientras que las sanciones son producto de infracciones fiscales que deben ser impuestas en función a diversos factores, entre los que descuellan como elementos subjetivos, la naturaleza de la infracción y su gravedad. Desde esa óptica, el monto de los recargos y, por consiguiente, su proporcionalidad y equidad, dependerán de las cantidades que durante la mora deje de percibir el fisco, mientras que el monto de las sanciones dependerá de las cantidades que por concepto de pago de contribuciones haya omitido el obligado. Así, aquellos requisitos constitucionales referidos a los recargos, se cumplen, tratándose de la ley que los previene, cuando ésta ordena tomar en consideración elementos esencialmente iguales a los que corresponden para la determinación de intereses, como son la cantidad adeudada, el lapso de la mora y los tipos de interés manejados o determinados durante ese tiempo. En cambio, la equidad y la proporcionalidad de las sanciones, sólo pueden apreciarse atendiendo a la naturaleza de la infracción de las obligaciones tributarias impuestas por la ley, así como a la gravedad de dicha violación y a otros elementos subjetivos, siendo obvio que su finalidad no es indemnizatoria por la mora, como en los recargos, sino fundamentalmente disuasiva o ejemplar.”

Registro digital: 194943; Instancia: Pleno; Novena Época; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: P. C/98; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, diciembre de 1998, página 256; Tipo: Aislada

De lo anterior se desprende que, conforme al mandato del legislador, la gravedad se determina en función de la ponderación de dichos elementos, mismos que no son limitativos y deben ser considerados en lo aplicable, conforme a la conducta y circunstancias de que se traten.

El PJF ha reconocido que dichos elementos previstos en la LFCE para individualizar los montos de las multas en materia de competencia económica deben ser calibrados por la autoridad y que, aún ante la falta de pautas para conceptualizar o concretar cada uno de esos elementos, así como la ausencia de lineamientos o métodos específicos para determinar los aspectos cualitativos y cuantitativos de la sanción, es indiscutible la potestad conferida a la autoridad para evitar, reprimir y sancionar severamente las infracciones sancionables.<sup>147</sup>

Conforme a lo anterior, en los amparos en revisión 164/2017 y 80/2014, de los índices del Primer Tribunal y del Segundo Tribunal, respectivamente, se determinó que, aun cuando la LFCE determine ciertos elementos para individualizar la multa, éstos no deben aplicarse de manera estricta a todos los casos, sino que deben aplicarse según sea el caso, siempre que dichos elementos se actualicen.

Destaca que dicho criterio jurídico ha sido sostenido tanto para la ponderación de los elementos previstos en el artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, como en los correspondientes elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE vigente y aplicable al Expediente Incidental.

Es decir, la gravedad de la infracción se configura como un elemento autónomo, que puede ser gradual en función de la actualización de algunos o todos los elementos enunciados en el artículo 130 de la LFCE. Interpretar lo contrario y considerar que todos esos elementos deben estar presentes en cada caso sancionado, implicaría pensar que todos los casos son iguales, cuestión que no es así, pues ello implicaría desconocer: **(i)** las circunstancias particulares de cada caso, **(ii)** la hipótesis de sanción aplicable, **(iii)** el tipo de perspectiva (*ex ante* o *ex post*) de las facultades del Instituto, y **(iv)** que la gravedad se construye en distinto grado.

<sup>147</sup> Sirve de sustento el criterio judicial:

**"COMPETENCIA ECONÓMICA. PARÁMETROS PARA QUE LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA CONSTRUYA LA REGULACIÓN PARA CALIBRAR LOS ELEMENTOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 36 DE LA LEY DE LA MATERIA ABROGADA, QUE DEBE TOMAR EN CUENTA AL INDIVIDUALIZAR LAS MULTAS QUE IMPONGA.** El principio de *lex certa*, implica que tanto las sanciones como la metodología para aplicarlas deben preverse con un grado de precisión que prive al operador jurídico de cualquier veleidad creativa, analógica o simplemente desviadora de la letra de la ley. Así, cuando la norma habilitante en derecho administrativo sancionador da pauta para muy amplias elecciones del operador, la aplicación del principio aludido exige la más completa, adecuada y precisa motivación, que puede estar acompañada de la emisión de reglas o principios que, a manera de autorregulación, gobiernen la elección, a efecto de reducir márgenes de arbitrio que puedan trascender en incertidumbre y contrariar el mandato de tipificación. En efecto, es un tema explorado en el derecho regulatorio, que si la delegación de facultades por el legislativo es ambigua, abierta o indeterminada, la agencia correspondiente queda facultada, merced a ello, para emitir disposiciones conducentes con el fin de acometer sus funciones. En este sentido, conviene destacar que la norma habilitante para que la Comisión Federal de Competencia Económica lleve a cabo su cometido en el tema de aplicar sanciones, es el artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, lo que incluye definir y prever detalladamente, cómo calibrar los elementos contenidos en este precepto, a efecto de adjudicar consecuencias respecto de todos y cada uno de éstos; sin embargo, como esa disposición no describe algún método ni da pautas para conceptualizar, determinar ni concretar cada uno de los factores previstos para individualizar las multas que aquélla imponga; ante tal laguna normativa sobre reglas o metodología, la solución debe buscarse en invocar y aplicar las mejores prácticas, así como referencias estadísticas basadas en un amplio arbitrio, correspondiendo al órgano regulador mencionado construir la regulación pertinente para conseguir ese propósito con el mayor grado de previsibilidad, a manera de complementar e instrumentar las condiciones de motivación. En consecuencia, al ser indiscutible la potestad conferida a la autoridad señalada para evitar, reprimir y sancionar severamente y con eficacia las prácticas monopólicas, a la par de que no existen lineamientos o un método específico para determinar ni concretar los aspectos cualitativos y cuantitativos de las infracciones sancionables, opera la regla que prescribe: a menor regulación se confiere mayor discrecionalidad y viceversa."

Registro digital: 2015652; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Décima Época; Materia(s): Administrativa; Tesis: I.1o.A.E.218A (10a.); Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 48, noviembre de 2017, Tomo III, página 1995; Tipo: Aislada.



Así, la determinación del monto de la multa se realiza con la información con la que cuenta este Instituto de conformidad con las constancias que obran en el Expediente Incidental y con base en hechos notorios que, en su caso, se invoquen en términos del artículo 107 de las DRLFCE. Estos elementos constituyen la mejor información disponible de conformidad con el artículo 120 de la LFCE.

### **7.2.2. Elementos del artículo 130 de la LFCE.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Ahora bien, suponiendo sin conceder que el Instituto interprete que la conducta de las Partes actualiza una infracción para efectos del artículo 127, fracción VIII, de la LFCE, lo cual se niega, resulta entonces obligatorio que el Instituto pondere todos y cada uno de los elementos contemplados en el artículo 130 de la LFCE, en tanto que el texto legal señala la obligación “*deberán considerar*” para todos los casos, salvo la afectación del ejercicio de las atribuciones, único elemento en que se condicionada [sic] el análisis a los casos en que resulte aplicable. Ello con independencia de que, indudablemente, todos estos elementos son no sólo útiles sino necesarios para distinguir correctamente la gravedad de una conducta de este tipo, en debida individualización de cualquier sanción aplicada. En otras palabras, aún si el Instituto considerara que hay factores que no es necesario considerar porque no es posible medirse, estos deberán ponderarse y, en su caso, aplicarse como atenuantes de la misma.**

#### **Consideraciones:**

Esta autoridad comparte parcialmente el sentido de las manifestaciones vertidas por AT&T y WBD sobre el particular pues, como se ha razonado en el apartado anterior –mismo que debe tenerse por aquí reproducido como si a la letra se insertase–, existen precedentes judiciales que sostienen el criterio jurídico sobre que el artículo 130 de la LFCE no es restrictivo en la aplicación de sus elementos, pues dependiendo del caso particular que se analice, pueden o no tener un valor positivo, especialmente cuando se trata del ejercicio de control de concentraciones que tiene naturaleza *ex ante* y no *ex post* como en el caso de las prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas.

De esta manera, dichos precedentes judiciales orientan la individualización de la multa que en este apartado se determina por la omisión de haber notificado la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse.

Por tanto, es necesario tener en cuenta que esta infracción no es equiparable a una práctica monopólica absoluta que es dañina *per se*, ni a una práctica monopólica relativa o concentración ilícita que pueden tener una afectación en los mercados y se valoran en atención a la *regla de la razón* y a su objeto o efecto anticompetitivos. Esta cuestión es reconocida por AT&T y WBD en

sus manifestaciones de las que se da cuenta en los apartados relativos al *daño causado, tamaño del mercado afectado y participación del infractor en los mercados*, en el presente considerando.

Así, la naturaleza de la infracción que aquí se sanciona afecta principalmente las facultades necesarias para que el Instituto cumpla eficazmente con su objeto *ex ante* en materia de control de concentraciones y evitar afectaciones al proceso de competencia y libre concurrencia en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, como mandata expresamente el artículo 28 de la CPEUM y los artículos 1 y 2 de la LFCE.

Ahora bien, resulta inconcuso que el Pleno sí está “considerando”, valorando y ponderando todos los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE, como se puede observar en la expresión matemática que más adelante se formula. Sin embargo, al hacer esa valoración, se concluye que algunos de los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE tienen un valor nulo (i.e. igual a cero) dada la naturaleza de la infracción que aquí se analiza, sin que ello sea un obstáculo para sancionarla y que, en su caso, haciendo uso de su prudente arbitrio, esta autoridad considere o no la actualización de ciertos elementos como atenuantes o agravantes, cuestión que se razonará en el apartado correspondiente.

En efecto, como se refirió anteriormente, el artículo 130 de la LFCE establece que se deberán considerar 7 (siete) elementos para individualizar la multa: 4 (cuatro) de ellos relacionados con la afectación al mercado, 1 (uno) relacionado con la afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto, 1 (uno) que tiene que ver con la intencionalidad y por tanto puede atenuar o agravar la multa y 1 (uno) relacionado con la capacidad económica de los agentes económicos para hacer frente a la multa y que ésta no resulte excesiva.

Bajo este contexto, es posible determinar la multa, en general, conforme a la siguiente expresión matemática:

$$\text{Multa} = \text{mínimo} \{ [\text{multa máxima conforme a la LFCE y capacidad económica}], [\text{Afectación al mercado} + \text{Afectación al ejercicio de atribuciones del IFT}] * [I] \}$$

Donde

*Afectación al mercado = f (daño causado, tamaño del mercado afectado, participación del infractor en los mercados, duración )*

*I = factor de indicios de intencionalidad.*

En cuanto a la afectación al mercado, es una función que depende de 4 (cuatro) de los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE: “daño causado”, “tamaño del mercado afectado”, “la participación del infractor en los mercados” y “la duración de la práctica o concentración”. Esos 4 (cuatro) elementos están directamente relacionados con la afectación a los mercados de una determinada infracción a la LFCE.

Respecto a la afectación al ejercicio de atribuciones del IFT, es un elemento que se determina de manera autónoma del resto de elementos y conforme a lo previsto en el artículo 183 de las DRLFCE.

Sobre el elemento de indicios de intencionalidad, es un elemento que también se determina de manera autónoma al resto de elementos y se valora en términos del artículo 182 de las DRLFCE; este factor puede atenuar o agravar la multa.

Así, en general, la multa se puede obtener mediante la suma de la afectación al mercado y la afectación al ejercicio de atribuciones del Instituto; esa suma se multiplica por un factor de indicios de intencionalidad; una vez que se tiene el cálculo anterior se compara con la multa máxima prevista en la LFCE; y la multa que se impondrá será el valor más bajo de entre esos dos montos; finalmente, dicha multa se valorará en términos de la capacidad económica del agente económico infractor para corroborar que tiene capacidad económica para hacer frente a dicha multa.

#### **7.2.2.1. Afectación al mercado: Daño causado, participación del infractor en los mercados, tamaño del mercado afectado y duración de la práctica o concentración.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**La Operación Internacional no causó daño alguno ni puso en riesgo a los mercados sobre los que tiene jurisdicción el Instituto y que estuvieron estrictamente relacionados con el análisis dentro del Expediente CNC (a los cuales debe constreñirse el análisis de los elementos del artículo 130 de la LFCE), tal y como el propio Pleno del Instituto lo reconoce en el Acuerdo del Pleno que las condiciones impuestas en la autorización de la Operación Mexicana “*permiten descartar que la Operación Internacional tenga como objeto o efecto obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la libre competencia o la competencia económica*”, motivo por el cual se determinó el cierre del Expediente AI. Es importante tener en cuenta que estas condiciones fueron implementadas desde la consumación de la Operación Internacional.**

**No pasa desapercibido para las Partes que en términos del artículo 181 de las Disposiciones Regulatorias, para efectos de determinar el daño causado, el Instituto puede considerar la situación del mercado que se estime hubiera prevalecido en ausencia de la conducta imputada. En este sentido, cobra aún más relevancia lo señalado por las Partes pues de la información que obra en el presente Expediente y [sic] incluso en el Expediente CNC, ese Instituto puede apreciar que la situación del mercado sin la conducta imputada sería la misma o en todo caso no habría sufrido alteración significativa.**

Además, la operación objeto del Expediente Incidental, es decir la Operación Internacional, no causó daño alguno ni puso en riesgo a los mercados sobre los que tiene jurisdicción el Instituto y que estuvieron estrictamente relacionados con el análisis dentro del Expediente CNC, toda vez que, como las Partes explicaron, después del cierre de la misma, AT&T/el Negocio Mexicano y WBD implementaron políticas de separación -mismas que obran en autos dentro del Expediente CNC- para asegurar que la Operación Internacional no tuviera efecto alguno en México. Dichas políticas incluyen las restricciones implementadas por AT&T y WBD, respectivamente, para asegurar (i) la separación entre los equipos de legados de distribución de WarnerMedia y Discovery en WBD que manejaban el negocio de distribución de canales lineales con clientes mexicanos; (ii) la independencia y separación del negocio de HBO Max DTC; y (iii) las interacciones *arms-length* entre el Negocio Mexicano y los segmentos de negocio de WBD en general. Dichas restricciones incluyeron también *firewalls* para evitar el intercambio de información no pública entre los segmentos relevantes.

