

Nota: Favor de añadir cuantas filas considere necesarias.			
Medida adicional	Justificación		
Nota: Favor de añadir cuantas filas considere necesarias.			

III. Comentarios y aportaciones generales del participante
<p>Se agrega un documento en escrito libre, que contiene los comentarios, opinión y propuestas de mi representada sobre la “Consulta pública de la efectividad en términos de competencia de las medidas impuestas al Agente Económico Preponderante en el sector de telecomunicaciones” convocada por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, mismo que guarda relación con todas las medidas con obligaciones asimétricas impuestas por este al Agente Económico Preponderante en el sector de las telecomunicaciones.</p>
Nota: Favor de añadir cuantas filas considere necesarias.

16 de junio de 2016

Manifestaciones a la "Consulta pública de la efectividad en términos de competencia de las medidas impuestas al Agente Económico Preponderante en el sector de telecomunicaciones" convocada por el Instituto Federal de Telecomunicaciones

Índice:

Resumen ejecutivo.....	2
Consideraciones preliminares.	3
I. Subsisten altos grados de concentración en el sector de telecomunicaciones.....	5
II. Incumplimientos a las Medidas asimétricas y a la LFTR.....	10
III. Conjunto de actos y regulación emitida por el IFT que reduce la asimetría de trato entre el AEP y el resto de concesionarios competidores en el sector de las telecomunicaciones.	17
IV. El Instituto debe ajustar el contenido de las Medidas asimétricas a lo establecido en la LFTR.....	39
V. El pago de derechos por la explotación del espectro radioeléctrico y los límites de tenencia deben ser reguladas eficazmente.	46
VI. Las Ofertas de referencia de los servicios mayoristas deben modificarse a efecto de generar condiciones de competencia efectiva.	51
VII. Aplicación de las mejores prácticas internacionales para regular al AEP.	59
VIII. Debe analizarse la idoneidad de las propias medidas asimétricas pues existen elementos suficientes para declarar la existencia de poder sustancial en el mercado de redes de telecomunicaciones que presten servicios de voz, datos o video.	69
IX. Conclusiones y Medidas propuestas.	73

Resumen ejecutivo.

En el presente documento, Pegaso PCS, S.A. de C.V. (en lo sucesivo "**Telefónica**") presenta al Instituto Federal de Telecomunicaciones ("**IFT**" o "**Instituto**") los elementos argumentativos para informar a esa autoridad sobre la correcta evaluación de las acciones de regulación asimétrica y supervisión de la operación del sector de telecomunicaciones, en especial los servicio de telefonía móvil, fija y acceso a Internet para establecer condiciones de competencia efectiva en el sector de telecomunicaciones.

En este escrito se exponen las consideraciones por las que se acredita que las medidas de regulación asimétrica no han sido suficientes para generar condiciones de competencia efectiva, estructurándose en los términos siguientes:

- (i) Primero se expone que subsiste un alto grado de concentración en el sector de telecomunicaciones y en especial en los mercados de telefonía fija y móvil.
- (ii) Después, se evidencian incumplimientos del Agente Económico Preponderante ("**AEP**") a las obligaciones contenidas en las *"Medidas relacionadas con información, oferta y calidad de servicios, acuerdos en exclusiva, limitaciones al uso de equipos terminales entre redes, regulación asimétrica en tarifas e infraestructura de red, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales y, en su caso, la separación contable, funcional o estructural al agente económico preponderante, en los servicios de telecomunicaciones"* (las "**Medidas asimétricas**" o "**Medidas de preponderancia**").
- (iii) Acto seguido, se da cuenta de los actos y regulación emitida por el IFT que implican un trato simétrico entre el AEP con relación al resto de los concesionarios y que se traducen en una disminución o eliminación de la asimetría en el mercado.
- (iv) A continuación se expone la necesidad de ajustar las Medidas asimétricas al contenido regulatorio establecido en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión ("**LFTR**") ya que éstas se emitieron antes de la aprobación y entrada en vigor de la ley.
- (v) Posteriormente, se exponen consideraciones por las que se sustenta que el esquema actual de pago de derechos por la explotación del espectro radioeléctrico representa una barrera para la competencia y debe

modificarse así como que los límites de tenencia deben ser regulados eficazmente, en congruencia con la regulación asimétrica.

- (vi) Las Ofertas de Referencia de los servicios mayoristas deben modificarse, a efecto de generar condiciones de competencia efectiva.
- (vii) Se deben tomar en cuenta las mejores prácticas internacionales para la regulación del AEP y las políticas regulatorias a largo plazo.
- (viii) Se exponen los argumentos por los que debe analizarse la idoneidad de las medidas asimétricas a efecto de contrarrestar el poder del AEP y la posible existencia de poder sustancial en el mercado relevante.
- (ix) Se dan las conclusiones y medidas de regulación asimétrica propuestas.

Consideraciones preliminares.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 28 Constitucional, así como por el artículo Octavo Transitorio del Decreto de Reforma Constitucional en materia de Telecomunicaciones publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 11 de junio de 2013, es competencia IFT determinar a los AEP en los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, así como de imponer las medidas para evitar que se dañe la competencia y libre concurrencia.

Para efectos de lo anterior, "...se considerará como agente económico preponderante, en razón de su participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones, a cualquiera que cuente, directa o indirectamente, con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto".

Así, basta que en el sector de telecomunicaciones haya un concesionario que cuente con una participación de mercado superior al 50% (cincuenta por ciento) para ser declarado como agente económico preponderante y se le apliquen Medidas asimétricas, las cuales son objeto de la consulta pública convocada por el IFT.

En el propio documento informativo adjunto al acuerdo por el que el Pleno del IFT aprobó la consulta pública, en relación con la efectividad en términos de

competencia de las medidas impuestas al agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones, se indica como objetivo fundamental de la regulación asimétrica sectorial, lo siguiente:

“La regulación ex ante está concebida como un instrumento que en ausencia de condiciones de competencia, ayuda a propiciar un ambiente para el desarrollo de distintos prestadores de servicios, y permite que la actividad regulada se aproxime a las condiciones que prevalecerían en un entorno competitivo. Asimismo, la regulación ex ante asimétrica pretende generar igualdad de condiciones entre los agentes económicos que forman parte de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.”¹

En tal virtud, en los apartados subsecuentes esencialmente se da cuenta de las consideraciones por las que se justifica que las Medidas asimétricas deben (i) subsistir, (ii) ampliarse y (iii) ajustarse al contenido normativo de la LFTR a efecto de generar condiciones reales de competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones.

¹ Véase foja 1 del documento.

I. Subsisten altos grados de concentración en el sector de telecomunicaciones.

1.1. No se ha eliminado el alto grado de concentración en el mercado de telefonía fija.

Según los datos más recientes publicados por el IFT, la cuota del operador preponderante, Teléfonos de México, S.A.B de C.V. ("**Telmex**") en número de líneas de telefonía fija se situaba en el 65.1% en el cuarto trimestre de 2015, y seguía superando por tanto de forma significativa el umbral del 50% que se establece en la normativa para la identificación de operadores preponderantes. Aunque este umbral del 50% definido en la regulación se mide y calcula para el conjunto del sector de las telecomunicaciones, y no para cada subsector y mercado individual. No obstante, lo tomamos como referencia de comparación para la cuota del Grupo Económico que conforma al AEP no sólo en este sino también en cada uno de los restantes ámbitos del mercado que analizamos.

La medida más común para medir la concentración en un mercado es el Índice de Herfindahl-Hirschman ("**IHH**"), que resulta de calcular la suma de las participaciones de mercado de cada uno de los competidores elevada al cuadrado. Dicho índice es utilizado para analizar la evolución de la competencia efectiva que se da en un mercado, que mejora cuando el citado índice se reduce o empeora en caso contrario. Conforme a los reportes del IFT, el IHH del AEP se seguía situando en el cuarto trimestre de 2015 por encima de los 4.500 puntos. Este valor es muy superior al umbral de 2.500 a partir del cual se considera que un mercado está altamente concentrado.

Cabe señalar que la reducción de los precios de telefonía fija entre el tercer trimestre de 2014 y 2015, no se puede atribuir como una consecuencia de las Medidas de Preponderancia, sino más bien a las estrategias comerciales, principalmente del AEP. El hecho de que el AEP en este periodo no haya perdido participación de mercado a pesar de la baja de los precios es una muestra clara de la ausencia de competencia y de su poder de mercado.

En conclusión, se puede advertir que existe un alto grado de concentración en el mercado de telefonía fija detentado por parte del AEP, con lo que se demuestra la necesidad del IFT de perfeccionar las Medidas Asimétricas.

1.2. No se ha eliminado el alto grado de concentración en el mercado de telefonía móvil.

El IHH ha venido en aumento de manera considerable en lugar de disminuir, lo que implica que el mercado de prestación de servicios de telefonía móvil sigue siendo, un mercado altamente concentrado en perjuicio de la competencia efectiva.

Con base en la información pública que los agentes económicos, los índices de cada operador en el mercado móvil en el 2015, se muestran en la siguiente tabla.

PARTICIPACION DE LOS AGENTES ECONOMICOS EN EL MERCADO MOVIL 2015
(miles de suscriptores y porcentuales)

Agentes económicos o empresas	Suscriptores					Participación en el Mercado				
	Trimestre					IV 2014	I	II	III	IV
	IV 2014	I	II	III	IV					
Total	105,225	103,361	104,246	104,490	107,276	100%	100%	100%	100%	100%
- Telcel	71,463	72,074	72,633	72,994	73,697	67.9%	69.7%	69.7%	69.9%	68.7%
- Telefonica	21,673	22,537	23,063	23,405	24,895	20.6%	21.8%	22.1%	22.4%	23.2%
- AT&T	12,089	8,750	8,550	8,091	8,684	11.5%	8.5%	8.2%	7.7%	8.1%
IHH						5,169	5,409	5,411	5,442	5,324

* Los datos de Telefonica incluyen a los MVNOs existentes, para el calculo del IHH sus pesos son irrelevante al tener menos del 1%

Los resultados que arroja la tabla anterior muestran que del cuarto trimestre de 2014 al cuarto trimestre de 2015 la concentración de mercado medida por el IHH subió de 5,169 puntos a 5,324 puntos (un 3%) y se encuentra en niveles extremadamente altos de concentración de mercado.

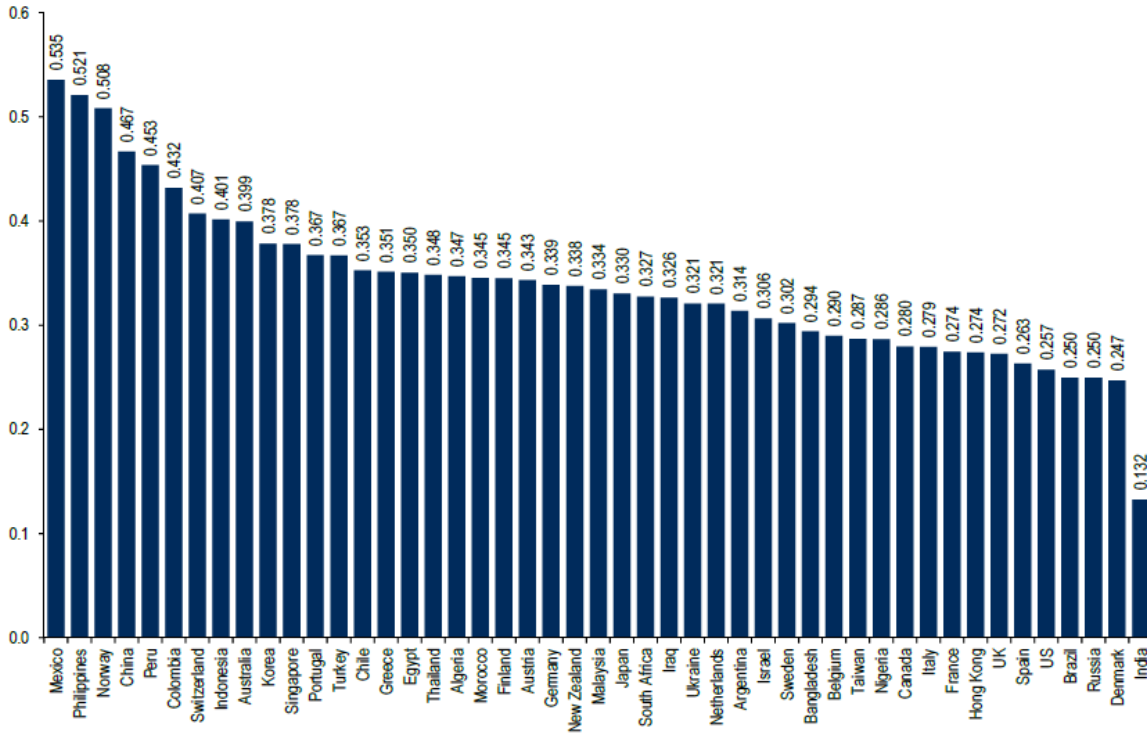
Así también, de manera clara se demuestra que la participación de mercado del AEP aumentó del 67.9% al 68.7% en el último trimestre del 2014.

La concentración de mercado del AEP medida tanto en participación de mercado como en IHH, demuestra que las Medidas impuestas por el IFT al AEP no han sido efectivas, lo que imposibilita que se contribuya a incrementar la competencia efectiva en el mercado de la telefonía móvil en perjuicio de los demás operadores y de los usuarios finales, puesto que como ya se precisó, el IHH en lugar de disminuir, aumentó en 155 puntos (3%) en el cuarto trimestre de 2015.