Por lo tanto, para efecto de calificar la gravedad de este elemento en términos del artículo 130 de la LFCE, las Partes solicitan al Instituto considerar que la Operación Internacional no tuvo efectos ni generó daño ni riesgo alguno en ningún mercado relevante en México.

[Tamaño del mercado afectado y participación de los infractores]

Estos elementos deben analizarse de manera congruente y consistente con el elemento de *daño causado*. Esto es, el análisis de la participación del agente económico al que se le imputa responsabilidad y el tamaño del mercado afectado necesariamente debe ser en relación con el mercado o mercado(s) que, en su caso, se determine que sufrieron un daño derivado de la conducta sancionada. En caso de considerar que se debe ponderar este elemento al momento de graduar la multa, el Instituto deberá atender únicamente los mercados que son de su competencia, lo anterior a fin de no incurrir en una violación a los principios constitucionales de proporcionalidad y *non bis in ídem*, tal como fue desarrollado en párrafos anteriores del presente escrito.

En ese sentido, dado que el propio Instituto reconoció que la Operación Internacional no generó daño alguno en los mercados analizados en el Expediente CNC, es claro que el análisis de estos elementos deberá de ser consistente con dicha determinación. Dicho de otro modo, el tamaño de AT&T y de WBD y de cualquier mercado en el que participen es totalmente irrelevante si se considera que no hubo un daño a ningún mercado, conforme a lo expuesto en el Acuerdo del Pleno.

Ahora bien, aún y si el Pleno llegara a considerar que sí se desprende un daño causado, lo anterior también deberá ser analizado por ese Instituto a la luz de lo

señalado en el artículo 184 de las Disposiciones Regulatorias; es decir, toda vez que para efectos de determinar el tamaño del mercado afectado, así como la participación del infractor considerará la estimación de ventas totales y ventas de los infractores, esto deberá estar acotado o acorde a la competencia compartida que se tiene con la Cofece y con el principio de proporcionalidad.

Por lo tanto, las Partes manifiestan que lo anterior debe ser considerado como una atenuante en términos del artículo 130 de la LFCE y se reitera que en todo caso, estos dos elementos de la sanción, son relevantes a fin de limitar la competencia compartida atribuida a cada una de las autoridades por el PJF en los Conflictos Competenciales, de forma tal que en el análisis del Instituto deberá considerar la forma para interiorizar tal competencia compartida, limitando cualquier ejercicio de facultades a los mercados de su competencia acotados a la Operación Internacional.

[Duración]

Desde el 18 de abril de 2022, en el mejor ánimo de cooperación y transparencia posibles, las Partes presentaron el Escrito de Aviso, haciendo del conocimiento del Instituto que, entre otras cosas, la Operación Internacional se había consumado el 8 de abril de 2022.

Es decir, de conformidad con el calendario de labores del Instituto para el 2022, las Partes dieron aviso del cierre de la Operación Internacional al siguiente día hábil en que les fue posible dar aviso:

Abril 2022				
				1
4	5	6	7	8
				<u>Cierre de la Operación Internacional</u>
11	12	13	14	15
<i>Días inhábiles para el Instituto</i>				
18 <u>Ingreso del Escrito de Aviso</u>	19	20	21	22
25	26	27	28	29

Ahora bien, atendiendo a que las políticas de separación se implementaron desde el momento en que se consumó la Operación Internacional y que las Partes dieron aviso el primer día hábil siguiente a esta fecha, las Partes sostienen que la duración que, en su caso, debería tomar en cuenta el Instituto para efectos de individualizar la multa, es aquella que transcurrió entre el cierre de la Operación Internacional y la

**presentación del escrito de notificación de la concentración, mismo que se reitera, fue ingresado al siguiente día hábil en que les fue posible dar aviso y hacer del conocimiento del Instituto el cierre de la operación en comento.**

**Particularmente se destaca que, como lo señala el segundo párrafo del artículo 185 de las DRLFCE, el Instituto deberá considerar que la infracción en la que supuestamente incurren las Partes, empezó a contar a partir del cierre de la Operación Internacional.**

**Lo anterior, atendiendo a una interpretación integral y de mayor beneficio para las Partes en la que se considera el tiempo de permanencia de la práctica, es decir, el tiempo que la (supuesta) infracción se perpetró en el tiempo.**

**Dicho lo anterior, es claro que el tiempo transcurrido entre el cierre de la Operación Internacional y el conocimiento del Instituto del mismo fue mínimo, al no haber transcurrido ni un solo día hábil.**

**En conclusión, para efectos de calificar la gravedad de este elemento en términos del artículo 130 de la LFCE, las Partes solicitan al Instituto valorar lo señalado como una circunstancia que, en todo caso, deberá ser considerada como atenuante.**

### **Consideraciones:**

Previo a analizar las manifestaciones de las Partes, se señala que el procedimiento que nos ocupa no tiene por objeto sancionar la comisión de una práctica monopólica o una concentración ilícita, sino la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, de modo que los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE de “daño causado”, “participación del infractor en los mercados”, “tamaño del mercado afectado” y “duración de la práctica o concentración” tienen una valoración de 0 (cero) en la cuantificación de la multa; es decir, la afectación al mercado, por el tipo de infracción que se sanciona, tiene un valor de 0 (cero).

En el caso particular del elemento de “duración” de una conducta, dicho precepto es específico en referir que tal elemento es aplicable a “prácticas” o “concentraciones”, en referencia a prácticas monopólicas (absolutas y relativas) y concentraciones ilícitas. En el caso que nos ocupa, el incumplimiento que se ha acreditado consiste en no haber notificado ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse, lo cual no corresponde a una práctica monopólica o una concentración ilícita.

En este sentido, se considera que es intrascendente determinar la duración de la infracción para el caso particular, pues se trata de determinar si los agentes económicos cumplieron o no con la obligación de notificar ante el Instituto una concentración cuando legalmente debió hacerse, sin que haya un elemento de duración.

Conforme a lo anterior, la evaluación de la afectación a los mercados con motivo de la Operación Internacional tendría sentido si se sancionara por el hecho de que la Operación Internacional constituyó una concentración ilícita; sin embargo, el Pleno del Instituto **i)** decretó el cierre del Expediente AI, al no existir elementos de convicción suficiente en las constancias que integran dicho expediente para iniciar el procedimiento seguido en forma de juicio y **ii)** ordenó dar vista a esta UCE para que inicie y desahogue el procedimiento incidental sobre la posible omisión de notificar una o más concentraciones.

En este sentido, la naturaleza de la infracción cometida por las Partes implica que los elementos de “daño causado”, “participación del infractor en los mercados”, “tamaño del mercado afectado” y “duración de la práctica o concentración” tienen un valor de 0 (cero) en el cálculo de la multa, sin perjuicio de que sí constituya una violación a la LFCE, al no notificar ante el Instituto y realizar la Operación Internacional que actualizó el umbral previsto en el artículo 86, fracción I de la LFCE, sin contar con la autorización previa del Instituto.

Respecto a las manifestaciones de las Partes, esta autoridad no comparte el sentido de ellas por lo siguiente.

Como las propias Partes señalaron mediante escritos de 18 de abril y 5 de agosto de 2022 dentro del propio Expediente CNC, la Operación Internacional no fue notificada ante el Instituto y es una “operación separada” de la Operación Mexicana efectivamente analizada en el Expediente CNC. Por tanto, y sin perjuicio de lo que más adelante se señalará, este Instituto no evaluó la Operación Internacional en el Expediente CNC, ni se determinaron mercados relevantes o relacionados con dicha transacción.

Sin embargo, esta autoridad sí comparte la manifestación de AT&T y WBD sobre que, en términos del artículo 181 de las DRLFCE con relación al diverso 130 de la LFCE, la Operación Internacional no actualizó un daño causado y por lo tanto los elementos de “daño causado”, “participación del infractor en los mercados”, “tamaño del mercado afectado” y “duración de la práctica o concentración” previstos en el artículo 130 de la LFCE tienen un valor de 0 (cero) en el cálculo de la multa, por las siguientes consideraciones.

El artículo 181 de las DRLFCE establece que:

*“Artículo 181. Para la determinación del **daño causado** que señala el artículo 130 de la Ley, el Instituto puede considerar la situación del **mercado** que se estime hubiera prevalecido en ausencia de la **práctica monopólica o concentración ilícita** de acuerdo a la mejor información con que cuente el Instituto” [énfasis añadido].*

De conformidad con el artículo invocado por AT&T y WBD, el elemento de “daño causado” puede cuantificarse considerando la situación que hubiera prevalecido en un mercado en ausencia de la práctica monopólica o concentración ilícita imputada.

En la especie, ni el Acuerdo de Inicio ni la presente resolución versan sobre la comisión de una práctica monopólica o una concentración ilícita, sino sobre la **omisión de notificar** una concentración –la Operación Internacional– cuando legalmente debió hacerse.

Por tanto, el elemento de “*daño causado*” tiene un valor de 0 (cero) en el cálculo de la multa, pues el caso que nos ocupa **i)** no es una práctica monopólica o concentración ilícita, y **ii)** no se ha determinado un mercado o mercados relevantes derivados de la Operación Internacional.

Sobre el punto **i)** se ahonda lo siguiente. En precedentes decisorios al ponderar el elemento de “*daño causado*”, esta autoridad ha determinado que el daño causado guarda estrecha relación con el objeto y el efecto de una práctica monopólica.

Para ilustrar lo anterior, al resolver el expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0002/2013,<sup>148</sup> mediante la resolución P/IFT/030914/297, esta autoridad indicó:

*“**El daño causado** se puede reflejar en las pérdidas que pudieron haberse causado por la práctica monopólica relativa sancionada, consistente en objeto y efecto de obstaculizar el proceso productivo de Axtel, así como el objeto de reducir la demanda que enfrenta de un competidor, definida en el artículo 10, fracción XI, de la LFCE”* [énfasis añadido].<sup>149</sup>

De igual manera, al resolver el expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0006/2013,<sup>150</sup> mediante la resolución número P/IFT/120418/293, esta autoridad indicó:

*“Es importante recordar que en el OPR y en el proyecto de resolución se imputa responsabilidad a AMX y Telcel por el objeto de desplazar a otros agentes en el Mercado Relevante, así como desplazarlos e impedir su acceso a los Mercados Relacionados”* [énfasis añadido].<sup>151</sup>

También, al resolver el expediente AI/DE-002-2019,<sup>152</sup> mediante la resolución número P/IFT/021123/495, esta autoridad indicó:

*“Como se acreditó en la sección “7.5. Con relación al objeto o efecto de la conducta” de la presente resolución, la práctica monopólica acreditada en la que incurrieron Telmex y Telnortiene por objeto y efecto.”*<sup>153</sup>

Conforme a lo anterior, y en consistencia con los artículos 53, 54 y 62 de la LFCE, son las prácticas monopólicas (absolutas y relativas) y las concentraciones ilícitas, las conductas susceptibles de determinar un daño causado, con motivo de su objeto y/o efecto anticompetitivos, conductas que no son objeto de estudio en el Expediente Incidental.

<sup>148</sup> Resolución que tiene firmeza en sede judicial.

<sup>149</sup> Página 426 de la resolución P/IFT/030914/297. Disponible en: [Enlace a la Resolución dictada en el expediente E-IFT/UC/PMR/0002/2013](#).

<sup>150</sup> Resolución que es plenamente ejecutable en términos del artículo 28, párrafo vigésimo, fracción VII, de la CPEUM, pues no ha sido dejada insubsistente con motivo de una ejecutoria de amparo.

<sup>151</sup> Página 285 de la resolución P/IFT/120418/293. Disponible en: [Enlace a la Resolución dictada en el expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0006/2013](#).

<sup>152</sup> Resolución que es plenamente ejecutable en términos del artículo 28, párrafo vigésimo, fracción VII, de la CPEUM, pues no ha sido dejada insubsistente con motivo de una ejecutoria de amparo.

<sup>153</sup> Página 568 de la resolución P/IFT/021123/495. Disponible en: [Enlace a la Resolución dictada en el expediente AI/DE-002-2019](#).



Así, *contrario sensu*, dado que la hipótesis normativa para sancionar la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, conforme al artículo 127, fracción VIII, de la LFCE, no prevé que se acredite un objeto y/o efecto anticompetitivos, implica que el daño causado al que se refiere el artículo 130 de LFCE tiene una valoración de 0 (cero).

Sin embargo, no por ello la LFCE excusa de que esta infracción sea sancionable, pues efectivamente la prevé en su catálogo de sanciones establecido en el artículo 127 y la reitera en el diverso 128, fracción III de esa ley. Es decir, razonablemente puede considerarse que más allá de que la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse no presente por sí misma un daño causado a un mercado, el legislador sí tuvo la voluntad de sancionarla, pues tiene otras repercusiones y actualiza otros elementos del artículo 130 de la LFCE, particularmente aquéllas en perjuicio de que el Instituto ejerza las facultades *ex ante* para cumplir con sus fines en materia de control de concentraciones.

Por ende, tanto la sanción por incumplimiento a condiciones en concentraciones como la sanción por la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, amén de que ambas se encuentran en la esfera de facultades *ex ante* de este Instituto sobre el control de concentraciones, comparten razonablemente que en ambos casos el elemento de daño causado al que se refiere el artículo 130 de la LFCE tiene una valoración de 0 (cero); sin embargo, ello no constituye un impedimento para que esta autoridad continúe la individualización de la multa que en derecho corresponda, pues se reitera que la omisión de notificar como concentración la Operación Internacional, obstaculizó el ejercicio de la función preventiva del Instituto para verificar los efectos de dicha concentración y, en su caso, autorizarla.

En cuanto a los elementos “tamaño del mercado afectado” y “participación de los infractores”, por una parte, esta autoridad no comparte el sentido de las manifestaciones esgrimidas por AT&T y WBD en el sentido de que existe “*competencia compartida*” con la Cofece en los mercados que son competencia exclusiva del Instituto con motivo de lo resuelto por el Segundo Tribunal en el C.C.A. 3/2022 y su relacionado. Esta cuestión fue abordada en el apartado “3.3. *La potencial multa debe considerar la multa impuesta por la Cofece (sub judice) en atención al principio non bis in ídem*” de la presente resolución, misma que debe tenerse por aquí reproducida como si a la letra se insertase.

Tampoco se comparte la manifestación sobre que “*la Operación Internacional no generó daño alguno en los mercados analizados en el Expediente CNC*”, en el sentido de que la Operación Internacional no fue analizada en el Expediente CNC, debido a que no fue materia de la notificación, sino solo la Operación Mexicana. Esto, sin perjuicio de que, en el Dictamen de Cierre, efectivamente la Autoridad Investigadora haya concluido que “*no existen elementos para considerar que la operación internacional (sic) actualice la probable ilicitud prevista en los artículos 62 y 64 de la LFCE*”;<sup>154</sup> es decir, que **no** fue imputada una concentración ilícita con algún objeto o efecto anticompetitivo.

<sup>154</sup> Folios 65 del Expediente Incidentar y 680 del Expediente AI.

Por otro lado, esta autoridad sí comparte con AT&T y WBD que los elementos de “*tamaño del mercado afectado*” y “*participación de los infractores en los mercados*”, deben analizarse de manera congruente con el diverso “*daño causado*”, pues sólo en función de un mercado (relevante o relacionado) puede determinarse cuál es su tamaño, la participación de los agentes económicos infractores y el daño causado por éstos en tal mercado con motivo del objeto o efecto de la conducta anticompetitiva ahí desplegada.

Como se indicó anteriormente, la infracción imputada y acreditada a AT&T y WBD es la **omisión** de notificar previamente al Instituto la Operación Internacional, cuando legalmente debió hacerse.<sup>155</sup> Dada la naturaleza de esta infracción, ni la LFCE ni sus Disposiciones Regulatorias requieren que para su análisis se defina un mercado (relevante o relacionado), sino que se trata de determinar si se cumplió o no con su notificación oportuna (obligación formal), razón por la cual esta autoridad está imposibilitada para ponderar un posible daño o afectación a un mercado, el tamaño de tal mercado afectado y la participación de los infractores en tal mercado.

Efectivamente, el artículo 184 de las DRLFCE prevé algunos indicadores para calcular los elementos de tamaño del mercado y participación del infractor, sin embargo, dicho precepto deja claro que es en función de un mercado afectado:

*“Artículo 184. Para determinar el tamaño del **mercado afectado**, así como la participación del infractor que señala el artículo 130 de la Ley, se considerará la estimación de ventas totales y ventas del infractor, respectivamente, que el Instituto tenga a su disposición” [énfasis añadido].*

En precedentes decisorios al ponderar los elementos de “*tamaño del mercado afectado*” y “*participación del infractor*”, esta autoridad ha determinado que deben entenderse con relación a los mercados en que se identificó la práctica monopólica con objeto o efecto anticompetitivos.

Para ilustrar lo anterior, al resolver el expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0002/2013, mediante la resolución P/IFT/030914/297, esta autoridad indicó:

*“Un usuario final, a fin de cuentas, se encuentra ubicado en una ASL, por lo que recibe el servicio de un concesionario del servicio local. Por lo tanto, **para estimar el tamaño del mercado afectado por la práctica monopólica** realizada por Telmex es necesario considerar los mercados de interconexión de larga distancia y el mercado de interconexión local-local y los minutos que se generan por cada rubro.” [énfasis añadido].<sup>156</sup>*

De igual manera, al resolver el expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0006/2013, mediante la resolución número P/IFT/120418/293, esta autoridad indicó:

*“**Por mercado afectado debe entenderse los mercados en los que se identifique que la práctica monopólica relativa** haya tenido impacto (por objeto o efecto), tal y como está establecido en el primer párrafo del artículo 10 de la LFCE.*

<sup>155</sup> Por la actualización del umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

<sup>156</sup> Página 419 de la resolución P/IFT/030914/297.

*Así, para efectos de individualizar la multa al tamaño de los mercados afectados, **es necesario identificar el tamaño del Mercado Relevante y los Mercados Relacionados.** [...]*

*Este elemento sirve al propósito de identificar el ámbito o alcance de los **mercados afectados por el objeto o el efecto ilícito de la práctica monopólica** relativa que deba sancionarse. [...]" [énfasis añadido].<sup>157</sup>*

También, al resolver el expediente AI/DE-002-2019, mediante la resolución número P/IFT/021123/495, esta autoridad indicó:

***"Por mercado afectado debe entenderse los mercados en los que se identifique que la práctica monopólica relativa** haya tenido impacto (por objeto o efecto), tal y como está establecido en el artículo 54, fracción III, de la LFCE" [énfasis añadido].<sup>158</sup>*

Como se razonó anteriormente, la infracción que se analiza en el presente caso no involucra mercados relevantes o relacionados afectados, dado que no se imputó una práctica monopólica o concentración ilícita, razón por la cual tampoco es necesario determinar los elementos de tamaño o la participación de AT&T y WBD en el o los mercados afectados, sin que ello sea óbice para que esta autoridad continúe con la individualización de la multa que en derecho corresponda, pues se reitera que la omisión de notificar como concentración la Operación Internacional obstaculizó el ejercicio de la función preventiva del Instituto para verificar los efectos de dicha concentración y, en su caso, autorizarla.

Finalmente, respecto al elemento de "duración de la práctica o concentración", esta autoridad no comparte el sentido de las manifestaciones esgrimidas por AT&T y WBD respecto a que debe ser considerado para efectos de individualizar la sanción el tiempo transcurrido entre el cierre de la Operación Internacional y el Escrito de Aviso contenido en el Expediente CNC (el cual es únicamente de un día hábil).

Lo anterior, debido a que los artículos 130 de la LFCE y 185 de las DRLFCE prevén un elemento que consigna la temporalidad o duración de una conducta, y son específicos en referir que tal elemento es aplicable a "*prácticas*" o "*concentraciones*", en referencia a prácticas monopólicas (absolutas y relativas) y concentraciones ilícitas. Sin embargo, en el presente caso, al tratarse de una conducta instantánea que actualiza y agota el tipo normativo al momento en que se realice una concentración no notificada cuando legalmente debía hacerse, el elemento "*duración de la práctica o concentración*" previsto en el artículo 130 de la LFCE tiene un valor un valor de 0 (cero) en el cálculo de la multa, ya que la imputación consiste, precisamente, en no haber notificado una concentración o más cuando legalmente debió hacerse, por tanto, es irrelevante cuantificar la

<sup>157</sup> Página 282 de la resolución P/IFT/120418/293.

<sup>158</sup> Página 564 de la resolución P/IFT/021123/495.

duración, pues, bajo cualquier dimensión de tiempo que se considere, el hecho es que la autoridad no pudo ejercer sus atribuciones preventivas en materia de control de concentraciones.<sup>159</sup>

Así, las Partes argumentan de manera errónea que la duración de su conducta fue de un solo día pues dieron “aviso” a la autoridad un día después de haberse cerrado la Operación Internacional; sin embargo, ese aviso no encuentra fundamento alguno, pues las Partes fueron explícitas en manifestar que no notificaron dicha Operación Internacional en momento alguno.

#### **7.2.2.2. Afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Por lo que hace al elemento de afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto, se señala que, las Partes reiteran que nunca fue su propósito, ni lo es afectar las atribuciones constitucionales y reguladas del Instituto, y que evidencia de esta buena fe de las Partes es el reporte inmediato, directo, pleno y transparente del cierre de la Operación Internacional, sin necesidad incluso, de que el Instituto tuviera que ejercer sus facultades de comprobación.**

**Si bien las Partes consideran que lo anterior es claro y suficiente para sostener que no tuvieron ni tienen la intención de afectar las atribuciones del Instituto, debe destacarse que, las Partes incluso destinaron recursos humanos y económicos significativos para mitigar cualquier afectación a las facultades del Instituto en su función preventiva en materia de control de notificaciones *ex ante* y dieron un aviso inmediato de la materialización de la Operación Internacional mediante el escrito de notificación de la concentración del Expediente CNC. En ese mismo sentido, el Instituto sabía de la Operación Internacional desde que las Partes presentaron la notificación de la concentración, por lo que tampoco hubo una afectación a sus facultades. Más aún, como es del conocimiento del Instituto, las Partes mantuvieron una comunicación constante y transparente con el Instituto y tomaron todas las medidas pertinentes para asegurar y atender todas las preocupaciones del Instituto, no sólo respecto a la operación, sino también, para atender y disipar cualquier preocupación respecto a posibles efectos anticompetitivos.**

**Muestra de lo anterior, son los esfuerzos por explicar de la manera más clara posible la separación de la Operación Mexicana de la Operación Internacional, lo cual**

<sup>159</sup> Lo anterior es consistente con el criterio del PJJ plasmado en la sentencia del juicio de amparo en revisión R.A. 80/2014 emitida por el Segundo Tribunal, el cual señaló que el “*artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica, deber ser interpretado atendiendo a las circunstancias impetrantes en el caso que se resuelve ya que tratándose del procedimiento de verificación sobre el cumplimiento de una condición, no tiene por objeto castigar una conducta sino establecer si los agentes económicos que intervienen en una concentración, han cumplido o no con las condiciones impuestas para la autorización de esa operación, de allí que sea intrascendente establecer la temporalidad de la duración de alguna conducta* [énfasis añadido]”. Cobra relevancia lo anterior, toda vez que el caso que nos ocupa no tiene por objeto castigar una concentración ilícita que afecte al mercado, sino la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse, de ahí que sea intrascendente establecer la temporalidad. Versión pública de la sentencia disponible para consulta en: [Enlace a la Ejecutoria del Amparo en Revisión 80/2014 dictada por el Segundo Tribunal Colegiado Especializado.](#)

**significaba preservar las facultades de revisión que el Instituto tiene sobre la Operación Mexicana, y en consecuencia (si así lo concluyera el Instituto) sobre la Operación Internacional desde el escrito de notificación de la concentración del Expediente CNC.**

**Lo anterior incluso debería ser considerado como una ausencia de afectación a las atribuciones del Instituto, pues las Partes procuraron una forma que le permitiera al Instituto estudiar en tiempo las implicaciones tanto de la Operación Mexicana como la Operación Internacional.**

**Todo lo anterior, deberá ser considerado por el Instituto a la luz de lo señalado en el artículo 183 de las DRLFCE, en el sentido de que las Partes se encuentran dentro de los supuestos de las fracciones I y II, pues la conducta de las Partes a lo largo de los múltiples procedimientos iniciados por ese Instituto, en particular en el Expediente Incidental, no ha sido otra que de cooperación y transparencia para efectos de colaborar con el pronto análisis y resolución del presente asunto.**

**En conclusión, para afectos [sic] de calificar la gravedad de este elemento en términos del artículo 130 de la LFCE, las Partes solicitan al Instituto valorar lo aquí señalado como una circunstancia que, en todo caso, deberá ser considerada como atenuante.**

### **Consideraciones:**

Esta autoridad no comparte el sentido de las manifestaciones vertidas por AT&T y WBD por las siguientes razones.

Conforme a los artículos 87 y 88 de la LFCE, AT&T y WBD tenían la obligación de notificar la Operación Internacional, antes de que la llevaran a cabo, toda vez que la misma rebasó el umbral establecido en la fracción I del artículo 86 de la LFCE, de tal forma que la conducta de AT&T y WBD evitó que el Instituto tuviera la posibilidad de analizar la concentración y su impacto en los mercados involucrados de forma oportuna, cumpliendo con ello su función preventiva de vigilar el funcionamiento eficiente de los mismos.

En efecto, el artículo 86 de la LFCE dispone determinados umbrales con la finalidad de que se identifiquen y analicen oportunamente aquellas concentraciones que pudieran tener un impacto dañino en la estructura y el funcionamiento de los mercados involucrados en la concentración no notificada, ya sea derivado del monto de la transacción, los activos o acciones que se pretenden acumular y/o el tamaño de los agentes económicos que en ella participan.