Parte de la prevalencia del alto grado de concentración se identifica con el incumplimiento del AEP a las Medidas asimétricas, cuestión que ha sido denunciada en su momento por distintos concesionarios.

Según el ranking comparativo que realiza Merrill Lynch con datos de 47 países alrededor del mundo, entre ellos miembros de la OCDE, México sigue ocupando el primer lugar como el mercado más concentrado como se muestra a continuación:

Figura 1. Índice IHH en 2015Q1 por país



Fuente: Merrill Lynch. Global Wireless Matrix Julio de 2015

1.3 Balance de preponderancia en el sector de telecomunicaciones

En las tablas siguientes se muestra la posición, medida en número de suscriptores por servicio, que el AEP detenta en los servicios móvil, fijo, internet de banda fijo y móvil en el sector de las Telecomunicaciones.

Como se puede observar la participación del AEP, medida en número de suscriptores, frente a la participación de los demás concesionarios sigue siendo mayor al 50%, por lo que no puede perder la calidad de AEP y por lo tanto las medidas impuestas deben subsistir, junto con aquellas que sean determinadas por el IFT en virtud de la revisión que respecto de los mismos está llevando a cabo.

Los datos vertidos en las tablas corresponden a los años 2013, 2014 y 2015, años en los que el AEP debió cumplir con las medidas impuestas por el IFT, a efecto, en su caso, de poder disminuir su participación nacional por debajo del 50% medido el porcentaje ya sea por el número de usuarios o suscriptores.

Sin embargo, la participación de Telcel de manera consistente se ubica en o por encima del 60% de participación en los servicios móvil, fijo e internet de banda ancha fijo y móvil, medida en número de suscriptores.

En ese orden de ideas la participación nacional del AEP medida en número de suscriptores respecto de los servicios mencionados para los años citados fue:

2013	60.33%
2014	63.02%
2015	62.10%

En las tablas también se incluye el número de suscriptores por el servicio de Televisión Restringida de los concesionarios que participan en dicho servicio, en el que si bien el AEP en el sector de las telecomunicaciones no participa, resulta muy importante los números que arroja, puesto que ni aun sumado el porcentaje de participación de todos los concesionarios en su conjunto llegan a igualar de manera alguna la participación del AEP en los servicios en los que sí tiene participación.

La revisión de los números contenidos en las tablas anteriores lleva a la conclusión que, para cada uno de los años indicados, los concesionarios en su conjunto se ubican muy por debajo de la participación del AEP. El ejemplo más palpable lo constituye el porcentaje de suscriptores del servicio fijo, en el que la participación del AEP es abrumadora, puesto que para 2013 su porcentaje ponderado por servicio fue del 65.74%, frente a un 12.10% de los operadores; para el año 2014 fue de 65.10%, frente a 9.52% de los operadores, y para 2015 fue de 62.79% frente a un 8.88% de los operadores.

Aunado a ello, la participación del AEP en los servicios móvil y de internet, que constituyen los mercados de mayor desarrollo y crecimiento, también resulta enorme en comparación con la participación de todos los demás concesionarios

que participan en dichos mercados, a ese efecto basta ver los números que arroja el ejercicio de 2015, en el que el porcentaje de participación del AEP que en el número de suscriptores del servicio móvil llegó al 68.02% frente al 48.03% del resto de los concesionarios, mientras que en el servicio de internet fijo y móvil su participación llegó al 68.18% frente al 34.99% de los demás concesionarios.

Todo lo anterior es consistente y fue elaborado con información contenida en el Cuarto Informe Trimestral Estadístico 2015 del IFT, que fue consultado en su portal de internet.

2013					
Servicios	Suscriptores Operadores	Market Share Operadores	Suscriptores AMEX	Market Share AMEX	Suscriptores Totales
Suscriptores Móvil	33,401,089	31.30%	73,298,911	68.70%	106,700,000
Suscriptores Fijos	6,508,883	34.26%	12,491,117	65.74%	19,000,000
Suscriptores Banda Ancha Móvil y Fijo / Internet	7,652,000	46.21%	8,908,000	53.79%	16,560,000
Suscriptores TV de paga	14,700,000	100%	0	0%	14,700,000

Concepto	% ponderado por servicio AM	% ponderado por operadores
Suscriptores Móvil	68.70%	67.98%
Suscriptores Fijos	65.74%	12.10%
Suscriptores Banda Ancha Móvil y Fijo / Internet	53.79%	10.55%
Suscriptores TV de paga	0.00%	9.37%
Total	60.33%	100.00%

2014					
Servicios	Suscriptores Operadores	Marketshare Operadores	Suscriptores AMEX	Marketshare AMEX	Suscriptores Totales
Suscriptores Móvil	33,685,620	33.09%	68,114,380	66.91%	101,800,000
Suscriptores Fijos	6,700,800	34.90%	12,499,200	65.10%	19,200,000
Suscriptores Banda Ancha Móvil y Fijo / Internet	18,049,192	27.99%	46,432,164	72.01%	64,481,356
Suscriptores TV de paga	16,123,125	100.00%	0	0.00%	16,123,125

Concepto	% ponderado por servicio AM	% ponderado por operadores
Suscriptores Móvil	66.91%	50.49%
Suscriptores Fijos	65.10%	9.52%
Suscriptores Banda Ancha Móvil y Fijo / Internet	72.01%	31.98%
Suscriptores TV de paga	0.00%	8.00%
Total	63.02%	100.00%

2015					
Servicios	Suscriptores Operadores	Marketshare Operadores	Suscriptores AMEX	Marketshare AMEX	Suscriptores Totales
Suscriptores Móvil	34,437,614	32.00%	73,252,405	68.00%	107,690,019
Suscriptores Fijos	7,405,311	34.90%	12,494,689	65.10%	19,900,000
Suscriptores Banda Ancha Móvil y Fijo / Internet	24,961,815	34.30%	53,486,239	65.70%	78,448,054
Suscriptores TV de paga	18,161,009	100.00%	0	0.00%	18,161,009

Concepto	% ponderado por servicio AM	% ponderado por operadores
Suscriptores Móvil	68.02%	48.03%
Suscriptores Fijos	62.79%	8.88%
Suscriptores Banda Ancha Móvil y Fijo / Internet	68.18%	34.99%
Suscriptores TV de paga	0.00%	8.10%
Total	62.10%	100.00%

II. Incumplimientos a las Medidas asimétricas y a la LFTR

El AEP en diversas ocasiones desde la emisión y entrada en vigor de la Resolución de Preponderancia, no ha dado cumplimiento a las Medidas de Preponderancia, hechos que han sido del conocimiento del Instituto.

Si bien el objeto de la presente consulta no es evaluar el cumplimiento de las Medidas de Preponderancia, lo cierto es que la autoridad debe considerar que la actuación del AEP tiende al incumplimiento de las medidas impuestas y no al mejoramiento de la competencia efectiva en el sector de telecomunicaciones.

A mayor abundamiento, en el plano internacional de mejores prácticas del sector, la regulación europea del mercado de telecomunicaciones prevé como conducta materia de sanción a la que consiste en las acciones y abstenciones recurrentes de un agente económico preponderante o dominante, que de manera clara sólo buscan hacer inaplicables e inefectivas las obligaciones a su cargo, que tienen la finalidad y son indispensables para tener un marco de competencia efectiva.

A continuación se describen algunos de los incumplimientos que se han documentado y presentado ante al Instituto:

Regulación asimétrica	Incumplimiento por parte del AEP
<p>CUARTA.- El Agente Económico Preponderante deberá prestar a los Concesionarios Solicitantes, el Servicio de Interconexión para la Originación o Terminación de Tráfico en sus redes; para tal efecto y conforme le sea requerido por el Concesionario Solicitante, dicha Interconexión será proporcionada de manera directa o a través del servicio de Tránsito provisto por un tercer concesionario.</p>	<p>A mediados de febrero de 2016, Telefónica notificó formalmente al IFT respecto del tráfico cursado de la red de TALKTEL hacia su red de manera indebida por parte de dicho operador.</p> <p>El tráfico público conmutado que TALKTEL envió durante varios meses de manera indebida con destino a la red de Telefónica es entregado mediante la función de tránsito que realiza el concesionario TELMEX de forma anómala, en virtud de que no existió carta de solicitud conjunta del servicio de tránsito para que este último provea el servicio referido.</p>
<p>NOVENA.- El Agente Económico Preponderante estará obligado a proveer el servicio de coubicación a los Concesionarios Solicitantes, y deberá permitir que las dimensiones de los espacios de coubicación sean aquellas que exclusivamente garanticen la instalación</p>	<p>A inicios de marzo de 2016, Telefónica presentó una denuncia en contra del AEP por incumplimiento a la Medida Novena de la resolución P/IFT/EXT/060314/76 de preponderancia, en relación con los artículos 127 fracción IV y 133 de la LFTR.</p> <p>Mediante fedatario público Telefónica notificó al</p>

<p>de los equipos necesarios para la Interconexión entre ambas redes públicas de telecomunicaciones, sin que los concesionarios estén obligados a pagar por espacios o hacer inversiones que no sean necesarias para la coubicación.</p>	<p>concesionario una carta a través de la cual se solicita espacio en una de sus instalaciones para poder coubicarse, respecto de la cual, a la fecha el AEP no ha dado contestación a la solicitud.</p>
<p>UNDÉCIMA.- Cuando una solicitud de Interconexión no pueda ser atendida por falta de Punto de Interconexión o saturación de la capacidad en el ASL correspondiente donde el Agente Económico Preponderante presta servicios, será responsabilidad de este último ofrecer al Concesionario Solicitante, en un plazo no mayor a veinte días hábiles contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud respectiva, una alternativa de Interconexión viable que cumpla con las presentes medidas, sin que esto resulte en un costo adicional o diferenciado para su establecimiento o en la prestación de los Servicios de Interconexión hacia el Concesionario Solicitante.</p> <p>DUODÉCIMA.- El Agente Económico Preponderante deberá ofrecer los términos y condiciones establecidos en el Convenio Marco de Interconexión que sean requeridos por el Concesionario Solicitante, mismos que serán formalizados mediante la suscripción de un convenio de interconexión.</p>	<p>A inicios de marzo de 2016 Telefónica presentó formal denuncia en contra del AEP en virtud de que están en incumplimiento del marco jurídico aplicable a la interconexión del sector de las telecomunicaciones en México, en tanto que durante muchos meses no cumplió con su obligación de ampliación de rutas de tráfico entrante local.</p> <p>La práctica que el AEP realizó va en contra no sólo del marco de regulación aplicable sino también de los convenios de interconexión que la denunciada ha firmado con Telefónica. En ellos está obligada a revisar de forma bimestral la capacidad instalada y el nivel de ocupación, mismo que al superar el nivel del 70% obliga a la denunciada a la ampliación de rutas.</p>
<p>TRIGÉSIMA SEGUNDA.- El Agente Económico Preponderante deberá ofrecer el servicio de tendido de cable sobre la infraestructura desagregada, e instalación de otros elementos de red que sean necesarios para la eficiente prestación de los servicios de telecomunicaciones.</p> <p>CONVENIO MARCO DE INTERCONEXION.</p> <p>5.3 INTERCONEXIÓN DIRECTA ENTRE OTROS CONCESIONARIOS. [Razón social del integrante del Agente Económico Preponderante] se obliga a atender a los principios de eficiencia y sana competencia, en sus espacios de</p>	<p>A inicios de marzo de 2016, Telefónica presentó una denuncia en contra del AEP por incumplimiento a la Medida Trigésima Segunda y la Cláusula Quinta numeral 5.3 del Convenio Marco de Interconexión de la resolución P/IFT/EXT/060314/76.</p> <p>Mediante fedatario público Telefónica notificó al AEP un escrito a través del cual le solicitó formalmente permitirle realizar los trabajos necesarios para el tendido de cable dentro de sus instalaciones, con el objetivo de implementar la interconexión cruzada entre la coubicación del concesionario solicitante y las coubicaciones de otros concesionarios, a fin de habilitar la interconexión directa entre las redes de los concesionarios interesados." A la fecha no</p>

<p>coubicación, por lo que permitirá a la Parte Solicitante interconectar su red, por medio de canalizaciones y Enlaces de Transmisión de Interconexión dentro de sus instalaciones con las Redes Públicas de Telecomunicaciones de otros Concesionarios que tengan presencia y/o espacios de coubicación en las mismas. Ninguna de las Partes estará obligada a contratar el Servicio de Tránsito al propietario de las instalaciones donde se ubique la coubicación.</p>	<p>se ha dado respuesta a dicho requerimiento.</p> <p>De igual manera, el pasado 10 de julio de 2015, el Pleno del IFT mediante acuerdo P/IFT/100715/223 determinó en el Resolutivo Séptimo que Telmex/Telnor deberán permitir a Megacable, la interconexión cruzada en términos de la resolución de preponderancia y del CMI, situación que hasta la fecha se desconoce su cumplimiento por parte del AEP.</p>
<p>TRIGÉSIMA SEXTA.- Las tarifas por los Servicios de Interconexión relativos al servicio de Tránsito, Originación y de Terminación que cobrará el Agente Económico Preponderante será determinada con base en un Modelo de Costos elaborado de conformidad con la <i>“Resolución mediante la cual el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones emite los lineamientos para desarrollar los modelos de costos que aplicará para resolver, en términos del artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, desacuerdos en materia de tarifas aplicables a la prestación de los servicios de interconexión entre concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones”</i>, publicada el 12 de abril de 2011 en el Diario Oficial de la Federación, o aquellas que la modifiquen o sustituyan, pero considerando la participación del Agente Económico Preponderante, medida en términos de usuarios finales. (...)</p>	<p>El 11 de abril de 2014, Telefónica presentó una denuncia por incumplimiento de Telmex a las obligaciones contenidas en el ANEXO 2 de la resolución P/IFT/EXT/060314/76 emitida por el Pleno del IFT, así como las obligaciones que derivan de la resolución P/IFT/260314/17 en la cual se establecen las tarifas asimétricas que cobrara el agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones por los servicios de interconexión a su red.</p>
<p>SEXAGÉSIMA SEXTA.- El Agente Económico Preponderante, deberá presentar al Instituto la siguiente información de forma trimestral pero desagregada por mes calendario:</p> <p>(...)</p>	<p>El 30 de mayo de 2016, Telefónica presentó una denuncia en contra de Telcel por no presentar completa la información trimestral a la que está obligado.</p>