Por tanto, la notificación de las concentraciones que rebasan los umbrales establecidos en el artículo 86 de la LFCE y el desahogo del procedimiento establecido en dicha ley, constituye el

punto de partida que permite identificar de manera *ex ante* daños potenciales a los mercados.<sup>160</sup> Así, la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debe hacerse, desahogando en su totalidad el procedimiento de notificación de concentraciones, genera una afectación a las atribuciones del Instituto, al obstaculizar el ejercicio de su función preventiva en materia de control de concentraciones, pues impide que esta autoridad tenga la posibilidad de analizar la concentración y su impacto en los mercados involucrados de forma oportuna, en cumplimiento de su mandato constitucional de vigilar el funcionamiento eficiente de los mismos.

Asimismo, la conducta de AT&T y WBD implicó que el Instituto ejerciera sus facultades, recursos humanos y materiales, para investigar la concentración no notificada, por lo que es falso que el Instituto “*no tuviera que verificar*” y que “*bastó el aviso que dieron los AEs*”, pues si bien el Instituto supo de la Operación Internacional a través del Escrito de Aviso, en ese momento era materialmente imposible evaluar sus efectos de manera *ex ante*, pues ya se había realizado, de manera que sí fueron afectadas sus atribuciones en materia de control *ex ante* de concentraciones.

La ley sólo posibilita un “*aviso*” en los casos de los avisos de concentración que se tramitan conforme a lo establecido en el Noveno Transitorio de la LFTR, el cual otorga el derecho a los particulares de acogerse a un régimen de excepción, de no requerir la autorización del Pleno del Instituto, pero tal derecho está sujeto a que el Instituto verifique si los agentes económicos partes en la concentración acreditan o no el cumplimiento de los requisitos específicos establecidos en las mismas disposiciones legales, cuestión que en todo caso tampoco aconteció en el presente caso.

Así, el Instituto estuvo impedido para analizar la Operación Internacional en sus términos en el momento procesal oportuno, pues AT&T y WBD decidieron modificar la concentración notificada en el Expediente CNC y realizar un cúmulo de acciones para “*separar*” el negocio mexicano, pero con ello, también evitaron el análisis previo de este Instituto para, en su caso, autorizar, objetar o sujetar a condiciones la Operación Internacional y advertir en su totalidad los efectos que tuvo en los mercados de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

Es decir, AT&T y WBD desconocieron las facultades de orden público e interés social que tiene encomendadas este Instituto en el control de concentraciones y para prevenir riesgos a la

<sup>160</sup> Sirve de sustento lo establecido en el siguiente criterio judicial:

**“COMPETENCIA ECONÓMICA. EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ABROGADA, LAS CONCENTRACIONES REQUIEREN DE UN ANÁLISIS EX ANTE PARA SU AUTORIZACIÓN.** La política regulatoria en materia de competencia económica se caracteriza por ser el conjunto de actuaciones públicas tendentes a la observancia y seguimiento del sector, a la supervisión de las empresas reguladas, a la adjudicación de derechos y la concreción de sus obligaciones, a la inspección de la actividad, así como a la resolución de conflictos, entre otros aspectos. Así, la concentración de agentes económicos se encuentra regida por disposiciones de naturaleza económica-regulatoria, en la medida en que su realización está condicionada a la autorización (sanción) que emita la administración pública, a partir del análisis de diversos elementos, como son el poder que los involucrados ejerzan en el mercado relevante, el grado de concentración y sus efectos, la participación de otros agentes económicos, la eficiencia del mercado, así como otros criterios e instrumentos analíticos previstos en las disposiciones regulatorias y en otros criterios técnicos. De acuerdo con lo anterior, el análisis para la autorización de concentraciones en términos de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, requiere de un componente económico cuya metodología se basa en un análisis *ex ante*, el cual considera las consecuencias dinámicas que las decisiones actuales generarán en la actividad futura de los agentes económicos en el mercado de que se trate, a diferencia del tradicional análisis legal dirigido a la solución de controversias, el cual parte de una perspectiva *ex post*, en la cual la decisión judicial de casos atiende a eventos pasados.”

Registro digital: 2010173, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: I. 1o. A.E.83 A (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, Octubre de 2015, Tomo IV, página 3830.

competencia y libre concurrencia, pues la Operación Internacional no fue notificada ante el Instituto previo a su realización. Asimismo, obstaculizaron el mandato constitucional y legal del Instituto para prevenir restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados, además que le restaron importancia a las facultades del Instituto al considerar el cierre anticipado de la Operación Internacional en función de sus propios intereses particulares y considerando que ya contaban con la autorización de otras autoridades de competencia, las cuales sí tuvieron oportunidad de pronunciarse previo a la ejecución.

En este sentido, el Pleno considera que los incumplimientos de mérito actualizan la afectación al ejercicio de las atribuciones de este Instituto en su calidad de autoridad en materia de competencia económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión,<sup>161</sup> particularmente las preventivas en materia de concentraciones.

Respecto a este elemento, el artículo 183 de las DRLFCE establece que, para el cálculo de las sanciones, la afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto será determinada considerando, **entre otras**, las siguientes circunstancias:

- I. *La conducta del infractor en el transcurso de la investigación, así como su grado de cooperación con el Instituto, y*
- II. *La cooperación con el Instituto que permita el pronto desahogo del procedimiento. Para dichos efectos se debe reconocer la existencia de la práctica monopólica o concentración ilícita y acreditar que dichas conductas han concluido.*

Al respecto, el párrafo segundo del artículo 28 de la CPEUM establece lo siguiente:

*“la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento [...] que tengan por objeto obtener el alza de precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación [...] que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados”.*

Considerando lo anterior, la afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto es una cuestión grave que puede tener efectos perniciosos en los mercados y en última instancia en los usuarios, pues una de las funciones principales de esta autoridad es **prevenir** concentraciones contrarias a la libre concurrencia o la competencia y que tengan como objeto o efecto obligar a los

<sup>161</sup> Sirve de sustento, por analogía, el criterio:

**“MULTA IMPUESTA COMO MEDIDA DE APREMO EN UN PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. LA “AFECTACIÓN AL EJERCICIO DE LAS ATRIBUCIONES DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES” CORRESPONDE A UN ELEMENTO DE LA MOTIVACIÓN QUE PUEDE EXPONER LA AUTORIDAD PARA SUSTENTARLA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 6 DE JULIO DE 2014).** Aun cuando el artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica, vigente hasta el 6 de julio de 2014, no establece la noción de “afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto Federal de Telecomunicaciones” dentro del término “daño causado”, como elemento para individualizar una multa, puede considerarse parte de la motivación que sirva de sustento al imponerla como medida de apremio a un agente económico por no entregar la información o documentación requerida en un procedimiento de investigación de prácticas monopólicas, ya que dicho concepto guarda relación con los efectos de la conducta reprochada, consistente en la obstaculización de las funciones del órgano mencionado, por lo cual, razonablemente puede vincularse con la individualización de la sanción y como instrumento que tiende a persuadir al sancionado y a otros, para no incurrir en esa conducta infractora.”

Registro digital: 2013337, Tipo: Aislada, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Materias(s): Administrativa, Tesis: I.1o.A.E.189 A (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 37, Diciembre de 2016, Tomo II, página 17940.

consumidores a pagar precios exagerados. Asimismo, como se señaló en la sección 7.2.1., la LFCE y el artículo 28 de la CPEUM tienen como propósito perseguir con eficacia y castigar severamente las restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados y la finalidad de la sanción establecida en el artículo 127, fracción VIII, con relación al diverso 128, fracción III, de la LFCE, es fundamentalmente disuasiva, debido a que busca desincentivar e inhibir que los agentes económicos no notifiquen previamente las concentraciones que legalmente deben notificarse.

Por lo anterior, se considera que el elemento de afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto debe tener un valor máximo de 400,000 (cuatrocientas mil) UMA, equivalente a la multa máxima prevista en el artículo 128, fracción III, de la LFCE, el cual se calcula de la siguiente manera en atención a lo establecido en el artículo 183 de las DRLFCE:

$$\begin{aligned} & \textit{Afectación al ejercicio de las atribuciones del IFT} \\ & = \\ & [100,000 \text{ UMA}] * [\textit{La conducta del infractor en el transcurso de la investigación, así como su grado de cooperación con el Instituto}] \\ & + \\ & [100,000 \text{ UMA}] * [\textit{La cooperación con el Instituto que permita el pronto desahogo del procedimiento}] \\ & + \\ & [200,000 \text{ UMA}] * [\textit{Otras circunstancias de afectación al ejercicio de atribuciones del IFT}] \end{aligned}$$

En el cálculo anterior, el elemento de “Otras circunstancias de afectación al ejercicio de atribuciones del IFT” tiene un peso mayor que los otros dos elementos debido a que pueden existir 2 (dos) circunstancias o más, por lo que se pondera en esa medida respecto a cada una de las circunstancias previstas en las fracciones I y II del artículo 183 de las DRLFCE.

En el caso particular, no se identifica que las Partes se hayan negado a cooperar con el Instituto durante la investigación. Por lo tanto, los dos primeros componentes de la fórmula anterior tienen una valoración de 0 (cero).

Adicionalmente, como se ha señalado, en términos de los artículos 86 y 87 de la LFCE, las Partes tenían la obligación de notificar al Instituto la Operación Internacional y obtener la autorización antes de realizarla, toda vez que ésta actualiza el umbral establecido en la fracción I del artículo 86 de la LFCE. Sin embargo, las Partes realizaron la Operación Internacional sin permitir al Instituto evaluar dicha concentración y sus efectos en los mercados involucrados de forma ex ante, cumpliendo con ello su función preventiva de vigilar el funcionamiento eficiente de los mismos y prevenir cualquier riesgo contrario a la competencia económica y libre concurrencia.

En este contexto, la omisión de las Partes de notificar la Operación Internacional ante el Instituto cuando legalmente debió hacerse por sí misma constituye una afectación a las atribuciones del Instituto en materia de competencia económica al obstaculizar el ejercicio de su función preventiva en materia de control de concentraciones, por lo que **esta autoridad se encontró impedida para identificar de manera oportuna la totalidad de los mercados relacionados**



**con la operación, así como analizar y determinar si su realización tendría o no por objeto o efecto disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia en dichos mercados.**

En el caso particular, aunque el Instituto pudo evaluar los efectos de la Operación Internacional en el Expediente AI, es evidente que fue imposible para el Instituto realizar una revisión ex ante de dicha operación y así poder proteger la competencia y la libre concurrencia y prevenir los riesgos que dicha concentración pudo haber ocasionado en el funcionamiento de los mercados, pues las Partes informaron de su realización con posterioridad a su ejecución. Es decir, **el no haber notificado ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse entorpece y obstaculiza el ejercicio de las facultades preventivas en materia de concentraciones con que está revestido el Instituto.**

Asimismo, si bien es cierto que las Partes informaron al Instituto al día hábil posterior al cierre de la Operación Internacional, ello no exime el hecho de que el Instituto no pudo evaluar de manera ex ante dicha operación, con lo cual se actualizó un riesgo al proceso de competencia y libre concurrencia por no haber podido verificar de manera oportuna si existía o no un daño en los mercados involucrados, anulando el efecto oportuno que pudo haber tenido el pronunciamiento del Instituto previo al cierre de la Operación Internacional.

En conclusión, el Pleno del Instituto considera que el incumplimiento de mérito actualiza el componente de “otras circunstancias de afectación al ejercicio de atribuciones del IFT” en su calidad de autoridad en materia de competencia económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión,<sup>162</sup> particularmente las preventivas en materia de concentraciones. Lo anterior es así pues el incumplimiento de las Partes, entre otras, obstaculizó e imposibilitó el ejercicio de las facultades del Instituto para prevenir restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados y que son de orden público, interés social y de observancia en todo el territorio nacional.

Conforme a lo anterior, se considera procedente y proporcional dar un valor de 1 (uno) al componente de “Otras circunstancias de afectación al ejercicio de atribuciones del IFT”. De esta forma, el elemento de “Afectación al ejercicio de las atribuciones” del Instituto previsto en el artículo 130 de la LFCE es de **200,000 (doscientos mil) UMA, equivalente a \$19,240,000.00 (diecinueve millones doscientos cuarenta mil pesos 00/100 M.N.).**<sup>163</sup> para efectos del cálculo de la multa por no haber notificado ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse.

<sup>162</sup> Sirve de sustento, por analogía, el criterio: “**MULTA IMPUESTA COMO MEDIDA DE APREMO EN UN PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. LA “AFECTACIÓN AL EJERCICIO DE LAS ATRIBUCIONES DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES” CORRESPONDE A UN ELEMENTO DE LA MOTIVACIÓN QUE PUEDE EXPONER LA AUTORIDAD PARA SUSTENTARLA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 6 DE JULIO DE 2014)**”, tesis I.1o.A.E.189 A (10a.), registro No.: 2013337.

<sup>163</sup> El valor de la UMA utilizado es de \$96.22 (noventa y seis pesos 22/100 M.N.), correspondiente al año 2022, año en que se realizó la Operación Internacional.

$$\begin{aligned}
& \text{Afectación al ejercicio de las atribuciones del IFT} \\
& = \\
& [100,000 \text{ UMA}] * [0] \\
& + \\
& [100,000 \text{ UMA}] * [0] \\
& + \\
& [200,000 \text{ UMA}] * [1] \\
& = \\
& 200,000 \text{ UMA}
\end{aligned}$$

Este valor contempla el hecho de que, por una parte, el cierre de la Operación Internacional implicó circunstancias de afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto, principalmente las preventivas en el control de concentraciones, pero también es cierto que no se identifica que las Partes se hayan negado a cooperar con el Instituto durante la investigación.