<p>Artículo 168 de la LFTR. El Instituto sancionará con la revocación de la concesión a los agentes económicos preponderantes o con poder sustancial que se beneficien directa o indirectamente de la regla de gratuidad, a través de otros concesionarios, sin perjuicio del pago de las contraprestaciones que correspondan. También se revocará la concesión a estos últimos.</p>	<p>El 28 de enero de 2015, Telefónica presentó una denuncia ante el IFT por el incumplimiento a la condición 1-9 "Distribución de Señales de Televisión contenida en la modificación a su título de concesión publicada en el DOF el 10 de diciembre de 1990 y por beneficiarse ilegalmente de la regla de gratuidad de retransmisión de señales de televisión radiodifundida al ser un AEP por parte de Telmex.</p> <p>Hasta el momento, Telefónica no tiene noticias de alguna acción ejecutada por el Instituto.</p>
<p>Artículo 298 de la LFTR. Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente:</p> <p>A) Con multa por el equivalente de 0.01% hasta 0.75% de los ingresos del concesionario o autorizado, por:</p> <p>(...)</p> <p>III. No cumplir con las obligaciones o condiciones establecidas en la concesión o autorización cuyo incumplimiento no esté sancionado con revocación, o</p>	<p>El 5 de mayo de 2014 y el 2 de junio de 2014, Telefónica presentó denuncias en contra de Telmex por un incumplimiento reiterado a diversas obligaciones de su título de concesión publicado en el DOF el 10 de diciembre de 1990, LFTR y demás disposiciones reglamentarias que rigen las telecomunicaciones.</p> <p>Hasta el momento, Telefónica no tiene noticias de alguna acción ejecutada por el Instituto.</p>
<p>"CUADRAGÉSIMA OCTAVA.- El Agente Económico Preponderante no podrá <u>condicionar la contratación de un servicio de telecomunicaciones a la adquisición de otro servicio de telecomunicaciones distinto; ni a la compra de bienes o servicios que no sean de telecomunicaciones.</u></p> <p><u>En caso de que el Agente Económico Preponderante comercialice bienes o servicios, propios o de terceros, en forma empaquetada deberá hacerlo también de manera desagregada."</u></p>	<p>El 3 de junio del año en curso, Telefónica presentó al IFT denuncia formal relacionada con el incumplimiento por parte de empresas que forman parte del AEP pues al momento de comprar el teléfono identificado como "iPhone 5S", a efecto de acceder al servicios de telecomunicaciones el usuario está doblemente forzado a adquirir (i) el chip de Telcel, de un valor de \$ 0.01, y (ii) a hacer uso del chip para activar el celular.</p> <p>Ello implica un indebido empaquetamiento del producto con el servicio, pues Telcel proporciona el equipo terminal móvil, su garantía y el servicio de telecomunicaciones, sin que se le dé oportunidad al usuario o cliente de adquirir el bien de forma desagregada en contravención a lo establecido por la medida móvil CUADRAGÉSIMA OCTAVA.</p>

<p>Artículo 174 de la LFTR. Las comercializadoras de servicios de telecomunicaciones deberán:</p> <p>I. Permitir la portabilidad numérica, (...)</p>	<p>El 7 de octubre de 2014 y el 30 de abril de 2015, Telefónica presentó sendas denuncias ante el IFT en contra de Telmex por el incumplimiento a las siguientes determinaciones; numerales 2.1 y 2.2 inciso d) de la resolución por la que el Pleno de la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones modifica las Especificaciones Operativas para la Implementación de Portabilidad De Números Geográficos y No Geográficos publicadas en el diario Oficial de la Federación el 18 de febrero de 2011; numerales 2.4, 4 párrafo segundo, 5.1 y 9.8 de la resolución por la que el Pleno de la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones modifica las Reglas para Implantar la Portabilidad De Números Geográficos y No Geográficos publicadas en el DOF el 16 de febrero de 2011; así como lo dispuesto por los artículos 118 fracción II 124, 125 y 303 fracción IV de la LFTR, por la realización de actos que van en contra de la regulación vigente.</p> <p>Hasta el momento, Telefónica no tiene noticias de alguna acción ejecutada por el Instituto.</p>
<p>Artículo 208 de la LFTR. La libertad tarifaria a que se refiere el artículo 204, así como lo previsto en los artículos 205 y 207, no aplicará a los concesionarios de telecomunicaciones que sean declarados como agentes económicos preponderantes en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial, en cuyo caso, deberán cumplir con la regulación específica que en materia de tarifas le imponga el Instituto. Estas tarifas deberán ser aprobadas por el Instituto, el cual deberá llevar un registro de las mismas, a efecto de darles publicidad.</p>	<p>A mediados de abril de 2015, Telefónica presentó al IFT denuncia formal relativa a las tarifas comerciales del operador móvil virtual de Telcel denominado ALÓ, ya estas incumplieron con el proceso de registro establecido en la LFTR.</p>

<p>Artículo 298 de la LFTR. Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente:</p> <p>(...)</p> <p>B) Con multa por el equivalente de 1% hasta 3% de los ingresos del concesionario o autorizado por:</p> <p>(...)</p> <p>IV. Otras violaciones a esta Ley, a los Reglamentos, a las disposiciones administrativas, planes técnicos fundamentales y demás disposiciones emitidas por el Instituto; así como a las concesiones o autorizaciones que no estén expresamente contempladas en el presente capítulo.</p>	<p>El 7 de marzo de 2015, Telefónica presentó una denuncia ante el IFT en contra de Telmex por abstenerse de incrementar la capacidad en las rutas de enlaces en contravención del artículo 5 del Plan Técnico Fundamental de Interconexión e Interoperabilidad.</p>
--	--

Así, dado que subsiste un alto grado de concentración en el mercado de la telefonía móvil y en virtud de que el AEP ha incumplido el contenido de regulación asimétrica, se propone a este Instituto modificar la SEXAGÉSIMA NOVENA medida,² a efecto de establecer un mínimo determinado de visitas de verificación ordinaria al año, con la finalidad de verificar, si fuera el caso, el cumplimiento de las medidas asimétricas por parte del AEP.

Asimismo, a efecto de mejorar la supervisión y efectiva aplicación de las Medidas de Preponderancia, se propone que la autoridad emita lineamientos en los que establezca una política de transparencia en la integración de las investigaciones y consulta de los expedientes correspondientes, para que los concesionarios distintos al AEP puedan denunciar las probables comisiones de

² **SEXAGÉSIMA NOVENA.**- El Instituto podrá verificar en cualquier momento el cumplimiento de las presentes medidas durante la vigencia de las mismas y hasta dos años después de que hubieran fenecido para el Agente Económico Preponderante, dicha verificación podrá realizarse de oficio o a petición de parte. Para llevar a cabo la verificación del cumplimiento de las presentes medidas, el Instituto podrá emitir requerimientos de información y documentos a las personas que conforman al Agente Económico Preponderante, practicar visitas de verificación, así como realizar todas las actuaciones y diligencias a efecto de recabar la información y medios de convicción que sean necesarios, conforme a las disposiciones aplicables. En aquéllos casos en los cuales el Instituto encontrara un incumplimiento a las presentes medidas, se procederá en términos de la legislación aplicable.

infracciones a las Medidas asimétricas móviles y establecer un canal de comunicación efectivo por el que los concesionarios puedan fungir como verdaderos coadyuvantes en la investigación, para propiciar la tutela adecuada de los derechos establecidos en el artículo 20 Constitucional para las víctimas de un delito, o cuando menos, procurar la efectiva participación activa de los denunciantes de los hechos constitutivos de probables infracciones a las Medidas asimétricas a efecto de atender, investigar y resolver de manera efectiva y expedita la existencia o inexistencia de elementos configurativos de infracciones por parte del AEP.

En conclusión, la autoridad debe considerar la emisión de controles más estrictos de vigilancia, supervisión y sanción al AEP, con el fin de lograr el debido cumplimiento en tiempo y forma de las obligaciones impuestas, así como la eliminación de conductas que tiendan a la creación de barreras artificiales, el estrechamiento de márgenes o cualquier otra conducta ilegal por parte del AEP.

III. Conjunto de actos y regulación emitida por el IFT que reduce la asimetría de trato entre el AEP y el resto de concesionarios competidores en el sector de las telecomunicaciones.

Al emitir la resolución por la que el Pleno del IFT determinó al AEP en el sector de las telecomunicaciones, acompañó como anexos de la resolución las medidas asimétricas específicas en la prestación de los servicios de telecomunicaciones fijos así como móviles. Las medidas asimétricas referidas, que contienen obligaciones a cargo del AEP y cuya eficacia es objeto de evaluación mediante esta consulta pública, tienen un objetivo específico en términos de la propia medida SEGUNDA:

“El presente instrumento tiene por objeto establecer las medidas relacionadas con información, oferta y calidad de servicios, acuerdos en exclusiva, limitaciones al uso de equipos terminales en redes, regulación asimétrica en tarifas e infraestructura de red, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales al Agente Económico Preponderante en los servicios de telecomunicaciones fijos a efecto de evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y con ello a los usuarios finales.”

De esta manera, en virtud de que las propias medidas asimétricas replican el objetivo establecido en el artículo Octavo Transitorio del Decreto de reformas constitucionales publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013 (“**Decreto de reformas constitucionales**”), el parámetro de validez del resto de las normas regulatorias que al efecto expida el Instituto deben guardar una relación de asimetría entre el AEP y el resto de los concesionarios participantes del sector de las telecomunicaciones, en tanto que desarrollan los principios rectores consagrados en la Reforma constitucional.

No obstante ello, en términos de lo que a continuación se acredita, el Instituto gradualmente ha equiparado las obligaciones de los concesionarios no preponderantes con las del AEP, lo que hace necesario modificar la regulación normativa que al efecto ha expedido el Instituto a efecto de acentuar la asimetría necesaria para generar condiciones de competencia efectiva en el sector.

1. Las tarifas impuestas a Telefónica fueron menores a las que la COFECO autorizó a Telcel, empresa integrante del AEP, lo que constituye una asimetría inversa en las tarifas de interconexión en contravención a lo dispuesto en la SEGUNDA medida asimétrica.

El 30 de diciembre de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Federación (“**DOF**”) el Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto aprueba las variables

relevantes que serán aplicables al modelo de costos de interconexión móvil para el periodo 2012-2014, (“**Acuerdo de variables relevantes**”) mediante el cual determinó los factores que habría de emplear el IFT retroactivamente a efecto de fijar las tarifas de interconexión para el periodo que va del año 2012 al 2014 sin tomar en consideración que para 2012, la Comisión Federal de Competencia (“**Cofeco**”) había aprobado las Ofertas públicas de tarifas de interconexión como parte de los compromisos efectuados por Telcel en conmutación de la multa por realización de prácticas monopólicas, ni las asimetrías naturales de las redes entre el AEP y el resto de concesionarios.

En sesión ordinaria de 7 de abril de 2011 el Pleno de la Cofeco tuvo por acreditada la realización de una práctica monopólica y le impuso al AEP una multa por la cantidad de \$11,989,653,276.40 (Once mil novecientos ochenta y nueve millones seiscientos cincuenta y tres mil doscientos setenta y seis pesos 00/100 M.N.)

Además de recurrir dicha determinación, Telcel presentó un escrito de compromisos para pretendidamente restaurar la competencia efectiva en el sector, el cual fue aceptado por el Pleno de la Cofeco el 30 de abril de 2012. El primer compromiso fue con relación a las tarifas de interconexión por terminación de tráfico móvil en la red de Telcel, mismas que fueron determinadas con base en el Modelo de costos móvil emitido por la Comisión Federal de Telecomunicaciones vigente, las cuales fueron las que a continuación se precisan:

Año	Tarifa
2011	\$ 0.3912
2012	\$ 0.3618
2013	\$ 0.3305
2014	\$ 0.3094

Cabe destacar que dichas tarifas fueron posteriormente sancionadas favorablemente por el Instituto mediante la resolución contenida en el Acuerdo P/IFT/030615/149, del 3 de junio de 2015, en los términos siguientes:

“En suma, esta autoridad concluye que:

1. Fueron idóneos y económicamente viables para dejar sin efectos o no realizar la práctica monopólica relativa; toda vez que la tarifa del Servicio de Terminación que propuso Telcel fue igual o razonablemente cercana a costos para el año de dos mil once de acuerdo al modelo de la Cofetel e implicó reducciones para los años posteriores. Las tarifas propuestas se ajustaron a los estándares de las mejores prácticas internacionales y a los propuestos por la autoridad reguladora para su determinación. Adicionalmente, la oferta pública permitió constatar que la tarifa del Servicio de Terminación no constituye un instrumento para elevar los costos de competidores.
2. Se restauró y protegió el proceso de competencia y libre concurrencia en atención a que las tarifas del Servicio de Terminación que se propusieron permitieron que los concesionarios de las redes públicas de telecomunicaciones fijas o móviles pudieran ofrecer a sus usuarios tarifas por el Servicio de Terminación de llamadas en la red de Telcel que sean competitivas con las que éste ofrece a sus usuarios finales.”

Contrario a lo anterior, este Instituto aprobó el Acuerdo de variables relevantes y con base en el modelo de costos móvil de la Cofetel, proyectó una tarifa de interconexión por terminación de tráfico móvil de **\$0.3214 por minuto**, lo que implica una reducción de más del 10% a la tarifa que le permitió cobrar por el mismo periodo a Telcel, empresa integrante del AEP.

Ello implica un trato asimétrico inverso entre el AEP y el resto de los concesionarios, en el que estos últimos pagan más de lo que reciben, pues mientras que a la empresa integrante del AEP le permitieron cobrar una tarifa mayor, a los otros concesionarios móviles no preponderantes se le aplicó una tarifa menor, que no guarda el margen necesario entre la tarifa minorista y la mayorista por la prestación del servicio, en términos de lo resuelto por el Tribunal Pleno en el **Amparo en revisión 318/2011.**³

2. Se estima que las tarifas de interconexión correspondientes a 2015 y 2016 no cumplieron con lo establecido en el artículo 131 de la LFTR.

Previo al desarrollo del presente apartado, se destaca al Instituto que las consideraciones siguientes no se formulan de manera abstracta en contra de la actuación del órgano regulador sino que se formulan como **propuesta de regulación** a efecto de que el Instituto incluya una medida asimétrica en la que se establezca con claridad los factores que empleará para determinar las tarifas de

³ Véanse fojas 256 a 261.

interconexión entre el AEP y el resto de los concesionarios, así como entre los concesionarios distintos al AEP que incorpore los factores económicos contemplados en el artículo 131 de la LFTR a efecto de dar cumplimiento al mandato constitucional de regulación asimétrica del sector, en términos del artículo Octavo transitorio del Decreto de reformas constitucionales.

El 29 de diciembre de 2014, se publicó en el DOF el Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto determina las tarifas de interconexión resultado de la metodología para el cálculo de costos de interconexión que se utilizará para resolver los desacuerdos de interconexión que se presenten respecto de las condiciones aplicables al año 2015 ("**Acuerdo de tarifas de interconexión 2015**") y el 1 de octubre de 2015 se publicó en el DOF el acuerdo correspondiente al 2016 ("**Acuerdo de tarifas de interconexión 2016**").

En el Acuerdo de tarifas de interconexión se establecieron las siguientes tarifas aplicables a los concesionarios distintos al AEP:

"PRIMERO. (...)

Tratándose de un concesionario de red pública de telecomunicaciones autorizado para prestar el servicio local fijo o móvil distinto al Agente Económico Preponderante, las tarifas serán las siguientes:

- a) Por servicios de terminación del Servicio Local en usuarios móviles bajo la modalidad "el que llama paga" será de \$0.2505 pesos M.N. por minuto de interconexión.
- b) Por servicios de terminación de mensajes cortos (SMS) en usuarios móviles será de \$0.0261 pesos M.N. por mensaje.
- c) Por servicios de terminación del Servicio Local en usuarios fijos será de \$0.004179 pesos M.N. por minuto de interconexión."

Por su parte, en el Acuerdo de tarifas de interconexión 2016, este Instituto determinó las tarifas siguientes:

"PRIMERO.- El Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las tarifas por los Servicios de Interconexión que han resultado de la Metodología para el cálculo de costos de interconexión de conformidad con la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y que utilizará para resolver los desacuerdos de interconexión que se presenten, en los siguientes términos:

Tratándose de un concesionario de red pública de telecomunicaciones autorizado para prestar el servicio local fijo o móvil distinto al Agente

Económico Preponderante, las tarifas aplicables del 1 de enero al 31 de diciembre de 2016 serán las siguientes:

- a) Por servicios de terminación del Servicio Local en usuarios móviles bajo la modalidad "el que llama paga" será de \$0.1869 pesos M.N. por minuto de interconexión.
- b) Por servicios de terminación de mensajes cortos (SMS) en usuarios móviles será de \$0.0189 pesos M.N. por mensaje.
- c) Por servicios de terminación del Servicio Local en usuarios fijos será de \$0.003088 pesos M.N. por minuto de interconexión."

Si bien ambos acuerdos establecieron una asimetría de costos entre las tarifas de interconexión del AEP y el resto de los concesionarios, lo cierto es que no cumplen con el mandato legal contenido en el artículo 131 de la LFTR, ya que son simétricas entre concesionarios distintos al AEP y basadas en un modelo de costos teórico que no toma en cuenta la participación del mercado, los horarios de congestión de red, ni el volumen de tráfico de cada operador:

"Artículo 131. (...)

Durante el tiempo en que exista un agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o un agente económico que cuente directamente o indirectamente con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento en el sector de las telecomunicaciones, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, por el tráfico en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto, las tarifas de terminación de tráfico fijo y móvil, incluyendo llamadas y mensajes cortos, serán asimétricas conforme a lo siguiente:

- a) Los agentes a los que se refiere el párrafo anterior, no cobrarán a los demás concesionarios por el tráfico que termine en su red, y
- b) Para el tráfico que termine en la red de los demás concesionarios, la tarifa de interconexión será negociada libremente.

El Instituto resolverá cualquier disputa respecto de las tarifas, términos y/o condiciones de los convenios de interconexión a que se refiere el inciso b) de este artículo, con base en la metodología de costos que determine, tomando en cuenta las asimetrías naturales de las redes a ser interconectadas, la participación de mercado o cualquier otro factor, fijando las tarifas, términos y/o condiciones en consecuencia.

Las tarifas que determine el Instituto con base en dicha metodología deberán ser transparentes, razonables y, en su caso, asimétricas, considerando la participación de mercado, los horarios de

congestionamiento de red, el volumen de tráfico u otras que determine el Instituto.

Las tarifas deberán ser lo suficientemente desagregadas para que el concesionario que se interconecte no necesite pagar por componentes o recursos de la red que no se requieran para que el servicio sea suministrado.

(...)”

Además de lo anterior, destacadamente para el periodo de 2016, el Instituto empleó como tipo de cambio entre la divisa de dólar americano y el peso mexicano un tipo de cambio de \$14.81 cuando en atención a la volatilidad de los mercados, actualmente el tipo de cambio es superior a los \$18 pesos por dólar de los Estados Unidos Americanos (“**USD**”), por lo que esa diferencia de 21,5% se traduce en una reducción artificial del costo por la prestación del servicio de interconexión en perjuicio de los concesionarios distintos al AEP, en lugar de establecer una tarifa denominada genéricamente en dólares, a efecto de determinar su cuantía al momento de resolver el desacuerdo de interconexión, cuestión permitida por el artículo 8, párrafo cuarto, de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos.⁴

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“**Constitución**”) y la LFTR ordenan que la regulación de los cargos de terminación sea asimétrica siguiendo las mejores prácticas de la industria, permitiendo al menos de forma temporal, transitoria, mayores cargos de terminación a ser cobrados por los nuevos entrantes y operadores de menor dimensión; de hecho, se trata de uno de los principios que inspiran y permean en el Decreto de reformas constitucionales.

⁴ Artículo 8º.- La moneda extranjera no tendrá curso legal en la República, salvo en los casos en que la Ley expresamente determine otra cosa. Las obligaciones de pago en moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta, se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional, al tipo de cambio que rijan en el lugar y fecha en que se haga el pago.

(...)

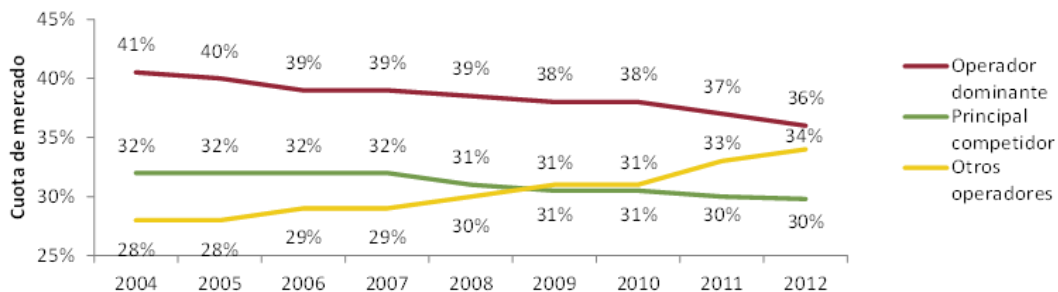
Las obligaciones a que se refiere el primer párrafo de este artículo, originadas en depósitos bancarios irregulares constituidos en moneda extranjera, se solventarán conforme a lo previsto en dicho párrafo, a menos que el deudor se haya obligado en forma expresa a efectuar el pago precisamente en moneda extranjera, en cuyo caso deberá entregar esta moneda. Esta última forma de pago sólo podrá establecerse en los casos en que las autoridades bancarias competentes lo autoricen, mediante reglas de carácter general que deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación; ello sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones que imponga el régimen de control de cambios en vigor.

Según el documento de posición común adoptado por el Grupo de Reguladores Europeos (“**ERG**”) sobre esta materia, en enero de 2007, esto es, varios años después del comienzo del proceso de liberalización del sector y de la entrada de nuevos operadores de red en competencia con el operador incumbente, 25 de los 31 países europeos analizados seguían aplicando precios de terminación de llamadas asimétricos. Según este mismo documento, en enero de 2004, es decir cuatro años antes, la diferencia media en las tasas de terminación era de 1,4 céntimos de euro por minuto ó 28.7 centavos de pesos mexicanos al tipo de cambio actual.

El documento del ERG concluye que, si bien el objetivo debe ser que las tarifas de terminación sean simétricas a largo plazo, la aplicación transitoria de una regulación asimétrica permite que los operadores que cobran un precio de terminación más elevado aumenten sus beneficios en el corto plazo y fortalezcan su posición competitiva, a la vez de que sean viables, así como que tengan la opción de penetrar el mercado, lo que redundará en una mayor competencia efectiva en el largo plazo en beneficio de los consumidores.

La terminación asimétrica en Europa también ha sido plenamente documentada por la Comisión Europea. La asimetría en los cargos de terminación era la situación prevaleciente allí durante buena parte de la primera década de los años 2000 y fue una medida comúnmente adoptada en los mercados móviles para acompañar la introducción y sobre todo el crecimiento de los competidores (*‘challengers’*). La asimetría se ha ido retirando progresivamente, al mismo tiempo que los mercados europeos han alcanzado estructuras mucho menos concentradas. En la siguiente figura se muestra la evolución del promedio de cuotas de mercado de los operadores móviles en Europa; se evidencia que un cambio significativo en cuotas de mercado requiere de períodos cercanos a 10 años.

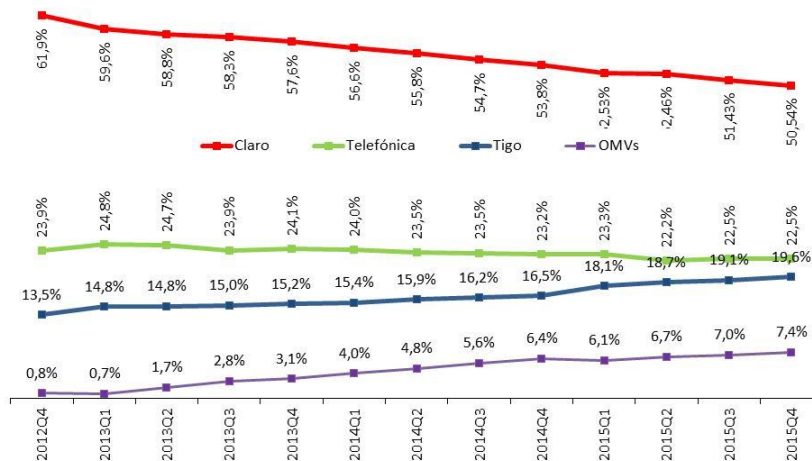
Figura 2. Promedio de cuotas de mercado de los operadores en la Unión Europea.



Fuente: Comisión Europea. Digital Agenda Scoreboard 2013. Staff working paper. 12 de junio 2013. Página 67.

En Colombia se ha constatado que las dinámicas de mercado están cambiando positivamente gracias a la introducción de las medidas regulatorias de cargos asimétricos con obligación de traspasar los beneficios a los clientes y límite al diferencial de precios *on net – off net* en las tarifas minoristas del operador dominante, en vigencia práctica desde el segundo trimestre de 2013. Si bien los principales competidores de Comcel (América Móvil), operador declarado con posición de dominio en el mercado de voz saliente móvil, están usando tales medidas para incrementar la agresividad de su oferta comercial, los cambios a nivel de la estructura de mercado tardarán más tiempo en producirse que en Europa. Por ello, las medidas deberían extenderse durante al mínimo un periodo de 4 años adicionales e idealmente mantenerse en vigencia por al menos 8 años.

Figura 3. Evolución de la cuota de mercado en voz saliente móvil – abonados. Colombia.

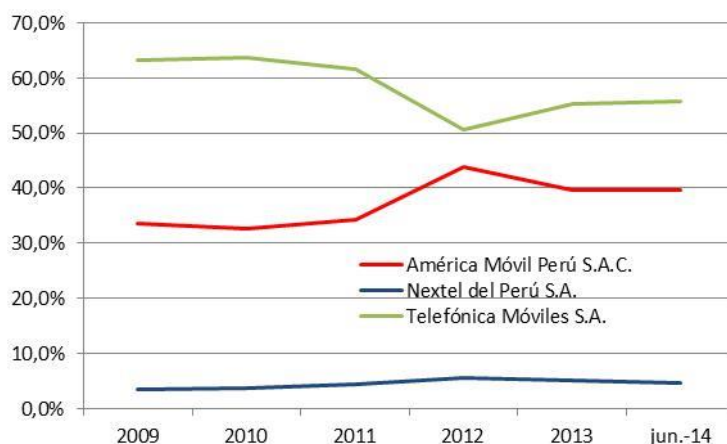


Fuente: Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC. Informes Trimestrales.