### 7.2.2.3. Indicios de intencionalidad.

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**A continuación, se identifican diversos hechos que demuestran que la conducta de las Partes carece por completo de dolo, además de que sustentan la existencia de atenuantes en la intencionalidad de la conducta por la que, en su caso, se determine sancionar a las Partes:**

**(i) Autorreporte: Mediante el escrito de notificación de la concentración del Expediente CNC, las Partes hicieron del conocimiento al Pleno del Instituto que el cierre de la Operación Internacional había sido llevado a cabo.**

**Es importante destacar que las Partes autorreportaron la consumación de la Operación Internacional tan pronto como les fue posible, esto es, en el primer día hábil siguiente a su consumación.**

**(ii) Cooperación en plena y total transparencia: el autorreporte y toda la información proporcionada por las Partes en el escrito de notificación de la concentración del Expediente CNC, así como en respuesta a los distintos requerimientos de información formulados por el Instituto es una clara muestra de que éstas no llevaron a cabo operaciones clandestinas o simuladas, por el contrario, demuestra el ánimo de cooperar de la mejor manera posible al análisis que deberá llevar a cabo el Instituto, así como de su intención de mantenerse transparente ante el Instituto.**

**(iii) No fue necesario el ejercicio independiente de acciones de comprobación: En suma, con el autorreporte, el Instituto puede concluir que el reporte de las Partes tornó innecesario poner en acción sus facultades de comprobación. Aunado a esto, las Partes han colaborado plenamente y, en ánimo de sostener un procedimiento**

**expedito, proporcionaron, desde un inicio, toda la información necesaria para el análisis completo por parte del Instituto.**

**(iv) Ausencia de incentivos de las Partes para omitir voluntariamente omitir [sic] una notificación de concentración: Asimismo, debe considerarse que las Partes no tenían ningún incentivo para incumplir con la obligación de notificar. En este sentido, las Partes no demuestran ninguna intención de incumplir ilegalmente con su deber de notificar la Operación Internacional, ya que debe considerarse que incluso, gran parte de la información y de los hechos alrededor de esta operación se proporcionaron junto con la notificación de la Operación Mexicana y, en consecuencia, posteriormente las Partes continuaron sobre esa línea de transparencia y facilitaron al Instituto de buena fe, toda la información relativa a la reestructura y al cierre de la Operación Internacional.**

**En otras palabras, el Instituto siempre estuvo informado de la existencia de la Operación Mexicana y de la Operación Internacional, por lo que es claro que las Partes no tendrían ningún beneficio en no notificar la Operación Internacional o si quiera en ocultar o simular los hechos que le rodeaban.**

**Se concluye entonces que no existían incentivos para omitir notificar la Operación Internacional.**

**(v) Dilación en el procedimiento de notificación de concentración al que se sometieron las Partes: Las Partes reiteran que la notificación de concentración fue presentada el 24 de septiembre de 2021. Sin embargo, su proceso de revisión y autorización estuvo suspendido durante casi cinco meses debido a un conflicto competencial entre el Instituto y la Cofece, aunque el plazo legal para resolver estos procedimientos es de 10 (diez) días hábiles. Cabe señalar que esta dilación fue la que forzó a las Partes a “separar” la Operación Internacional de la Operación Mexicana y poder consumir así la Operación Internacional. Dicha “separación” se hizo con la intención de cumplir a cabalidad con la legislación mexicana y requirió de una inversión importante de recursos humanos y económicos de las Partes para poder llevarse a cabo, lo cual, sin lugar a dudas, constituye un atenuante de responsabilidad.**

**Por lo tanto, se sostiene que existieron hechos concretos no atribuibles a las Partes que determinaron las modificaciones y ajustes que se vieron obligadas a hacer a la forma en la que estaban estructuradas las operaciones, específicamente, la dilación en la resolución en el proceso de notificación, derivada principalmente, de los Conflictos Competenciales, que tardaron en resolverse casi 5 (cinco) meses, por mucho más del tiempo considerado en el artículo 5 de la LFCE y sin causa alguna imputable a las Partes.**

En otras palabras, el cierre de la Operación Internacional derivó del retraso ajeno a la voluntad de las Partes.

Para efectos prácticas [sic], en términos del artículo 182 de las Disposiciones Regulatorias, las Partes identifican que se actualizan en su favor los atenuantes de su responsabilidad, particularmente las fracciones I y III, pues el autorreporte se realizó antes de activar los esfuerzos del Instituto para detectar la conducta y la Partes han demostrado todo lo contrario a una intención de mantener ocultas sus actuaciones.

Por lo anterior, las Partes manifiestan que los elementos mencionados demuestran que las Partes no tuvieron la intención de incurrir en la irregularidad que se les imputa y, mucho menos, actuaron con dolo o de manera ventajosa; por el contrario, destinaron esfuerzos importantes y costosos para separar el Negocio Mexicano en estricto cumplimiento de la LFCE, bajo un entendimiento integral y razonable de la misma y fueron transparentes y frontales con su actuar, proporcionando al Instituto toda la información necesaria para que continuara con el análisis de las operaciones y, en particular, de la Operación Internacional.

#### **Consideraciones:**

Esta autoridad no comparte el sentido de las manifestaciones vertidas por AT&T y WBD por las siguientes razones.

En primer lugar, se aclara que, de acuerdo con la página 2 del Escrito de Manifestaciones, AT&T y WBD, el “*Escrito de Aviso*” al que estos agentes económicos se refieren es el de fecha 18 de abril de 2022, promovido dentro del Expediente CNC. Según sus dichos, fue mediante esta promoción que AT&T y WBD “*hicieron del conocimiento*” del Instituto que “*el cierre de la Operación Internacional había sido llevado a cabo*”.

Sin embargo, de la revisión del escrito de 18 de abril de 2022, no consta de manera fehaciente que AT&T y WBD declararan que el cierre de la Operación Internacional se llevó a cabo el 8 de abril de 2022. Tan es así, que tuvo que mediar la emisión de un acuerdo de requerimiento para que AT&T y WBD precisaran esa fecha.<sup>164</sup>

“1. **Precise la fecha** en que se efectuaron cada uno de los actos que integran la Operación descrita en su Escrito de Notificación, **incluyendo el cierre de la Transacción Internacional**, y presente la copia del Contrato y Plan de Fusión correspondientes, en su versión final firmada por las Partes” [énfasis añadido].<sup>165</sup>

<sup>164</sup> Emitido por la DGCC del Instituto, el 21 de abril de 2022 en el Expediente CNC.

<sup>165</sup> Folio 811 del Expediente CNC.

Por tanto, no fue sino hasta el escrito de 19 de mayo de 2022, en respuesta al acuerdo de requerimiento, que AT&T y WBD especificaron que la Operación Internacional cerró el **8 de abril de 2022**, en los siguientes términos:

*“Como también se mencionó anteriormente, el cierre de la Operación Internacional se llevó a cabo el 8 de abril de 2022 [...]”*.<sup>166</sup>

Así, el “*autorreporte*” (pero no mediante el “*Escrito de Aviso*”, sino mediante escrito de 19 de mayo de 2022) al que se refieren AT&T y WBD, en todo caso, sólo prueba que, ante esta autoridad, dichos agentes económicos confesaron haber cerrado la Operación Internacional el **8 de abril de 2022**, en términos de los artículos 200 y 204 del CFPC. Sin embargo, en nada apoya su hipótesis sobre la ausencia de indicios de intencionalidad, como párrafos más adelante se razonará.

En este sentido, se reitera que el escrito de notificación de una concentración debe colmar los requisitos previstos en los artículos 88 y 89 de la LFCE, sin perjuicio de que ésta no debe ser llevada a cabo en términos del párrafo primero del artículo 86 de la LFCE, por lo que “*dar aviso*” no colma este estándar exigido en la LFCE. Aún más, en materia de competencia económica en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión sólo se prevé un “*aviso de concentración*” en términos del artículo Noveno Transitorio de la LFTR, pero que en el caso concreto no se está ante tal situación.

Por otro lado, tampoco se comparte con AT&T y WBD la manifestación sobre que éstos hubieran llevado a cabo “*operaciones clandestinas o simuladas*” como afirman, pues en ningún momento se imputaron dichos calificativos. Al contrario, la imputación versó sobre la **omisión de notificar la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse**, por lo que el estándar probatorio no se inclina a demostrar que la concentración no notificada fue “*clandestina*” o “*simulada*”, sino que, efectivamente (i) actualizó alguno de los umbrales del artículo 86 de la LFCE y (ii) no fue notificada ante este Instituto previamente a llevarla a cabo, cuestiones que quedaron acreditadas a lo largo de la presente resolución y particularmente en el apartado “*Sexto.- Análisis del Pleno del Instituto*”.

De igual manera, tampoco se comparte con AT&T y WBD que, con motivo de la Operación Internacional, este Instituto no tuviera que ejercer sus facultades de comprobación. Al respecto, se indica que, en los términos antes apuntados, el “*autorreporte*” al que se refieren las Partes no sustituye a un escrito de notificación de concentración conforme al artículo 89 de la LFCE, por lo que desde la propia Resolución de la Concentración, esta autoridad dio vista a la Autoridad Investigadora para que, en su caso, ejerciera sus facultades de investigación con relación a la Operación Internacional, amén de que el procedimiento incidental materia de la presente resolución es resultado del ejercicio de las facultades del Instituto. Sobre esta cuestión, se remite al apartado “*7.2.2.2. Afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto*”.

<sup>166</sup> Folio 825 del Expediente CNC.

En segundo lugar, AT&T y WBD refieren que la hipótesis alternativa sobre la que sustentan la supuesta ausencia de indicios de intencionalidad se basa en que **(i)** no tienen incentivos para omitir voluntariamente una notificación de concentración pues han actuado con transparencia y facilitaron al Instituto toda la información relativa al cierre de la Operación Internacional, y **(ii)** que las Partes “se vieron obligadas” a “separar la Operación Internacional de la Operación Mexicana y poder consumir así la Operación Internacional” debido a que el C.C.A. 3/2022 tardó en resolverse “casi cinco meses”, “aunque el plazo legal para resolver ... es de 10 días hábiles”.

Sobre el punto **(i)**, se indica que esta autoridad no comparte el sentido de tales manifestaciones pues, el hecho de que AT&T y WBD hayan aportado cierta información sobre la Operación Internacional, forma parte de sus obligaciones para cooperar con este Instituto, conforme al artículo 119 de la LFCE, además de que ello no excluye por sí mismo la ausencia de responsabilidad de AT&T y WBD para no notificar la Operación Internacional de manera previa a que ésta fuera llevada a cabo por las Partes.

Sobre el punto **(ii)**, esta autoridad tampoco comparte el sentido de sus manifestaciones, pues la resolución de los conflictos competenciales entre el IFT y la Cofece es competencia del PJF, de conformidad con lo señalado en el artículo 5 de la LFCE, por lo que los plazos que el PFJ utilice para resolver los asuntos de su competencia no son imputables al Instituto. Además, se tienen las consideraciones siguientes.

- **El cierre de la Operación Internacional no constituye una inexigibilidad de otra conducta ni es una consecuencia necesaria del C.C.A. 3/2022.**

AT&T y WBD aducen que “*el cierre de la Operación Internacional derivó del retraso*” de la resolución del C.C.A. 3/2022 por parte del Segundo Tribunal. Sin embargo, ello es falso, pues de las constancias del Expediente CNC, se advierte que, si bien el 18 de noviembre de 2021 se suspendió el trámite del Expediente CNC con motivo del conflicto competencial de mérito, en sesión de **24 de marzo de 2022** el Segundo Tribunal resolvió el C.C.A. 3/2022 declarando al Instituto como autoridad competente en determinados mercados, siendo su resolución publicada en el Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes el **31 de marzo de 2022** y notificada por listas en esa misma fecha.<sup>167</sup>

En consecuencia, el **4 de abril de 2022**, el DGCC emitió el acuerdo de reanudación de la concentración inicialmente notificada por las Partes dentro del Expediente CNC, notificándose por listas de la UCE y a las Partes vía correo electrónico en esa misma fecha.<sup>168</sup>

No obstante, **no fue sino hasta los escritos de 18 de abril, 19 de mayo y 5 de agosto de 2022 que AT&T y WBD informaron que con fecha de 8 de abril de 2022 cerraron**

<sup>167</sup> Folio 738 del Expediente CNC. Además, disponible en el sitio del Consejo de la Judicatura Federal siguiente: [Enlace a la página del Consejo de la Judicatura Federal.](#)

<sup>168</sup> Folios 790 a 793 del Expediente CNC.