En Perú la situación competitiva muestra desconcentración tras los cargos asimétricos. Con la introducción de las tarifas asimétricas orientados a costos, en Perú hubo un cambio de la cuota de mercado; Telefónica perdió 7,8% de cuota

entre 2009 y 2013 y América Móvil ganó 6.1% de cuota en lo mismo período. Se evidencia una disminución de cuota del líder que es el efecto que busca este tipo de intervenciones.

Figura 4. Evolución de la cuota de mercado en voz móvil – abonados. Perú.



Fuente: OSIPTEL

El propio IFT estableció elementos considerativos que le llevaron a expedir y fijar asimetría en las tarifas de interconexión del AEP en el "ACUERDO MEDIANTE EL CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DETERMINA LAS TARIFAS ASIMÉTRICAS POR LOS SERVICIOS DE INTERCONEXIÓN QUE COBRARÁ EL AGENTE ECONÓMICO PREPONDERANTE" (el "Acuerdo de Tarifas Asimétricas"), en sesión del Pleno del 26 de marzo de 2014, con número P/IFT/260314/17.

En efecto, en el Acuerdo de Tarifas Asimétricas el IFT hizo referencia y argumentó que la regulación asimétrica representa una política de regulación que hace disminuir las desventajas que provienen del tamaño de red, para que con ella implantada y puesta en aplicación efectiva, las empresas de tamaño menor estén en posibilidad de contar con planes tarifarios que las posicionen de forma competitiva en la prestación de los servicios de telecomunicaciones.

El IFT abunda en el hecho de que la presencia de un concesionario que posee una elevada participación de mercado en una industria como la de

telecomunicaciones, con economías de escala y alcance muy grandes le concede ventajas importantes en costos y con ello una posición que impide la implantación y desarrollo de un esquema de competencia efectiva.

El efecto “club”, el tamaño y la externalidad de red dan una ventaja al concesionario más grande que el resto de concesionarios no pueden contrarrestar, además de que los usuarios del concesionario de mayor tamaño carecen de incentivos para cambiar y tener el servicio con otro concesionario de dimensiones menores.

Así, para las redes más pequeñas, como también lo menciona el Acuerdo de Tarifas Asimétricas, las llamadas telefónicas dirigidas a la red del concesionario de mayor tamaño (conocidas como “*off-net*”) representan una parte considerable de su oferta de negocio en tanto que el tráfico telefónico fluirá hacia la red en la que esté el número mayor de usuarios.

El IFT agrega que la asimetría en las tarifas de interconexión harán posible la eliminación de las desventajas competitivas que encaran las empresas concesionarias de menor escala y tamaño, con lo que estima será una medida de regulación que fomentará el desarrollo de la competencia efectiva así como de la prestación de servicios, inclusión hecha de las áreas semiurbanas y rurales.

Más aún, el IFT hizo énfasis en la participación de mercado sumamente elevada del AEP, cuya medición realiza en términos de número de usuarios finales en todo el país además de la disponibilidad de espectro radioeléctrico para el supuesto de servicios móviles, insumo esencial básico para poder proveer más y mejores servicios.

No obstante todo lo anterior, hay que resaltar que el IFT decidió utilizar un modelo de Costos Incrementales de Largo Plazo Puro (“**CILPP**” o “**LRIC Puro**”) para determinar las tarifas de interconexión de los concesionarios no preponderantes a partir de 2015 que, de facto, reduce la asimetría y tiene un efecto contrario al buscado por la propia Constitución y la LFTR, que es el de generar un mercado en el cual se contrarreste el poder del AEP y se fortalezca a los competidores –a través de regulación asimétrica- generando así empresas competitivas en condiciones de competencia efectiva.

El IFT reconoce que adoptar un modelo LRIC Puro produce reducciones sustanciales con relación a las tarifas calculadas con base en costos incrementales totales de largo plazo y que el LRIC Puro no cubre el costo medio total de recibir una llamada, lo cual podría traducirse en reducciones en los ingresos que por estos

conceptos obtienen los operadores. En tal caso, la tarifa obtenida utilizando dicho modelo LRIC Puro tiene como consecuencia para los agentes no preponderantes el contar con una tarifa que no atiende las economías de escala de los concesionarios y que no permite nivelar el entorno competitivo, puesto que es justamente el AEP quien más se beneficia de pagar una tarifa de terminación cercana a cero a los no preponderantes por terminar sus llamadas en esas redes, manteniendo y hasta fortaleciendo su posición de dominio en el mercado relevante.

Aunado a lo anterior, es importante hacer notar que en los modelos de costos utilizados por el IFT se observa que los costos de los equipos e insumos utilizados, así como los cálculos de todos los costos relevantes y los resultados finales que arroja el modelo están denominados en dólares americanos. Y para obtener las tarifas únicamente se multiplica el resultado final que cada modelo arroja para las tarifas de terminación en dólares por un tipo de cambio estimado.

Si bien es una práctica acostumbrada que la elaboración de estos modelos se lleve a cabo en una divisa como el dólar estadounidense por la propia naturaleza de la industria y de sus proveedores, también es una mejor práctica el que las tarifas queden denominadas en esa misma moneda o bien sujetas a un mecanismo de ajuste que permita corregir las tarifas por variaciones significativas en el tipo de cambio o errores de estimación. Sin embargo, ninguna de las resoluciones por las que el IFT ha resuelto desacuerdos de interconexión durante 2015 ni 2016, han contemplado mecanismo alguno de corrección de las tarifas.

El tipo de cambio estimado para 2016 de \$14.81 pesos por dólar americano se obtuvo de la Encuesta sobre las Expectativas de los Especialistas en Economía del Sector Privado de Noviembre 2014, que elabora el Banco de México. Sin embargo, para el momento en que se aplicó el modelo ya eran evidentes las presiones sobre el tipo de cambio derivadas de un importante cambio en los mercados financieros internacionales asociado a las expectativas de normalización de la política monetaria de los Estados Unidos que se traducirían en un fortalecimiento del dólar en los mercados internacionales, sin que México pudiera escapar a esa tendencia global.

En este sentido, aún sin conceder que el modelo de costos utilizado por el IFT sea correcto, resulta imperativo que el Instituto corrija la evidente subestimación de las tarifas de interconexión ocasionada por las desviaciones del tipo de cambio observado en la realidad respecto del estimado y, conforme a las mejores prácticas internacionales y la propia experiencia mexicana en materia de tarifas de

terminación móvil, introduzca mecanismos de ajuste a las tarifas que reconozcan este tipo de desviaciones.

En el mediano plazo, la reducción del nivel de competencia del sector se puede dar por dos cuestiones. Por un lado, en el modelo CILPP no se contemplan los costos comunes y compartidos en los que incide un operador, por lo que un operador distinto al AEP saldría del mercado debido a que las inversiones en este tipo de costos no son financiadas con su nuevo nivel de beneficios post regulación.

Esto implica un riesgo tanto para los consumidores como operadores al tener una política regulatoria que no está protegiendo las inversiones de los operadores no preponderantes. Por otro lado, los operadores diferentes del AEP reaccionan ante este escenario de incertidumbre y obtienen menores beneficios postergando sus inversiones. De este modo, la regulación está fortaleciendo la consolidación del AEP dado que tendría un impacto inmediato sobre la reducción de las participaciones de sus rivales.

3. Normas regulatorias que equiparan las condiciones de interconexión y prestación del servicio de telecomunicaciones de los concesionarios no preponderantes al AEP.

En esta sección se relacionan las normas regulatorias emitidas por este Instituto que materialmente reducen la asimetría de obligaciones entre el AEP y el resto de los concesionarios, a efecto de que sirva a este órgano regulador como parámetro de referencia al emitir la subsecuente normatividad y regulación asimétrica.

3.1. Acuerdo mediante el cual el Pleno del IFT establece las condiciones técnicas mínimas para la interconexión entre concesionarios que operen redes públicas de telecomunicaciones⁵ (“Acuerdo de condiciones técnicas mínimas”)

El Acuerdo de condiciones técnicas mínimas no contempla lo establecido mediante el artículo 133 de la LFTR, es decir, no menciona que la prestación de todos los servicios de interconexión señalados en el Artículo 127 serán obligatorios sólo para el AEP y los señalados en las fracciones del I al IV serán obligatorios para el resto de los concesionarios, con lo que extiende la obligatoriedad en la prestación de los servicios interconexión de ubicación y proveeduría de enlaces

⁵ Publicado en el DOF el 5 de noviembre de 2015.

de transmisión en los mismos términos que el AEP al resto de concesionarios, en términos del SEGUNDO punto de la norma referida:

"SEGUNDA.- (...)

Por su parte, el artículo 127 de la Ley, establece los servicios de interconexión que deben ser proporcionados por los Concesionarios:

- I. Conducción de tráfico, que incluye su originación y terminación, así como llamadas y servicios de mensajes cortos.
- II. Enlaces de transmisión;
- III. Puertos de acceso;
- IV. Señalización;
- V. Tránsito;
- VI. Coubicación;
- VII. Compartición de infraestructura;
- VIII. Auxiliares conexos, y
- IX. Facturación y Cobranza;"

De esa manera, el Acuerdo de condiciones técnicas mínimas obliga a todos los concesionarios a intercambiar tráfico de cualquier origen o destino dentro del territorio nacional, así como de cualquier tipo (local, tránsito, móvil, fijo) en cualquier punto de interconexión. Esta obligación debe ser sólo del preponderante, de acuerdo a las medidas asimétricas móviles QUINTA, SEXTA y DÉCIMA.

Asimismo, el IFT establece como obligación para todos los concesionarios el intercambio de tráfico mediante los protocolos de señalización SIP para la interconexión IP, cuando dicha obligación es exclusiva para el AEP, en términos de la medida asimétrica móvil OCTAVA, en términos de lo que se explicita en la tabla siguiente:

Medidas asimétricas móviles	Acuerdo de condiciones técnicas mínimas
QUINTA.- El Agente Económico Preponderante deberá señalar y poner a disposición de los Concesionarios Solicitantes, un Punto de Interconexión por medio del cual se podrá acceder a todos	CUARTA.- A fin de proporcionar el servicio de Conducción de Tráfico los Concesionarios Solicitados deberán proporcionar un listado de los puntos de interconexión que tengan disponibles al Concesionario Solicitante para realizar el intercambio de tráfico, dicho listado deberá

<p>los Usuarios de una o varias ASL en la que presten sus servicios. En caso de que el Punto de Interconexión atienda a varias ASL deberá indicar las mismas. A elección del Concesionario Solicitante y, en caso de que el Agente Económico Preponderante atienda más de una ASL a través de un mismo Punto de Interconexión, dicho punto será utilizado para todas esas áreas, sin cargo adicional alguno.</p>	<p>contener la siguiente información:</p> <p>(...)</p> <p>En el caso de interconexión TDM (Multiplexación por División de Tiempo):</p> <ul style="list-style-type: none"> · Nombre e identificación de los puntos de interconexión. · Dirección y coordenadas geográficas de los puntos de interconexión. · Número Identificador de Región que atiende en forma directa. · Ubicación de todos los pares de Puntos de Transferencia de Señalización. · Puntos de Transferencia de Señalización a los que está interconectado cada punto de interconexión en caso de señalización número 7 (SS7). · Códigos de puntos de señalización de origen y destino. <p>Los concesionarios interconectados deberán garantizar un punto de interconexión redundante.</p>
<p>SEXTA.- El Agente Económico Preponderante estará obligado a prestar el servicio de Tránsito a los Concesionarios Solicitantes que así se lo requieran y se encuentren interconectados directa o indirectamente con la red del Agente Económico Preponderante, para cursar Tráfico entre una o más ASL.</p>	<p>QUINTA.- Los concesionarios deberán conducir el tráfico dentro de su red pública de telecomunicaciones hasta los puntos de interconexión donde se realizará el intercambio de tráfico. Para tal efecto, a elección del Concesionario Solicitante el intercambio de tráfico en dichos puntos de interconexión se realizará a través de puertos de acceso y enlaces de transmisión en los cuales se permitirá el intercambio de tráfico de cualquier origen o destino dentro del territorio nacional, así como de cualquier tipo (local, tránsito, móvil, fijo).</p>
<p>SÉPTIMA.- El Agente Económico Preponderante deberá proporcionar a los Concesionarios Solicitantes que así se lo requieran, los siguientes tipos de Enlaces de</p>	<p>SEXTA.- Los enlaces de transmisión para realizar la interconexión deberán tener las siguientes características:</p> <p style="padding-left: 40px;">En el caso de interconexión IP mediante enlaces</p>

<p>Interconexión: enlaces E1 y sus múltiplos, enlaces STM-1 y sus múltiplos, así como enlaces Ethernet en sus distintas capacidades y cualquier otro que defina el Instituto, mediante disposiciones de carácter general.</p>	<p>Ethernet:</p> <ul style="list-style-type: none"> · Fibra óptica monomodo con conector LC. · Protocolo Ethernet de acuerdo a la norma IEEE 802.3, versión 2012. · Tamaño de trama 5000 bytes para puertos de 100 Mbps o menor, y 9000 bytes para puertos con velocidad mayor a 100 Mbps. <p>La interconexión física para el intercambio de tráfico de interconexión IP se establecerá empleando una topología SBC-SBC mediante un modelo de peer- to-peer privado, esto es, mediante el establecimiento de enlaces dedicados punto a punto entre los concesionarios que intercambian tráfico.</p> <p>En el caso de interconexión TDM:</p> <ul style="list-style-type: none"> · E1 o STM1 y sus múltiplos · Formato Multiplexación por División de Tiempo <p>En el caso de que el Concesionario al cual se le solicita la interconexión sea el Agente Económico Preponderante, los enlaces para la interconexión podrán establecerse atendiendo a las características, parámetros y condiciones establecidos en las Ofertas de Referencia, las cuales fueron aprobada por el Instituto en las resoluciones P/IFT/051114/370 y P/IFT/051114/371 así como aquellas que las modifiquen o substituyan.</p> <p>A elección del Concesionario Solicitante el tipo de tráfico que se podrá intercambiar a través de los enlaces de transmisión será de cualquier origen o destino dentro del territorio nacional, así como de cualquier tipo (local, tránsito, móvil, fijo).</p> <p>Los enlaces de transmisión podrán ser unidireccionales o bidireccionales.</p> <p>Los concesionarios interconectados deberán tener redundancia en los enlaces de transmisión.</p>
<p>OCTAVA.- El Agente Económico Preponderante deberá, a solicitud del Concesionario Solicitante, permitir el intercambio de Tráfico mediante los protocolos de señalización SIP (Session Initiation</p>	<p>CUARTA.- A fin de proporcionar el servicio de Conducción de Tráfico los Concesionarios Solicitados deberán proporcionar un listado de los puntos de interconexión que tengan disponibles al Concesionario Solicitante para realizar el intercambio de tráfico, dicho listado deberá</p>

<p>Protocol), H.323 o aquel protocolo que determine el Instituto para la Interconexión IP (Internet Protocol) de su red con la del Concesionario Solicitante.</p>	<p>contener la siguiente información:</p> <p>En el caso de interconexión IP:</p> <ul style="list-style-type: none"> · Nombre e identificación de los puntos de interconexión. · Dirección y coordenadas geográficas de los puntos de interconexión. · Número Identificador de Región ("NIR") que atiende en forma directa. · Direcciones IP de los Controladores de Frontera de Sesión (SBC del inglés Session Border Controller) y/o gateway que permitan la interconexión. <p>OCTAVA.- La interconexión de redes públicas de telecomunicaciones se sujetará a la utilización de los siguientes protocolos de señalización y las Recomendaciones incluidas.</p> <p>Interconexión IP.</p> <p>Para la señalización de la interconexión IP, los Concesionarios podrán de común acuerdo establecer el protocolo a utilizar. En caso de que no se pudiera convenir el protocolo a utilizar será obligatorio el uso por parte de los Concesionarios del protocolo SIP de acuerdo al documento IETF RFC 3261 y otras recomendaciones posteriores, según se especifica a continuación:</p> <p>(...)</p>
<p>NOVENA.- El Agente Económico Preponderante estará obligado a proveer el servicio de Coubicación a los Concesionarios Solicitantes y deberá permitir que las dimensiones de los espacios de Coubicación sean aquellas que exclusivamente garanticen la instalación de los equipos necesarios para la Interconexión entre ambas redes públicas de telecomunicaciones, sin que los concesionarios estén obligados a pagar por espacios o hacer inversiones que no sean necesarias</p>	<p>NOVENA.- Las condiciones técnicas para la coubicación serán las siguientes:</p> <p>(...)</p> <p>b) Tipos de coubicación: Tipo 1 (Local): Área de 9 m2 (3x3) o 4 m2 (2x2), con delimitación de tabla roca pudiendo utilizar las paredes existentes.</p> <p>Tipo 2 (Local): Las dimensiones del local para los operadores tendrá un área de 4.4 m², considerando 2 X 2.2 metros. y con una altura mínima de 2.40 metros a partir del NPT (nivel de piso terminado). Delimitado y con puerta independiente.</p> <p>Tipo 3 (Gabinete): El gabinete tiene las siguientes</p>

<p>para la coubicación.</p>	<p>dimensiones: ancho 130 cm, altura 161.4 cm. y profundidad 71.0 cm. Dentro del gabinete se tienen dos secciones asignadas para el equipo de transmisión: (sección 1) ancho 48.26 cm. (19"), altura 92 cm y profundidad 30 cm. (sección 2) ancho 48.26 cm. (19"), altura 26.6cm y profundidad 39.5 cm, teniendo en total 25 unidades de rack.</p> <p>c) Acceso: 7X24 horas. Todos los días del año atendiendo los procedimientos que para ello establezcan los concesionarios.</p>
<p>DÉCIMA.- El Agente Económico Preponderante deberá permitir el uso de un mismo Enlace de Interconexión para cursar distintos tipos de Tráfico, cuando así lo soliciten los Concesionarios Solicitantes.</p>	<p>SEXTA.- (...) Los enlaces de transmisión podrán ser unidireccionales o <u>bidireccionales</u>.</p> <p>SÉPTIMA.- Los puertos de acceso que proporcione el Concesionario Solicitado deberán cumplir las siguientes características:</p> <p>(...)</p> <p>Interconexión TDM.</p> <p>Los enlaces de transmisión entre redes y Los puertos de acceso asociados, deberán establecerse de manera digital utilizando el formato TDM con capacidad de nivel E1de acuerdo con la Norma Oficial Mexicana NOM-152-SCT1-1999, STM1, o bien si así lo requiere el Concesionario Solicitante, en múltiplos agregados de dichas capacidades de acuerdo a las Recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones ITU G.780, G.803 yG.810, así como de otros formatos o estándares que en el futuro se definan o en su defecto, las recomendaciones emitidas por organismos internacionales reconocidos que resulten aplicables.</p> <p><u>A elección del Concesionario Solicitante el tipo de tráfico que se podrá intercambiar a través de los puertos de acceso será de cualquier origen o destino dentro del territorio nacional, así como de cualquier tipo (local, tránsito, móvil, fijo).</u></p> <p>Los concesionarios interconectados deberán tener redundancia en los puertos de acceso.</p>

3.2. Formato simplificado de separación contable publicado en la página electrónica del Instituto el 14 de julio de 2015.

La separación contable exigida por el IFT es aplicable para todos los concesionarios. Si se atiende a las mejores prácticas del sector así como a la experiencia internacional, una regulación de índole de separación contable puede generar efectos positivos en el sector de las telecomunicaciones cuando es aplicada al Operador que puede propiciar daño al entorno de competencia efectiva, mediante la realización de la práctica de subsidios cruzados, que se identifica sólo con el AEP o con operadores que tengan poder sustancial en alguno o algunos mercados. Lo anterior a partir de la regla que dispone “regular al operador con poder sustancial, dominante o preponderante y desregular al resto”.

Ello se corrobora de las propias consideraciones de la Resolución por la que la Cofetel expide el Manual que provee los criterios y metodología de separación contable por servicio, aplicable a los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones,⁶ al justificar la expedición del formato simplificado de separación contable en torno los operadores con las redes de mayor tamaño, pues son precisamente ellos quienes están en posibilidad de ofrecer los servicios mayoristas de provisión de capacidad e infraestructura al resto de concesionarios – el cual ciertamente la Cofetel habría identificado con el AEP si hubiese sido emitido con posterioridad al Decreto de reformas constitucionales-, en los términos siguientes:

“Quinto.- Formato simplificado (...)

Que la complejidad de los registros contables es diferente para las empresas dependiendo del volumen de ventas, de la complejidad de sus transacciones y de la diversidad de servicios ofrecidos, razón por la cual la entidad reguladora debe analizar con mayor nivel de detalle los registros contables de aquellos concesionarios que están en condiciones reales de incurrir en subsidios cruzados, y que éstos se reflejen en prácticas contrarias a la sana competencia, de tal modo que puedan desplazar indebidamente a sus competidores.

Que los concesionarios que cuentan con las redes más grandes son quienes pueden ofrecer servicios, capacidad y funciones de sus redes a otros concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, como lo es el servicio de interconexión, o el servicio de arrendamiento de enlaces dedicados. Por el contrario, los concesionarios que cuentan con las redes más pequeñas, y que generan menores volúmenes de ventas son quienes regularmente ofrecen un solo servicio por su red, por lo cual tienen

⁶ Publicada en el DOF el 22 de marzo de 2013.

identificado los gastos y costos que se erogan por la prestación de los servicios en cuestión; en virtud de ello las transacciones internas disminuyen en complejidad.

Que los concesionarios más pequeños son quienes contratan servicios mayoristas a otros concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones a fin de complementar sus redes; y no son quienes venden los mencionados servicios, en este sentido, la posibilidad de realizar prácticas anticompetitivas en la provisión de insumos mayoristas como la interconexión, no es recíproca, sino que disminuye con el tamaño de las redes, así como la posibilidad de que realizar prácticas anticompetitivas pueda tener afectaciones en el mercado. Las redes de menor tamaño son en la práctica las que prestan un servicio o una menor cantidad de servicios, y por lo general lo hacen en mercados en los que enfrentan competencia de la empresa ya establecida, por lo tanto la posibilidad de realizar subsidios cruzados entre servicios disminuye.”

En específico, las razones que dio la Comisión Federal de Mejora Regulatoria al emitir la Manifestación de Impacto Regulatorio de la Metodología de Separación Contable a Telecomunicaciones, refirió que la norma regulatoria serviría para evitar la realización de prácticas anticompetitivas como subsidios cruzados, detectar el trato discriminatorio en la prestación de los servicios y verificar que los concesionarios ofrecen el acceso de manera desagregada a servicios, capacidades y funciones de la red.

“La regulación tiene como propósito evitar la existencia de subsidios cruzados entre los servicios de telecomunicaciones, detectar el trato discriminatorio en la prestación de los mismos y verificar si los concesionarios ofrecen el acceso de manera desagregada a servicios, capacidades y funciones de sus redes sobre bases de tarifas desagregadas y no discriminatorias.

Con esta regulación se brindará al órgano regulador mejores elementos para supervisar y verificar la operación y explotación de los servicios de telecomunicaciones por servicio, función y componentes de las redes, con el fin de que no se generen cargos por recursos que no resulten necesarios para acceder a los servicios de interconexión estrictamente indispensables.

(...)”⁷

Si bien las anteriores consideraciones son aplicables para todos los agentes económicos participantes en el sector de las telecomunicaciones, ciertamente se requiere que las obligaciones de separación contable sean más rigurosas para el AEP, máxime que al ser un Grupo de Interés Económico (“**GIE**”) que participa en

⁷ http://www.cofemer.gob.mx/noticia.aspx?not_id=685

distintos mercados relacionados a través de las diversas empresas que lo conforman, hacen indispensable la distinción entre dos tipos de formatos de separación contable (i) uno aplicable al AEP y (ii) el otro aplicable para el resto de los concesionarios, a efecto de distinguir con claridad los conceptos de los servicios y la correlación específica de la empresa integrante del GIE que lo presta, incluyendo columnas comparativas entre los precios tarifarios por servicios de interconexión y mayorista entre empresas integrantes del propio AEP en relación con el resto de concesionarios.

En ese sentido, no proceder según las mejores prácticas y desconocer la racionalidad técnica y económica que subyace en la obligación de separación contable, implica una sobrerregulación y repercute negativamente en los agentes económicos no preponderantes, por ser sumamente caro y con beneficios cuestionables para el desarrollo y competencia efectiva del sector.

Además de lo anterior, consideramos que no es el instrumento idóneo para conjurar o desterrar la práctica de subsidios cruzados, razón por la cual se propone al Instituto reformular la medida asimétrica móvil SEXAGÉSIMA OCTAVA a efecto de incluir elementos contables adicionales para el AEP y/o establecer un proceso simplificado de separación contable para los concesionarios no preponderantes.

3.3. Acuerdo mediante el cual la Procuraduría Federal del Consumidor y el Instituto Federal de Telecomunicaciones, determinan los derechos mínimos que deben incluirse en la carta a que hace referencia el artículo 191 de la LFTR (“Acuerdo de derechos de los usuarios”)

El Acuerdo de derechos de los usuarios obliga a todos los operadores a vender equipos desbloqueados en la modalidad de prepago al igual que el AEP, en términos de la Medida asimétrica móvil CUADRAGÉSIMA NOVENA, lo que termina dando un tratamiento simétrico al AEP y al resto de los concesionarios como se explicita a continuación:

Medidas asimétricas móviles	Acuerdo de derechos de los usuarios
CUADRAGÉSIMA NOVENA.- El Agente Económico Preponderante estará obligado a desbloquear los equipos terminales, sin costo alguno, conforme a lo dispuesto, en la presente medida, salvo que se	4.- Desbloqueo de equipo o dispositivo. (...) TÚ TIENES DERECHO al desbloqueo del equipo móvil cuando concluya el plazo del plan contratado, o bien, cuando hayas

encuentre reportado como robado (...) El Agente Económico Preponderante deberá entregar, a los Suscriptores en el esquema de Prepago, los equipos terminales desbloqueados.	liquidado el precio total del equipo. <u>Cuando lo hayas pagado de contado en un esquema de prepago, el proveedor o su distribuidor te deberán proporcionar la clave de desbloqueo de tu equipo al momento de entregártelo.</u>
---	---

3.4. Ejercicio de las facultades de verificación.

De la revisión al informe de resultado de la Fiscalización de la Auditoría Superior de la Federación para la Cuenta pública 2014, referente a la Regulación y Supervisión de la Operación del Servicio de Telefonía Móvil, se desprende que el Instituto tenía programadas 63 visitas de verificación a los operadores de los servicios de telecomunicaciones móviles y finalmente realizó 123 visitas de comprobación, en los términos siguientes:

“En 2014, el IFT diseñó y ejecutó su programa de verificación dirigido a operadores del servicio de telefonía móvil, en el cual programó realizar 385 visitas; de éstas 63 (16.4%) fueron previstas para el servicio de telefonía móvil. Con la revisión de las actas de verificación y la base de datos se constató que el instituto realizó un total de 123 visitas de inspección a operadores del servicio de telefonía móvil, cifra que significó 60 más a las 63 programadas. Como resultado de las 123 visitas de inspección realizadas para vigilar el cumplimiento de lo dispuesto en los títulos de concesión otorgados, el instituto emitió un total de 76 dictámenes de cumplimiento y 47 propuestas de sanción.”⁸

No obstante el incremento significativo entre el número de visitas de verificación programadas a las efectivamente realizadas a los prestadores de servicios de telecomunicaciones móviles, existe la percepción en la industria de que no existe una asimetría significativa entre el número total de visitas de verificación practicadas a las concesionarias que conforman el AEP con respecto al resto de concesionarias.