**la Operación Internacional y modificaron la concentración inicialmente notificada, para que fuera analizada la Operación Mexicana en el Expediente CNC.**<sup>169</sup>

Incluso, de las propias manifestaciones de AT&T y WBD, se desprende que “los pasos relevantes” que llevaron a cabo para cerrar la Operación Internacional tuvieron lugar entre los días 5 y 8 de abril de 2022, es decir, con posterioridad a que el C.C.A. 3/2022 fue resuelto (24 de marzo de 2022) y a que el Expediente CNC fue reanudado (4 de abril de 2022):

“[...] **el cierre de la Operación Internacional se llevó a cabo el 8 de abril de 2022.** A continuación, se proporciona una descripción de cada uno de **los pasos relevantes que fueron llevados a cabo para tal efecto**, así como las fechas correspondientes en las que tuvieron lugar:

I. **AT&T Información, hechos o actos de carácter administrativo.** En ese punto, Spinco aún era una subsidiaria propiedad al 100% de AT&T. Este paso se llevó a cabo **el 7 de abril de 2022**:

b. AT&T anunció la recepción de aproximadamente **Información económica** y la retención de cierta deuda de WarnerMedia, la porción en efectivo está sujeta a ajustes posteriores al cierre. Este paso se llevó a cabo **el 8 de abril de 2022**:

c. AT&T distribuyó a cada uno de los accionistas de AT&T a la fecha registrada (record date) (es decir, al 5 de abril de 2022) las acciones ordinarias de Spinco que eran propiedad de AT&T como dividendo a pro rata. Este paso se llevó a cabo **el 8 de abril de 2022**:

II. [WBD] fusionó a su subsidiaria propiedad al 100%, [Drake Subsidiary] con y en Spinco, siendo Spinco la sociedad subsistente (la “Fusión”). Al completarse la Fusión, Spinco se convirtió en una subsidiaria propiedad al 100% de [WBD]. Este paso se llevó a cabo **el 8 de abril de 2022**:

III. Como resultado de lo anterior, inmediatamente después de la Fusión, las acciones emitidas y en circulación de Spinco (entonces propiedad de accionistas de AT&T) fueron automáticamente convertidas en el derecho a recibir **Información, hechos o actos de carácter jurídico**, por cada acción ordinaria del capital social de Spinco de las que eran titulares a la fecha del cierre, de manera que el número de acciones emitidas en favor de los accionistas de Spinco representaban, en total, aproximadamente el 71% de las acciones en circulación (incluidos derechos de voto) de [WBD] sobre una base totalmente diluida. **Este paso también se llevó a cabo el 8 de abril de 2022.** Por lo tanto, inmediatamente después de completarse la Fusión, los accionistas previos de la anterior Discovery tenían, en total, las acciones en circulación restantes (incluidos derechos de voto) (aproximadamente 29%) representativas del capital social de [WBD]” [énfasis añadido].<sup>170</sup>

<sup>169</sup> Folios 801 a 808, y 822 a 857 del Expediente CNC.

<sup>170</sup> Folio 111 del Expediente AI y folios 825 y 826 del Expediente CNC.

Por tanto, independientemente de que los plazos que el PFJ utilice para resolver los conflictos competenciales no son imputables al Instituto, AT&T y WBD no acreditan que la demora en la resolución del C.C.A. 3/2022 por parte del Segundo Tribunal las hayan “forzado” a cerrar la Operación Internacional y llevar a cabo una serie de mecanismos fácticos y contractuales para cerrarla antes de que el Pleno del Instituto resolviera sobre ella, modificándola incluso para que el Pleno del Instituto se pronunciara sobre la Operación Mexicana y no sobre la Operación Internacional.

Las Partes pierden de vista que sus intereses particulares no pueden justificar el incumplimiento de disposiciones de orden público; en ese sentido, pareciera que las Partes intentan justificar la omisión de informar oportunamente al Instituto para poder “cerrar la porción internacional”.

En este sentido, no existe una inexigibilidad de otra conducta ni el cierre de la Operación Internacional era una consecuencia necesaria de la espera en sede judicial, pues razonablemente AT&T y WBD podían esperar a la resolución del conflicto competencial de mérito, como finalmente hicieron para que se evaluara la Operación Mexicana (situación que ocurrió el 22 de agosto de 2022).

- **AT&T ha sido parte de otras notificaciones de concentraciones ante el Instituto cuyas operaciones se han visto suspendidas por conflictos competenciales.**

Es un hecho notorio para esta autoridad que AT&T ha sido parte de otros expedientes de concentración, como los diversos UCE/CNC-006-2014, UCE/CNC-001-2015 y UCE/CNC-004-2016. Sobre este último expediente, se inició el conflicto competencial 1/2017 del índice del Segundo Tribunal.

A pesar de que, por así ordenarlo el artículo 5 de la LFCE, el diverso expediente UCE/CNC-004-2016 se suspendió y demoró en ser resuelto por un plazo mayor a los 10 (diez) días que indica el dispositivo citado, AT&T no se vio “forzado” a cerrar la concentración con alcances internacionales ahí notificada antes de ser autorizada por el Instituto. Por el contrario, AT&T cerró la operación ahí notificada después de 16 (dieciséis) meses de resuelto el conflicto competencial y 11 (once) meses después de haber sido autorizada la concentración por parte del Instituto.

Por ende, AT&T era y es conocedor de sus obligaciones como parte notificante de una concentración y que los conflictos competenciales pueden demorar más del plazo legalmente señalado en el artículo 5 de la LFCE, sin que ello hubiera significado que la demora constituyera una excluyente de responsabilidad o que le habilitara para no cumplir con sus obligaciones como parte notificante de una concentración.



- **La serie de pasos que las Partes llevaron a cabo para cerrar la Operación Internacional y modificar la operación notificada no constituyen una atenuante de responsabilidad.**

Contrario a lo que esgrimen AT&T y WBD, “*los pasos relevantes*” que llevaron a cabo para cerrar la Operación Internacional tuvieron lugar entre los días 5 y 8 de abril de 2022, no acreditan una atenuante de responsabilidad, pues no fueron tendentes a cumplir con su obligación de notificar la Operación Internacional de manera **previa a su realización**, sino que arrojan indicios de la intención de cerrar la Operación Internacional sin autorización previa del Instituto, cuando legalmente debía hacerse.

En la presente resolución quedó acreditado que, con independencia de la Operación Mexicana, la Operación Internacional en los términos en que fue realizada por las Partes, sí tuvo efectos en México y actualizó el umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

Adicionalmente, no se acredita una intención de “separar el Negocio Mexicano” de buena fe, pues el mecanismo de separación entre la Operación Mexicana y la Operación Internacional resultó insuficiente, ya que la Operación Internacional constituyó una concentración que legalmente debió ser notificada y obtener autorización antes de su realización, sin embargo, las Partes decidieron cerrar la transacción sin notificación y autorización previa del Instituto.

Respecto al elemento de indicios de intencionalidad, el artículo 182 de las DRLFCE establece que se considerarán, **entre otras**, las siguientes circunstancias a efecto de determinar el monto de la sanción correspondiente:

*“Artículo 182. Para el análisis de los indicios de intencionalidad se considerarán, **entre otras**, las siguientes **circunstancias** a efecto de determinar el monto de la sanción correspondiente:*

- I. El momento en el que se acredite que terminó la práctica monopólica o concentración ilícita. La terminación puede ocurrir antes, al inicio, durante la investigación correspondiente o durante el procedimiento seguido en forma de juicio;*
- II. La acreditación de que la conducta ilegal se cometió por la sugerencia, instigación o fomento por parte de Autoridades Públicas;*
- III. Los actos realizados para mantener oculta la conducta, y*
- IV. La acreditación de que la conducta se cometió por instigación de otro Agente Económico, sin que el infractor haya jugado un papel de liderazgo en la adopción e instrumentación de la conducta” [énfasis añadido].*

Como se señaló anteriormente, el elemento de indicios de intencionalidad es un elemento que se determina de manera autónoma al resto de elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE y

se valora en términos del artículo 182 de las DRLFCE citado; en el cálculo de la multa, este factor se multiplica por la suma de la afectación al mercado y la afectación al ejercicio de atribuciones del Instituto, por lo que puede atenuar o agravar la multa.

Así, el elemento de indicios de intencionalidad se calcula de la siguiente manera en atención a lo establecido en el artículo 182 de las DRLFCE:

$$\begin{aligned} & \textit{Indicios de intencionalidad} \\ & = \\ & 1 \\ & + \\ & [0.2] * [\textit{El momento en el que se acredite que terminó la práctica monopólica o concentración ilícita}] \\ & - \\ & [0.2] * [\textit{La acreditación de que la conducta ilegal se cometió por la sugerencia, instigación o fomento por parte de Autoridades Públicas}] \\ & - \\ & [0.2] * [\textit{Los actos realizados para mantener oculta la conducta}] \\ & - \\ & [0.2] * [\textit{La acreditación de que la conducta se cometió por instigación de otro Agente Económico, sin que el infractor haya jugado un papel de liderazgo en la adopción e instrumentación de la conducta}] \\ & + \\ & [0.4] * [\textit{Otras circunstancias de indicios de intencionalidad}] \end{aligned}$$

En el cálculo anterior, el elemento de “Otras circunstancias de indicios de intencionalidad” tiene un peso mayor que los otros cuatro elementos debido a que pueden existir 2 (dos) circunstancias o más, por lo que se pondera en esa medida respecto a cada una de las circunstancias previstas en las fracciones I a IV del artículo 182 de las DRLFCE.

En el caso particular, la fracción I del artículo 182 de las DRLFCE hace referencia a prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas, por lo que tiene una valoración de 0 (cero); sobre la fracción II, no existen elementos para considerar que alguna autoridad pública instigó la infracción de mérito, por lo que tiene una valoración de 0 (cero); sobre la fracción III, se identifica que las Partes informaron al Instituto días posteriores al cierre de la Operación Internacional, por lo que tiene una valoración de 1 (uno); sobre la fracción IV, no existen elementos para considerar que otro agente económico instigó la infracción de mérito, por lo que tiene una valoración de 0 (cero).

Adicionalmente, se identifica que las Partes tenían plenamente conocimiento del contenido y alcances de la LFCE en materia de notificación de concentraciones, incluyendo la obligación de notificar y contar con autorización antes de realizar concentraciones que superen alguno de los umbrales previstos en el artículo 86 de la LFCE, pues, por ejemplo, notificaron la Operación Mexicana en el Expediente CNC.

Conforme a lo anteriormente expuesto, esta autoridad advierte la existencia de diversos indicios que, administrados entre sí, permiten concluir que existen otras circunstancias de indicios de

intencionalidad de AT&T y WBD para no notificar la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse, misma que constituye una infracción en términos del artículo 127, fracción VIII, de la LFCE:

1. La confesión expresa y manifestaciones vertidas por las Partes mediante escritos de 18 de abril, 19 de mayo y 5 de agosto, todos de 2022 sobre que, con fecha de **8 de abril de 2022**, cerraron la Operación Internacional sin haberla notificado al Instituto.
2. La Operación Internacional fue cerrada en fecha **posterior** a la resolución –y notificación– del C.C.A. 3/2022 del Segundo Tribunal y que fuera reanudado el Expediente CNC, situación que excluye la hipótesis de inexigibilidad de una conducta o que el cierre aludido fuera una consecuencia necesaria de la demora en resolver el dicho conflicto competencial.
3. Que los escritos de 18 de abril, 19 de mayo y 5 de agosto, del 2022 promovidos por las Partes en el Expediente CNC, no constituyen un escrito de notificación y, por ende, no bastaba con que se “avisara” al Instituto del cierre de la Operación Internacional.
4. AT&T ha notificado concentraciones previamente al Instituto e, incluso, una de ellas fue sujeta a otro conflicto competencial entre el Instituto y Cofece que demoró más de 10 (diez) días en resolverse, por lo que era y es sabedor de sus obligaciones y de la posibilidad de demora por parte del Poder Judicial en ese tipo de procedimientos.
5. Los “*pasos relevantes*” para cerrar la Operación Internacional y, en su lugar, que la Operación Mexicana fuera evaluada en el Expediente CNC, no permite atenuar ninguna responsabilidad, pues la Operación Internacional sí tuvo efectos en México en términos del artículo 86 de la LFCE, misma que rebasó el umbral previsto en su fracción I.

Así, de conformidad con los artículos 84, párrafo segundo, y 130 de la LFCE, se acredita que en el caso de mérito se actualiza el componente de “otras circunstancias de indicios de intencionalidad”, ya que a pesar de tener conocimiento de las obligaciones que establece la LFCE en materia de notificación de concentraciones, AT&T y WBD realizaron la Operación Internacional sin notificarla al Instituto y sin contar con la autorización de esta autoridad, la cual, como se acreditó en el Considerando Sexto de la presente resolución, es una concentración que tuvo efectos jurídicos y materiales en México, de conformidad con lo establecido en el artículo 87 de la LFCE, y que rebasó el umbral establecido en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.

En ese sentido, las Partes eludieron de manera intencional el sistema preventivo de revisión de concentraciones que realiza el Instituto en ejercicio de su mandato constitucional como autoridad de competencia económica en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

Si bien es cierto que las Partes informaron del cierre de la Operación Internacional posterior a su realización, el hecho es que omitieron informar al Instituto de forma oportuna los diversos

contratos, actos y convenios que realizaron en marzo y abril de 2022 a efecto de llevar a cabo la Operación Internacional. Es decir, las Partes tomaron la decisión de cerrar la Operación Internacional para no retrasar el cierre que había sido autorizado en otras jurisdicciones, priorizando sus beneficios particulares aunque ello implicara el incumplimiento de disposiciones de orden público en México.

Conforme a lo anterior, se considera procedente y proporcional dar un valor de 1 (uno) al componente de “otras circunstancias de indicios de intencionalidad”. De esta forma, el elemento de indicios de intencionalidad previsto en el artículo 130 de la LFCE de **1.2 (uno punto dos)** para efectos del cálculo de la multa por no haber notificado ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse.