Por consiguiente, se considera que tanto en las Medidas asimétricas como en el Programa Anual de Trabajo del IFT debe desagregarse el número de visitas de verificación que se pretenden efectuar en el año entre aquellas destinadas a practicarse al AEP de aquellas que habrán de realizarse al resto de los concesionarios, guardando una asimetría numérica entre ambas a efecto de respetar la regla de distinción de trato entre los participantes.

⁸ Foja 20.

IV. El Instituto debe ajustar el contenido de las Medidas asimétricas a lo establecido en la LFTR.

En virtud de que la resolución por la que el Pleno del IFT identificó al AEP en el sector de telecomunicaciones fue emitida con anterioridad a la expedición de la LFTR, es natural que el contenido regulatorio difiera.

Sin embargo, en la medida en que el Tribunal Pleno al resolver la **Controversia constitucional 117/2014** estableció la existencia del principio de “no contradicción”, resulta menester ajustar el contenido de las Medidas asimétricas a lo establecido en la LFTR, en virtud de que dicho principio se traduce en una regla de jerarquía normativa de prevalencia de la ley sobre la norma regulatoria, lo que se advierte de la tesis de jurisprudencia **P./J. 49/2015** que a continuación se transcribe:

INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (IFT). SUS DISPOSICIONES DE CARÁCTER GENERAL SERÁN VÁLIDAS SIEMPRE Y CUANDO SE INSERTEN EN UN ÁMBITO REGULATORIO Y NO CONTRADIGAN LO PRESCRITO POR LA LEY. Para determinar si el IFT actuó dentro del ámbito material habilitado en su favor por el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al emitir normas administrativas de carácter general, se debe analizar si éstas se insertan en un ámbito eminentemente regulatorio, que no implique una invasión al ámbito de competencias legislativas asignadas al Congreso de la Unión en el artículo 73, fracción XVII, constitucional, toda vez que el citado artículo 28 precisa que el objeto del IFT deberá realizarse conforme a lo dispuesto en la Constitución y en los términos que fijen las leyes, lo cual se constataría cuando se demuestre una contradicción entre la política pública adoptada por el legislador en una ley y la regulación de aquél. Ahora, el principio de no contradicción es el único criterio de resolución de antinomias entre ambas fuentes, porque el Constituyente decidió fijar un esquema de división de trabajo de producción normativa entre el legislador y el órgano constitucional autónomo -uno para legislar y el otro para regular-, que no incluye un criterio material para distinguir con nitidez un espacio apartado y diferenciado reservado a cada uno de ellos, sino que se dispone de un espacio material común -denominado como sectores de telecomunicaciones y radiodifusión- a los que ambos están llamados a desplegar sus facultades de producción normativa de una manera concurrente. En consecuencia, para determinar la validez de dicha regulación debe acudir a la ley de la materia y determinar si el legislador abordó directamente la cuestión a debate y aportó una solución: si la respuesta es positiva, debe hacerse explícita la solución apoyada por el legislador y confrontarla con la disposición de carácter general del órgano regulador y sólo en caso de resultar contradictorias, debe declararse su invalidez, en el entendido de que el regulador no es un órgano subordinado

jerárquicamente al Poder Legislativo, sino un órgano con competencias propias apto para configurar el ordenamiento jurídico con regulación propia; sin embargo, toda vez que debe ajustarse a los términos que establezcan las leyes, es claro que no puede contradecir la legislación. Por otra parte, si la respuesta es negativa, esto es, que la ley de la materia no otorgue una respuesta normativa sobre el punto en cuestión, debe reconocerse la validez de la disposición de carácter general impugnada, siempre y cuando sea una opción normativa inserta en el ámbito regulatorio asignado a su esfera de competencias en su carácter de órgano constitucional autónomo, siendo innecesario, por tanto, que a la regulación impugnada le sea precedida una ley, sin que lo anterior implique que el regulador esté habilitado para emitir la regulación que desee con cualquier contenido, libre de escrutinio constitucional, pues el artículo 28, párrafo décimo quinto, constitucional prevé claramente que su mandato, como órgano constitucional autónomo, "tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones". En consecuencia, la regulación del IFT debe proveer a la realización de dicho fin constitucional de una manera no arbitraria ni caprichosa, lo que deberá analizarse caso por caso, e igualmente, debe reconocerse que si el legislador discrepa con los juicios técnicos del IFT puede superarlos mediante la emisión de una nueva ley.⁹

En términos de lo anterior, a efecto de generar seguridad jurídica entre los concesionarios participantes en el sector de las telecomunicaciones, el Instituto debe emplear como parámetro de validez regulatoria el contenido de la LFTR con el objeto de armonizar las normas regulatorias aplicables al AEP.

De manera destacada –sin que por ello sean las únicas que deban ser objeto de adecuación- se identifican las Medidas asimétricas SEXAGÉSIMA TERCERA, SEXAGÉSIMA CUARTA y SEXAGÉSIMA NOVENA del Anexo de servicios móviles, como parte de la regulación que **debe ser ajustada a la LFTR** por ser jurídicamente incompatibles, en virtud de que el legislador federal estableció una mayor regulación asimétrica en la norma legal, que debe prevalecer sobre las normas regulatorias:

Medidas asimétricas móviles	LFTR
<p>SEXAGÉSIMA TERCERA. El Agente Económico Preponderante podrá establecer acuerdos de exclusividad para la comercialización de equipos terminales, hasta por seis meses.</p>	<p>Artículo 208. (...) El agente económico preponderante en el sector de las telecomunicaciones o con poder sustancial en el mercado de terminación de llamadas y mensajes cortos, tendrá, entre otras obligaciones, las siguientes:</p>

⁹ [J] ; 10a. Época; Pleno; Gaceta S.J.F.; Libro 25, Diciembre de 2015; Tomo I ; Pág. 40.

	<p>(...)</p> <p>V. <u>Abstenerse de celebrar contratos de exclusividad para puntos de venta y de distribución</u>, incluyendo compra de tiempo aire, distintos a los del agente económico preponderante, que impidan u obstaculicen a otros concesionarios a acceder a dichos puntos de venta.</p>
<p>SEXAGÉSIMA CUARTA. <u>Las tarifas respecto del tráfico originado y terminado dentro de la red del Agente Económico Preponderante, que ofrezca a sus Usuarios en las modalidades de Prepago y Pospago, deberán cumplir con el criterio de replicabilidad.</u> Para efectos de esta medida dicho criterio consiste en que las tarifas promedio ponderadas de ese tráfico, deberán ser mayores a la tarifa de Interconexión por el Servicio de Terminación de Tráfico que cobra el Agente Económico Preponderante considerando los planes o paquetes tarifarios más representativos. El Instituto determinará una tarifa promedio ponderada por cada modalidad. En caso de que alguna de las tarifas promedio ponderadas por modalidad a que se refiere el párrafo anterior, sea menor que la tarifa de Interconexión por el servicio de Terminación de Tráfico que cobra el Agente Económico Preponderante, aquella será considerada por el Instituto como la tarifa de Interconexión aplicable al Agente Económico Preponderante, para el año calendario de que se trate. Para tal efecto el Agente Económico Preponderante deberá proporcionar la información que sea requerida por el Instituto.</p>	<p>Artículo 267. En lo que respecta al sector de telecomunicaciones el Instituto podrá imponer las siguientes medidas al agente económico preponderante:</p> <p>(...)</p> <p>II. <u>Presentar para la autorización del Instituto las tarifas que aplica: i) a los servicios que presta al público ii) a los servicios intermedios que presta a otros concesionarios, y iii) a su operación de manera desagregada e individual a efecto de impedir subsidios cruzados entre servicios o esquemas que desplacen a la competencia. A tal efecto:</u></p> <p>Deberá someter junto con la solicitud de autorización de las tarifas al público, los paquetes comerciales, promociones y descuentos, y desagregar el precio de cada servicio. <u>No se podrá comercializar o publicitar los servicios en medios de comunicación, sin la previa autorización del Instituto.</u></p> <p>El Instituto deberá asegurarse que las tarifas al público puedan ser replicables por el resto de los concesionarios. Para tal efecto, el Instituto deberá elaborar y hacer público el dictamen de autorización de las tarifas.</p> <p>Dicho dictamen deberá analizar los costos que imputa el agente económico preponderante al resto de los concesionarios y los que aplica a sí mismo, a fin de evitar que la propuesta comercial tenga como objeto o efecto desplazar a sus competidores.</p>

<p>SEXAGÉSIMA NOVENA. El Instituto podrá verificar en cualquier momento el cumplimiento de las presentes medidas durante la vigencia de las mismas y hasta dos años después de que hubieran fenecido para el Agente Económico Preponderante, dicha verificación podrá realizarse de oficio o a petición de parte.</p> <p>Para llevar a cabo la verificación del cumplimiento de las presentes medidas, el Instituto podrá emitir requerimientos de información y documentos a las personas que conforman al Agente Económico Preponderante, practicar visitas de verificación, así como realizar todas las actuaciones y diligencias a efecto de recabar la información y medios de convicción que sean necesarios, conforme a las disposiciones aplicables. En aquéllos casos en los cuales el Instituto encontrara un incumplimiento a las presentes medidas, se procederá en términos de la legislación aplicable.</p>	<p>Artículo 275. El Instituto verificará de manera trimestral y sancionará el incumplimiento de las medidas y la regulación asimétrica que le hubiese impuesto al agente económico preponderante y, en su caso, determinará la extinción en sus efectos de la totalidad o de algunas de las obligaciones impuestas.</p> <p>Para efectos del párrafo anterior, el Instituto podrá auxiliarse de un auditor externo, experto e independiente, para llevar a cabo la verificación a que se refiere el presente artículo.</p> <p>De ser el caso, previamente a la contratación del auditor externo, el Instituto recibirá la opinión de los concesionarios interesados que no tengan el carácter de agentes económicos preponderantes en el sector que corresponda y en el plazo que para tal efecto establezca.</p> <p>El Instituto o, en su caso, el auditor externo, formularán trimestralmente un informe de cumplimiento de las obligaciones asimétricas, obligaciones de desagregación de elementos de red pública de telecomunicaciones local y del cumplimiento de sus títulos de concesión del agente económico preponderante. Tratándose de servicios de telecomunicaciones, en el reporte trimestral se incluirá un dictamen sobre la integración de precios y tarifas de los servicios que el operador preponderante se proporciona a sí mismo, a terceros y a consumidores finales.</p> <p>Los gastos y honorarios relacionados con el desempeño de las funciones del auditor externo, serán cubiertos por el Instituto con los recursos que anualmente se prevean en su presupuesto.</p>
--	---

En términos del comparativo anterior, mientras que la Medida asimétrica SEXAGÉSIMA TERCERA establece una prohibición temporal por seis meses de contratación en exclusiva de equipos terminales, el artículo 208 de la LFTR es categórico en establecer que el AEP tiene vedado establecer contratos de exclusividad para puntos de venta y distribución.

Asimismo, mientras que la SEXAGÉSIMA CUARTA Medida asimétrica contiene una prueba *ex post* de replicabilidad de las tarifas ofrecidas al segmento minorista,

el artículo 267 de la LFTR establece una condición de autorización *ex ante* por parte del Instituto de la tarifa al segmento minorista.

En el mismo sentido, mientras que la SEXAGÉSIMA NOVENA Medida móvil establece que el Instituto habrá de verificar el cumplimiento de la regulación asimétrica sin establecer una temporalidad específica mediante requerimientos de información al AEP y las empresas relacionadas con el mismo. En contraste con ello, el artículo 275 de la LFTR expresamente señala que cada tres meses el IFT debe verificar el cumplimiento de las medidas asimétricas y auxiliarse de un auditor externo, experto e independiente.