*Indicios de intencionalidad*

$$\begin{aligned} &= \\ &1 \\ &+ \\ &[0.2] * [0] \\ &- \\ &[0.2] * [0] \\ &- \\ &[0.2] * [1] \\ &- \\ &[0.2] * [0] \\ &+ \\ &[0.4] * [1] \\ &= \\ &1.2 \end{aligned}$$

Este valor contempla el hecho de que, por una parte, las Partes tuvieron indicios de intencionalidad de omitir la notificación de la Operación Internacional, pero también es cierto que informaron al Instituto días posteriores al cierre de la misma; es decir, dadas las circunstancias particulares de la infracción que se analiza, el elemento de indicios de intencionalidad es un agravante de 20% (veinte por ciento).

#### **7.2.2.4. Capacidad económica.**

AT&T y WBD manifestaron lo siguiente:

**Mediante el Acuerdo de Inicio, se requirió a las Partes para que, dentro de un plazo de cinco días hábiles contados a partir del día siguiente a aquél en que surtiera efectos la notificación del acuerdo, presentaran sus estados financieros auditados y declaraciones del ISR de los años fiscales 2022 y 2023, así como su Registro Federal de Contribuyentes y domicilio fiscal, a efecto de que el Instituto, en su caso, pueda verificar su capacidad económica.**

**Con la finalidad de dar cumplimiento a lo solicitado en el Acuerdo de Inicio, AT&T y WBD manifiestan, bajo protesta de decir verdad, que no tienen ingresos gravables en México, por lo que no tienen un domicilio fiscal ni cuentan con Registro Federal de Contribuyentes en México. Se acompaña copia del reporte anual de AT&T para los años 2022 y 2023, el cual incluye sus estados financieros auditados al 31 de diciembre de 2022 y 31 de diciembre de 2023 correspondientemente.**

**De igual manera, se acompaña copia del reporte anual de WBD para los años 2022 y 2023, el cual incluye sus estados financieros auditados al 31 de diciembre de 2022 y 31 de diciembre de 2023 correspondientemente.**

**Consideraciones:**

El artículo 176 de las DRLFCE establece que *“el Instituto puede determinar la capacidad económica del infractor con base en el **monto de los activos** del agente económico, en información que obre en los expedientes del Instituto, en aquella obtenida mediante requerimientos de información efectuados a autoridades públicas o en fuentes de acceso público.”*

Esta autoridad toma en consideración las manifestaciones de AT&T y WBD referentes a que no tienen ingresos acumulables para efectos del ISR en México. Además, mediante el oficio IFT/226/UCE/DG-PCOM/025/2024 emitido el 4 de abril de 2024, se solicitó al Servicio de Administración Tributaria cualquier información fiscal que posea sobre dichos agentes económicos relacionada a sus declaraciones fiscales correspondientes a los ejercicios fiscales de 2022 y 2023, sin que a la fecha tal autoridad hubiera dado respuesta o presentado la información solicitada.

En ese sentido, ya que a AT&T y WBD no se les determinó ingresos acumulables para efectos del ISR en 2022 y 2023, para sancionar la omisión de notificar una o más concentraciones conforme al artículo 127, fracción VIII, de la LFCE, resulta aplicable lo establecido en el artículo 128, fracción III, de la LFCE, el cual señala:

*“En el caso de aquellos Agentes Económicos que, por cualquier causa, no declaren o no se les hayan determinado ingresos acumulables para efectos del Impuesto Sobre la Renta, se les aplicarán las multas siguientes:*

[...]

*III. Multa hasta por el equivalente a cuatrocientas mil veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal, para la infracción a que se refiere la fracción VIII del artículo 127 de la Ley.”*

Ahora bien, en primer lugar, en el acuerdo emitido por la DGPC el 20 de marzo de 2024 en el Expediente Incidentar, se determinó, entre otras cuestiones, que AT&T y WBD presentaron sus

reportes anuales 2022 y 2023, los cuales incluyen sus estados financieros auditados al 31 de diciembre de 2022 y 2023.

En consecuencia, con fundamento en los artículos 120, y 128 de la LFCE y 176 de las DRLFCE, se toma en consideración la información señalada en el párrafo anterior como la mejor información disponible para este Instituto, para determinar la capacidad económica de los infractores.

Por lo tanto, se toman en consideración los estados financieros auditados correspondientes al ejercicio fiscal terminado el 31 de diciembre de 2022, en beneficio de los infractores,<sup>171</sup> conforme a lo siguiente:

Agente económico	Estados financieros auditados 2022	Capacidad económica en moneda nacional <sup>172</sup>
	Total de ingresos	Total de ingresos
AT&T	Información económica <sup>173</sup>	Información económica
WBD	\$33,817,000,000 USD <sup>174</sup>	\$654,747,845,500

Agente económico	Estados financieros auditados 2022	Capacidad económica en moneda nacional <sup>175</sup>
	Total de activos	Total de activos
AT&T	Información económica <sup>176</sup>	Información económica
WBD	\$134,001,000,000 USD <sup>177</sup>	\$2,594,460,361,500

En consecuencia, como se expone más adelante en la sección “7.3. Cuantificación de la sanción económica” de esta resolución, se tienen elementos para considerar que AT&T y WBD tienen la capacidad económica suficiente para enfrentar las multas aplicables, pues éstas representan apenas **Información económica** y 0.00089% (ochenta y nueve cienmilésimos por ciento), respectivamente, de sus activos en el ejercicio fiscal 2022; y representan sólo el **Información económica** y 1.07% (uno punto cero siete por ciento) de las ventas realizadas en México del Segmento WarnerMedia y de las Subsidiarias de Discovery, respectivamente, durante 2021.

<sup>171</sup> Toda vez que reportan ingresos más bajos para el periodo concluido el 31 de diciembre de 2022 que para el periodo concluido el 31 de diciembre de 2023.

<sup>172</sup> Conforme al tipo de cambio para solventar obligaciones denominadas en dólares de los EE.UU., pagaderas en la República Mexicana de \$19.3615 (diecinueve pesos 36/100 M.N.) vigente el 31 de diciembre de 2022, que se obtuvo al realizar una consulta en la página de Internet del Banco de México (<https://www.banxico.org.mx/tipcamb/main.do?page=tip&idioma=sp>)

<sup>173</sup> Folio 187 del Expediente Incidentar.

<sup>174</sup> Folio 201 del Expediente Incidentar.

<sup>175</sup> Conforme al tipo de cambio para solventar obligaciones denominadas en dólares de los EE.UU., pagaderas en la República Mexicana de \$19.3615 (diecinueve pesos 36/100 M.N.) vigente el 31 de diciembre de 2022, que se obtuvo al realizar una consulta en la página de Internet del Banco de México (<https://www.banxico.org.mx/tipcamb/main.do?page=tip&idioma=sp>)

<sup>176</sup> Folio 187 del Expediente Incidentar.

<sup>177</sup> Folio 201 del Expediente Incidentar.

### 7.3. Cuantificación de la sanción económica.

La LFCE establece los parámetros de una sanción que parten de un límite inferior hasta un límite superior. En ese sentido, la sanción correspondiente a la omisión de notificar una concentración cuando legalmente debió hacerse se encuentra prevista en los artículos 127, fracción VIII, y 128, fracción III, de la LFCE, los cuales señalan lo siguiente:

*“Artículo 127. La Comisión podrá aplicar las siguientes sanciones:*

[...]

***VIII. Multa de cinco mil salarios mínimos y hasta por el equivalente al cinco por ciento de los ingresos del Agente Económico, por no haber notificado la concentración cuando legalmente debió hacerse;***

[...]

***Los ingresos a los que se refieren las fracciones anteriores serán los acumulables para el Agente Económico involucrado en la conducta ilícita, excluyendo los obtenidos de una fuente de riqueza ubicada en el extranjero, así como las gravables, si éstos se encuentran sujetos a un régimen fiscal preferente, para los efectos del Impuesto Sobre la Renta del último ejercicio fiscal en que se haya incurrido en la infracción respectiva. De no estar disponible, se utilizará la base de cálculo correspondiente al ejercicio fiscal anterior.***

[...]

***Artículo 128. En el caso de aquellos Agentes Económicos que, por cualquier causa, no declaren o no se les hayan determinado ingresos acumulables para efectos del Impuesto Sobre la Renta, se les aplicarán las multas siguientes:***

[...]

***III. Multa hasta por el equivalente a cuatrocientas mil veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal, para la infracción a que se refiere la fracción VIII del artículo 127 de la Ley.”*** [énfasis añadido].

Ahora bien, el “Decreto por el que se declara [sic] reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo” publicado en el DOF el 27 de enero de 2016, mismo que entró en vigor el 28 de enero del mismo año, señala en su artículo transitorio “Tercero” que: ***“todas las menciones al salario mínimo como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales [...] se entenderán referidas a la Unidad de Medida y Actualización”*** [énfasis añadido].

Para determinar el valor de la UMA que deberá emplearse, lo cual resulta orientador para el presente caso, la Segunda Sala de la SCJN, al resolver el amparo en revisión R.A. 554/2011 el 31 de agosto de 2011, por unanimidad votos estableció que “*la intención del Legislador quedó plasmada en el sentido de que el salario conforme al que deben imponerse las multas es el vigente en el momento de la infracción*” [énfasis añadido].

En este sentido, la Operación Internacional se llevó a cabo el 8 de abril de 2022, por lo que, para determinar los límites (inferior y superior) de la sanción que la LFCE establece, deberá emplearse el valor de la UMA diaria vigente el día anterior a su realización en términos del artículo 15, párrafo cuarto, inciso a) de las DRLFCE, el cual ascendió a \$96.22 (noventa y seis pesos 22/100 M.N.).

En el caso particular, AT&T y WBD señalaron, “*bajo protesta de decir verdad, que no tienen ingresos gravables en México, por lo que no tienen un domicilio fiscal ni cuentan con RFC en México,*”<sup>178</sup> por lo que se actualiza lo previsto en el artículo 128, fracción III, de la LFCE, es decir, en el caso que se analiza la multa correspondiente será de hasta 400,000 (cuatrocientas mil) veces la UMA vigente el día anterior a la realización de la concentración cuya notificación fue omitida, monto que equivale a \$38,488,000.00 (treinta y ocho millones cuatrocientos ochenta y ocho mil pesos 00/100 M.N.).

De conformidad con los razonamientos vertidos en el apartado anterior, y dada la naturaleza de la infracción cometida por AT&T y WBD, esta autoridad advierte que de los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE, se tienen elementos para ponderar la **gravedad** de la infracción que aquí se individualiza con base en los indicios de intencionalidad, afectación a las atribuciones del Instituto y la capacidad económica de los infractores.

Conforme a lo anterior, y aplicando la regla general referida en el apartado “7.2.2. Elementos del artículo 130 de la LFCE” de esta resolución, se tiene que la multa correspondiente por no haber notificado ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse es de:

*Multa = mínimo {[multa máxima conforme a la LFCE y capacidad económica], [Afectación al mercado + Afectación al ejercicio de atribuciones del IFT] \* [I]}*

*Multa = mínimo {[38,488,000], [0 + 19,244,000] \* [1.2]}*

*Multa = mínimo {[38,488,000], [23,092,800]}*

*Multa = 23,092,800*

Ello, debido a que los elementos de daño causado, tamaño del mercado afectado, participación de los infractores en los mercados y duración previstos en el artículo 130 de la LFCE tienen una valoración de cero en el caso que se analiza, pues están explícitamente vinculados con una afectación al mercado, cuestión que no acontece en el presente caso por la naturaleza de la infracción; el elemento de afectación al ejercicio de atribuciones del IFT tiene un valor de

<sup>178</sup> Escrito de Manifestaciones, página 49.



\$19,240,000.00 (diecinueve millones doscientos cuarenta mil pesos 00/100 M.N.), conforme a lo expuesto en la sección “7.2.2.2. *Afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto*” de esta resolución; y el elemento de indicios de intencionalidad tiene un valor de 1.2. (uno punto dos) conforme a lo expuesto en la sección “7.2.2.2. *Afectación al ejercicio de las atribuciones del Instituto*” de esta resolución.

En ese sentido, de conformidad con los razonamientos expuestos a lo largo del apartado “7.2. *Determinación de la multa, conforme al artículo 127, fracción VIII de la LFCE*” y teniendo en cuenta que tanto AT&T como WBD omitieron notificar la Operación Internacional ante el Instituto cuando legalmente debieron hacerlo, se considera procedente y proporcional imponer a AT&T y WBD –de manera individual– las siguientes multas:

1. **\$23,092,800.00 (veintitrés millones noventa y dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.) a AT&T**, por haber participado en la realización de la Operación Internacional y no notificarla ante el Instituto cuando legalmente debió hacerse.
2. **\$23,092,800.00 (veintitrés millones noventa y dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.) a WBD** por haber participado en la realización de la Operación Internacional y no notificarla ante el Instituto cuando legalmente debió hacerse.

Los montos de las multas que se imponen son proporcionales y no resultan excesivos para AT&T y WBD, ya que son acordes a su capacidad económica, en tanto que, en términos del artículo 176 de las DRLFCE, únicamente representan el **Información económica** y 0.00089% (ochenta y nueve cienmilésimos por ciento) del total de sus activos en 2022, respectivamente, y son menores al monto máximo previsto en la LFCE.

	Ingresos en moneda nacional	Proporción de la multa respecto a ingresos
AT&T	<b>Información económica</b>	<b>Información económica</b>
WBD	\$654,747,845,500 M.N.	0.0035%

	Activos en moneda nacional	Proporción de la multa respecto a activos
AT&T	<b>Información económica</b>	<b>Información económica</b>
WBD	\$2,594,460,361,500 M.N.	0.00089%

Asimismo, como referencia, tomando en cuenta el indicador del total de ventas realizadas en México en 2021 del que tiene conocimiento esta autoridad, se tiene que los montos de las multas impuestas a AT&T y WBD son proporcionales y no resultan excesivos, conforme a lo siguiente:

Subsidiarias	Monto de las ventas realizadas en México en moneda nacional	Proporción de la multa respecto al indicador de ventas
Subsidiarias Extranjeras (Segmento WarnerMedia)	Información económica	Información económica
Subsidiarias de Discovery con actividades en México	Información económica	Información económica

Con base en estos elementos, esta autoridad verifica que los montos de las multas determinados para AT&T y WBD por no haber notificado ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse, no excede la capacidad económica de los infractores, ni tampoco constituye una multa confiscatoria de las prohibidas por el artículo 22 de la CPEUM.

#### 7.4. Otras sanciones.

El artículo 127, párrafo cuarto, de la LFCE, prevé que se podrá imponer una multa hasta por el doble de la que se hubiera determinado en caso de reincidencia.

En el presente caso, no se cuenta con elementos para acreditar reincidencia, por lo que no es procedente aplicar algún elemento de reincidencia sobre la sanción.

#### Octavo.- Conclusiones.

Con base en los elementos que obran en el Expediente, esta autoridad determina que se tiene por acreditada la responsabilidad por parte de AT&T y WBD de no haber notificado la Operación Internacional ante el Instituto cuando legalmente debió hacerse, de conformidad con el resumen siguiente:

1. De conformidad con los artículos 86 y 87 de la LFCE, los agentes económicos que participan en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión al llevar a cabo concentraciones que cumplen con alguno de los supuestos establecidos en el artículo 86 de la LFCE y no cumplen con alguna de las excepciones previstas en el artículo 93 de la LFCE, deben notificarlas al Instituto y los agentes económicos correspondientes deben, es decir, tienen la obligación, de esperar la autorización del Instituto para poder llevar a cabo la concentración.
2. En el Acuerdo de Inicio se advirtió la existencia de indicios y elementos que permitían inferir que la Operación Internacional consistía en una o más concentraciones que parecían superar el umbral previsto en el artículo 86, fracción I, de la LFCE, sin actualizar el caso de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI de la LFCE como adujeron las Partes en el Expediente CNC y el Expediente AI, además de que las Partes cerraron dicha operación sin haberla notificado ante el Instituto.

3. Conforme a los Considerandos Tercero, Cuarto y Quinto de la presente resolución, ningún argumento o prueba ofrecida por AT&T y WBD resultan suficientes para desestimar los hechos que les fueron imputados en el Acuerdo de Inicio.
4. Conforme al Considerando Sexto de la presente resolución, se acredita que AT&T y WBD omitieron notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debieron hacerlo, de conformidad con los artículos 86, fracción I, en relación con el artículo 87, fracción II, de la LFCE. En particular, se tienen los siguientes hechos:
  - La Operación Internacional consistió en la adquisición por parte de WBD del 100% (cien por ciento) de las acciones de WMH y, con ello, el Segmento WarnerMedia que era propiedad de AT&T, excluyendo ciertos negocios y el Negocio Mexicano y, como parte de la contraprestación, los accionistas de AT&T adquirieron el 71% (setenta y uno por ciento) de las acciones de WBD.
  - La Operación Internacional se realizó el 8 de abril de 2022 sin haberla notificado al Instituto. WBD adquirió el control del Segmento WarnerMedia sin la autorización del Instituto, en contravención de lo establecido en el artículo 87, fracción II, de la LFCE.
  - El monto de la Operación Internacional en el territorio nacional superó el umbral establecido en el artículo 86, fracción I, de la LFCE, toda vez que el valor de la operación en México ascendió a **Información económica**, es decir, un monto superior a \$1,731,960,000.00 (mil setecientos treinta y un millones novecientos sesenta mil pesos 00/100 M.N.); por ello, la Operación Internacional actualiza los supuestos establecidos en el artículo 86, fracción I, de la LFCE.
  - No se actualiza el supuesto de excepción previsto en el artículo 93, fracción VI, de la LFCE, ya que la adquisición del 71% (setenta y uno por ciento) del capital social de WBD fue realizada de manera conjunta, a través de AT&T, y no como accionistas de manera individual. Conforme al Contrato y Plan de Fusión y al Contrato de Separación y Distribución, las partes acordaron diversos mecanismos para la adquisición final de estas acciones, por parte de los accionistas de AT&T. Además, a través de dichos instrumentos, AT&T **Información, hechos o actos de carácter jurídico**.
5. En consecuencia, al haberse acreditado que se actualizó la fracción I del artículo 86 de la LFCE, resulta innecesario el análisis respecto a si se superó o no el umbral previsto en la fracción II de la misma disposición jurídica citada. Por lo que, no se aborda dicho tema ni análisis, en atención y cumplimiento al principio de economía procesal que rige sobre el trámite de los procedimientos. Lo anterior, ya que la propia norma prevé que si se rebasa al menos uno de los montos determinados en cualquiera de las tres fracciones

establecidas en el artículo 86 de la LFCE, se tiene por actualizada la obligación de notificar ante el Instituto la concentración de mérito previo a que se lleve a cabo y surta sus efectos jurídicos o materiales conforme al artículo 87 de la LFCE, mediante la tramitación del procedimiento de notificación de concentraciones.

6. Conforme al Considerando Séptimo de la presente resolución, se imponen las siguientes sanciones económicas en términos de los artículos 127, fracción VIII, 128, fracción III, y 130, de la LFCE:

**\$23,092,800.00 (veintitrés millones noventa y dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.) a AT&T**, por haber participado en la realización de la Operación Internacional y no notificarla ante el Instituto cuando legalmente debió hacerse.

**\$23,092,800.00 (veintitrés millones noventa y dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.) a WBD** por haber participado en la realización de la Operación Internacional y no notificarla ante el Instituto cuando legalmente debió hacerse.

Finalizan considerandos

Por lo anterior, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, párrafos primero a tercero, 15, fracción XVIII, 16 y 17, penúltimo párrafo, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; 1, 2, 4, 5, párrafo primero, 12, fracciones I y X, 18, 61, 86, 87, 88, 90, 93, 120, 122, 127, fracción VIII, 128, fracción III, y 130, de la Ley Federal de Competencia Económica; 1, 2, 128, 129, 130, 134, 176, 177, 182 y 183, de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica para los sectores de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 1, párrafos primero y tercero, 2, fracción X, 4, fracción I, 6, fracciones XVII y XXXVIII, 7 y 8, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Pleno de este Instituto expide la siguiente:

## Resolución

**Primero.-** De conformidad con los Considerandos Tercero a Sexto de la presente resolución, se acredita que AT&T, Inc. y Warner Bros. Discovery, Inc. son responsables de haber incurrido en la omisión de notificar ante el Instituto la Operación Internacional cuando legalmente debió hacerse, de conformidad con los artículos 86, fracción I y 87, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica.

**Segundo.-** De conformidad con el Considerando Séptimo de la presente resolución, se impone una multa a AT&T, Inc. de **\$23,092,800.00 (veintitrés millones noventa y dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.)** y a Warner Bros. Discovery, Inc. de **\$23,092,800.00 (veintitrés millones noventa y dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.)**.

**Tercero.-** Notifíquese personalmente a AT&T, Inc. y Warner Bros. Discovery, Inc.

**Cuarto.-** Dese vista al Servicio de Administración Tributaria, para los efectos conducentes a que haya lugar.

**Javier Juárez Mojica  
Comisionado Presidente\***

**Arturo Robles Rovalo  
Comisionado**

**Sóstenes Díaz González  
Comisionado**

**Ramiro Camacho Castillo  
Comisionado**

Resolución P/IFT/230524/163, aprobada por unanimidad en la XIII Sesión Ordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada el 23 de mayo de 2024.

Lo anterior, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, 16, 23, fracción I y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; 5 y 18 de la Ley Federal de Competencia Económica, y 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

\*En suplencia por ausencia del Comisionado Presidente del Instituto Federal de Telecomunicaciones, suscribe el Comisionado Javier Juárez Mojica, con fundamento en el artículo 19 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

FIRMADO POR: JAVIER JUAREZ MOJICA  
FECHA FIRMA: 2024/05/24 9:42 PM  
AC: AUTORIDAD CERTIFICADORA  
ID: 103631  
HASH:  
FD50DE438E59384827D059141D552E5C409D3198E92E80  
7F7C3D18C1EBB4E9AA



FIRMADO POR: RAMIRO CAMACHO CASTILLO  
FECHA FIRMA: 2024/05/27 2:32 PM  
AC: AUTORIDAD CERTIFICADORA  
ID: 103631  
HASH:  
FD50DE438E59384827D059141D552E5C409D3198E92E80  
7F7C3D18C1EBB4E9AA


FIRMADO POR: SOSTENES DIAZ GONZALEZ  
FECHA FIRMA: 2024/05/27 6:38 PM  
AC: AUTORIDAD CERTIFICADORA  
ID: 103631  
HASH:  
FD50DE438E59384827D059141D552E5C409D3198E92E80  
7F7C3D18C1EBB4E9AA

FIRMADO POR: ARTURO ROBLES ROVALO  
FECHA FIRMA: 2024/05/28 5:01 AM  
AC: AC DEL SERVICIO DE ADMINISTRACION  
TRIBUTARIA  
ID: 103631  
HASH:  
FD50DE438E59384827D059141D552E5C409D3198E92E80  
7F7C3D18C1EBB4E9AA

**LEYENDA DE CLASIFICACIÓN**

	Concepto	Donde:
<p><b>ift</b> INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES</p>	Identificación del documento	Resolución P/IFT/230524/163_ <b>Confidencial</b>
	Fecha de elaboración de versión pública y fecha de clasificación del Comité	<p>El 06 de junio de 2024, fue elaborada la versión pública.</p> <p>El 13 de junio de 2024, se emitió el Acuerdo 21/SO/13/24 mediante el cual, el Comité de Transparencia confirmó la clasificación del presente documento.</p>
	Área	<p>Unidad de Competencia Económica.</p> <p>Dirección General de Procedimientos de Competencia.</p>
	Supuestos o hipótesis de confidencialidad	<p>Información sobre el manejo del negocio del titular: Páginas 34, 35, 37 a 39, 102, 103, 104, 105, 115 y 126.</p> <p>Información económica: Páginas 10, 22, 39, 43, 44, 46, 47, 50, 51, 92, 95, 98, 99, 104 a 107, 124 a 127, 159, 166 y 169 a 171.</p> <p>Información, hechos o actos de carácter administrativo: 72, 89, 97 y 159.</p> <p>Información, hechos o actos de carácter jurídico: Páginas 1, 10, 52 a 54, 56, 58 a 62, 66, 68, 71, 74, 76, 77, 91, 95 a 97, 99, 100, 107, 123, 128, 159 y 171.</p> <p>Datos personales: Páginas 72, 89, 90 y 97.</p>
	Fundamento Legal	<p>Artículo 3, fracción IX de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE) y debe ser protegida en términos de los artículos 116, último párrafo, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP); 113, fracción III, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP); y numerales Trigésimo Octavo, fracción II, y Cuadragésimo, fracción II, de los Lineamientos Generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas (Lineamientos Generales), por corresponder a estrategias comerciales y al manejo del negocio de los agentes económicos titulares de la información.</p> <p>Artículo 3, fracción IX de la LFCE y debe ser protegida en términos de los artículos 116, último párrafo, de la LGTAIP; 113, fracción III, de la LFTAIP; y numerales Trigésimo Octavo, fracción II, y Cuadragésimo, fracción II, de los Lineamientos Generales, por corresponder a información de carácter económico, consistente en el monto de la operación, las ventas del titular de la información,</p>



		<p>información de sus subsidiarias e ingresos totales, porcentaje de ventas e ingresos, acciones ordinarias de capital social de los agentes económicos titulares de la información.</p> <p>Artículo 3, fracción IX de la LFCE y debe ser protegida en términos de los artículos 116, último párrafo, de la LGTAIP; 113, fracción III, de la LFTAIP; y numerales Trigésimo Octavo, fracción II, y Cuadragésimo, fracción II, de los Lineamientos Generales, por corresponder a información de hechos de carácter administrativo, relacionados con el consejo de administración del titular de la información.</p> <p>Artículo 3, fracción IX de la LFCE y debe ser protegida en términos de los artículos 116, último párrafo, de la LGTAIP; 113, fracción III, de la LFTAIP; y numerales Trigésimo Octavo, fracción II, y Cuadragésimo, fracción II, de los Lineamientos Generales, por corresponder a información de hechos de carácter jurídico, consistente en información de diversos contratos y la toma de decisiones de los agentes económicos titulares de la información.</p> <p>Artículo 3, fracción IX de la LFCE; y debe ser protegida en términos de los artículos 116, primer párrafo, de la LGTAIP; 113, fracción I, de la LFTAIP; y numeral Trigésimo Octavo, fracción I, de los Lineamientos Generales, por corresponder a información consistente en los nombres y cargos de personas físicas identificadas o identificables que son parte del consejo de administración.</p>
	<p>Personas o instancias autorizadas a acceder a la información clasificada.</p>	<p>Los titulares de la información y los servidores públicos de la Dirección General de Procedimientos de Competencia de la Unidad de Competencia Económica.</p>
	<p>Firma autógrafa y cargo de la persona servidora pública</p>	 <p>Claudia Araceli Lelo de Larrea Mancera, Directora General de Procedimientos de Competencia.</p>