No solamente existen discrepancias significativas entre el contenido regulatorio de las Medidas asimétricas en relación con la LFTR sino ente este ordenamiento legal y las Ofertas de referencia en materia de compartición de infraestructura pasiva y arrendamiento de enlaces dedicados, en términos de la tabla comparativa que a continuación se inserta:

LFTR	Ofertas de Referencia
Artículo 269 fracción I: Permitir a otros concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones el acceso de manera desagregada a elementos, infraestructuras de carácter activo y pasivo, servicios, capacidades y funciones de sus redes sobre tarifas individuales no discriminatorias que no excedan de aquellas fijadas por el Instituto.	Las Ofertas no contienen precios.
Artículo 269 fracción V: Permitir que otros concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones puedan acceder, entre otros, a los medios físicos, incluyendo la fibra óptica , técnicos y lógicos de la red pública de telecomunicaciones local perteneciente al agente económico preponderante, de conformidad con las medidas que le imponga el Instituto para que dicho acceso sea efectivo	<p>Ninguna Oferta de referencia hace alusión al servicio de compartición de accesos de WiFi disponibles por el AEP (hot-spots "Infinitum" en centros comerciales)</p> <p>La Oferta de Referencia de Desagregación del Bucle (OREDA) sólo permite el acceso a la Fibra Óptica de la acometida final al hogar del suscriptor.</p> <p>La oferta de enlaces dedicados no considera la renta de fibra oscura.</p> <p>La oferta de infraestructura pasiva (ORCI) no considera la renta de fibra oscura.</p>
Artículo 269 fracción IV: <u>Realizar a su costa la creación, desarrollo y la implantación de</u>	No mencionado en las Ofertas de referencia.

<p><u>procesos, sistemas, instalaciones y demás medidas que resulten necesarias para permitir la provisión eficiente y en condiciones de competencia</u> de los elementos y servicios de desagregación a los demás concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones que determine el Instituto. Entre otros elementos y servicios, se incluirán los relativos a reporte de fallas, coubicación dentro y fuera de la central de la red del agente económico preponderante, establecimiento de niveles de calidad del servicio, procesos de facturación, pruebas y homologación de equipos, estándares operativos y procesos de mantenimiento.</p>	
--	--

En términos de lo expuesto, al existir discrepancia entre el contenido regulatorio de las Medidas asimétricas apuntadas, así como de las Ofertas de referencia y la LFTR y tomando en consideración el principio de no contradicción aquellas deberán adecuar su contenido a lo ordenado por el texto de la LFTR a efecto de generar seguridad jurídica entre los concesionarios participantes en el sector de las telecomunicaciones y dar mayor eficacia a la regulación emitida por el IFT”.

A mayor abundamiento, lo anteriormente propuesto encuentra justificación en el “Acuerdo por el que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones modifica los “Lineamientos generales en relación con lo dispuesto por la fracción I del artículo Octavo transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Telecomunicaciones”, por el que este órgano regulador explicitó en el QUINTO considerando que una de las razones por las que se emitió dicho acuerdo modificadorio fue con el objetivo de ajustar los Lineamientos al contenido normativo de la LFTR, en los términos siguientes:

“QUINTO. Necesidad de adecuar los Lineamientos a las disposiciones de la LFTR. El 27 de febrero de 2014, se publicaron en el DOF los Lineamientos, atendiendo a lo dispuesto por la fracción I del artículo Octavo Transitorio del Decreto Constitucional.

(...)

En ese orden ideas, el 14 de julio de 2014, se publicó en el DOF el Decreto de la Ley, el cual, de conformidad con su artículo Primero Transitorio, entró en vigor a los 30 días naturales siguientes a su publicación, esto es, el 13 de agosto de 2014.

Ahora bien, toda vez que el 13 de agosto de 2014 entró en vigor el Decreto de Ley, el cual, contiene la legislación a que hace referencia el artículo Cuarto Transitorio del Decreto Constitucional, es decir, la LFTR, resultó necesario hacer un análisis del contenido de los Lineamientos para adecuarlos a lo previsto en ésta.

Por lo anterior, y atendiendo a las prescripciones de los artículos 159, 164, 165, 166, 167, 168, 169 y 232 de la LFTR resulta necesario adecuar los Lineamientos al nuevo marco jurídico de la retransmisión de señales contenido en tal ordenamiento; adecuaciones que se realizan para el debido ejercicio de las facultades conferidas al Instituto en el tema de referencia, con motivo de la legislación que en materia de telecomunicaciones y radiodifusión emitió el Congreso de la Unión.

(...)

En atención a la anterior transcripción, es procedente que el Instituto identifique el contenido normativo de la LFTR que debe incorporarse a las Medidas asimétricas, así como a las Ofertas de referencia y modifique su texto a efecto de armonizarlo con dicho ordenamiento legal.

V. El pago de derechos por la explotación del espectro radioeléctrico y los límites de tenencia deben ser reguladas eficazmente.

De manera destacada se ponen de relieve dos cuestiones que no han sido debidamente atendidas ni en la LFTR ni en las Medidas asimétricas, pero que sin duda representan un tópico de suma relevancia para obtener condiciones de competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones, (i) la determinación de los derechos por la explotación del espectro radioeléctrico y (ii) la cantidad de espectro que puede detentar el AEP.

1. Pago anual de derechos por la explotación del espectro radioeléctrico.

En la medida en que en términos del artículo 27 de la Constitución, corresponde a la Nación el dominio directo del espacio situado sobre el territorio nacional -al que pertenece el espectro radioeléctrico- el cual es inalienable e imprescriptible y su uso, aprovechamiento y explotación por los particulares se realiza mediante un título de concesión otorgado por el Ejecutivo Federal de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes correspondientes, el concesionario está obligado al pago del derecho por su uso y explotación.

En relación con los títulos de concesión sobre el espectro radioeléctrico, se distinguen dos causaciones de pago de derechos: (i) por la expedición y prórroga del título habilitante y (ii) por la explotación anual de las bandas de frecuencia.

La Ley Federal de Derechos ("**LFD**") en su artículo 239, párrafo primero, establece la obligación a cargo de toda persona física o moral que use o aproveche cualquier medio de propagación de las ondas electromagnéticas, de pagar el derecho por el uso del espectro en los términos siguientes:

"Artículo 239. Las personas físicas y las morales que usen o aprovechen el espacio aéreo y, en general, cualquier medio de propagación de las ondas electromagnéticas en materia de telecomunicaciones, están obligadas a pagar el derecho por el uso del espectro radioeléctrico, conforme a las disposiciones aplicables."

El Instituto al momento de establecer el monto de la contraprestación por el otorgamiento de los servicios tratándose de concesiones sobre el espectro radioeléctrico deberá en primer lugar, y de conformidad con los parámetros establecidos en los artículos 99 y 100 de la LFTR:

"Artículo 99. Todas las contraprestaciones a que se refiere esta Ley requerirán previa opinión no vinculante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, misma que deberá emitirse en un plazo no mayor de

treinta días naturales. Transcurrido este plazo sin que se emita dicha opinión, el Instituto continuará los trámites correspondientes.

Artículo 100. Para fijar el monto de las contraprestaciones por el otorgamiento, la prórroga de la vigencia o los cambios en los servicios de las concesiones, así como por la autorización de los servicios vinculados a éstas tratándose de concesiones sobre el espectro radioeléctrico, el Instituto deberá considerar los siguientes elementos:

- I. Banda de frecuencia del espectro radioeléctrico de que se trate;
- II. Cantidad de espectro;
- III. Cobertura de la banda de frecuencia;
- IV. Vigencia de la concesión;
- V. Referencias del valor de mercado de la banda de frecuencia, tanto nacionales como internacionales, y
- VI. El cumplimiento de los objetivos señalados en los artículos 6o. y 28 de la Constitución; así como de los establecidos en el Plan Nacional de Desarrollo y demás instrumentos programáticos.

En la solicitud de opinión que formule el Instituto a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberá incluir, en lo aplicable, la información a que se refieren las fracciones I a VI de este artículo, así como el proyecto de contraprestación derivado del análisis de dicha información.”

Mientras que el monto de los derechos por la explotación de las bandas de frecuencia que el operador debe realizar anualmente, de conformidad con lo resuelto por la Segunda Sala del Alto Tribunal en el **Amparo en revisión 547/2011**,¹⁰ se determinan empleando los siguientes factores:

- (i) El valor de mercado de las bandas de frecuencia.
- (ii) Banda de frecuencia medida en kilohertzios.
- (iii) El ancho de banda.
- (iv) Zona de cobertura
- (v) Modalidad de uso de aquella frecuencia.

Por todo lo anterior, se desprende que el pago de derechos por concepto de explotación del espectro radioeléctrico constituye en sí mismo una barrera económica artificial a la entrada en el mercado en virtud de que se requieren

¹⁰ Véanse fojas 40 y 41.

efectuar grandes inversiones a efecto de acceder a la prestación del servicio relacionado con la explotación del espectro radioeléctrico, destacadamente, en la prestación del servicio de las telecomunicaciones.

Así, el monto de los derechos debe atender a una racionalidad técnica y económica por la que la diferenciación de montos esté justificada y no sea innecesariamente mayor o menor, pues de lo contrario se genera una distorsión en el mercado por el que se favorece indebidamente a unos en perjuicio del resto de concesionarios.

La Ley Federal de Derechos establece el canon anual a pagar por el uso del espectro radioeléctrico. Actualmente, los derechos de las bandas de frecuencias de 850MHz, 1900MHz y 1.7/2.1GHz ("**Advanced Wireless Services**" o "AWS") han sido establecidos al mismo nivel, mientras que la banda de 2.5 GHz tiene un descuento de acuerdo a sus peores propiedades de propagación.

Esto supone que los concesionarios no preponderantes pagan anualmente alrededor de un 11% de sus ingresos por el uso del espectro, significativamente más elevado que el promedio de la OCDE, y que el porcentaje pagado por el AEP¹¹ (alrededor al 4%).

Así, las tarifas anuales altas derivadas de los derechos por el uso del espectro representan una barrera para competir en mercados dominados por un participante como sucede en México. Los agentes económicos con una participación de mercado menor tienen que recuperar el alto costo fijo del espectro de su menor número de clientes y, por tanto, tienen una menor capacidad de reducir precios en comparación con sus competidores más grandes. Esto puede evitar que los participantes más pequeños participen de manera eficaz en el mercado y, como resultado de ello, el mercado sería menos competitivo.

Es recomendable que la estructura de los derechos anuales para el espectro utilizado para servicios móviles en México cambie de tal forma que los derechos disminuyan con el aumento de la frecuencia, en línea con las mejores prácticas de la OCDE. Los derechos anuales para el espectro de 1900MHz y 1.7/2.1GHz o AWS deberían ser menores que los del espectro de 850MHz, como lo son para la banda de 2.5GHz. Esta estructura tarifaria refleja con mayor exactitud el valor subyacente

¹¹ Actualización realizada en mayo del 2016 por AETHA al cálculo mostrado en su reporte *International benchmarking of annual spectrum fees* del 18 marzo de 2015, para incorporar los resultados a la subasta IFT-3.

de las diferentes bandas de frecuencia y, en consecuencia, motiva el uso del espectro de forma más eficiente.

Sin que pase inadvertido que en términos del artículo 73, fracción XXIV, numeral 4º, de la Constitución, corresponde al Congreso de la Unión determinar el monto de las contribuciones sobre los servicios públicos concesionados como el espectro radioeléctrico.

Sin embargo, de conformidad con el artículo 76, fracciones VI y VII del Estatuto Orgánico del IFT,¹² corresponde a la Dirección General de Vinculación Institucional el seguimiento de la agenda legislativa a efecto de convocar a reuniones de trabajo con los miembros del Congreso de la Unión a efecto de expresar la posición del Instituto. De esta forma, el órgano regulador está en posibilidad de establecer una medida de regulación asimétrica que tenga por objeto la modificación gradual de las tarifas por la explotación del espectro radioeléctrico a efecto de establecer una asimetría en su determinación que sea congruente con la participación de mercado y utilidades de cada concesionario, diferenciando entre el AEP y el resto de concesionarios.

2. Tenencia del espectro radioeléctrico.

El lunes 29 de febrero de 2016 el IFT emitió el fallo de la licitación de 80 MHz de espectro en la banda AWS. De acuerdo con el fallo, el AEP obtuvo 60 de los 80 Mhz que se licitaron pagando un 1% más del valor mínimo de referencia establecido. Ahora el AEP tiene 41.2% de todo el espectro utilizable para servicios de telefonía móvil.

¹² **Artículo 76.** Corresponde a la Coordinación General de Vinculación Institucional el ejercicio de las siguientes atribuciones:

(...)

VI. Coordinar y agendar las reuniones de trabajo, visitas y comparecencias de funcionarios del Instituto ante el Congreso de la Unión, sus Cámaras, comisiones, subcomisiones, grupos parlamentarios, o legisladores en particular;

VII. Dar seguimiento a la agenda legislativa, comisiones, subcomisiones y comités especiales del Poder Legislativo con el objeto de atender los requerimientos, solicitudes y demás actos, a fin de exponer ante las instancias correspondientes la posición del Instituto;

En dicha licitación, el IFT aplicó un límite máximo de espectro de 2 x 40 Mhz (80 Mhz) a las concesiones de la banda AWS, incluyendo las concesiones en AWS ya existentes.

El IFT tiene como uno de sus Objetivos Institucionales el garantizar la competencia efectiva dado el nivel de concentración de mercado tan alto que existe en México. Con los límites establecidos, el AEP consolidó su posición dominante.

El IFT debió haber establecido un límite de espectro que asegurara que cada uno de los tres operadores existentes terminara la subasta con al menos 2x20MHz en la banda AWS. Tener 2x20MHz en esta banda es clave para poder prestar servicios de "LTE" y es de crucial importancia para cada uno de los operadores, ya que les permitiría utilizar una portadora "LTE" única del valor más grande posible (2x20MHz). Esto les posibilitaría ofrecer las velocidades de datos más altas a sus clientes sin tener que recurrir a tecnologías más avanzadas, como la agregación de portadoras que sólo es factible con "LTE" Avanzado. Si sólo uno o dos operadores fuesen capaces de ofrecer velocidades así de rápidas, se les otorgaría una ventaja competitiva sustancial en el mercado de "LTE".

Haber permitido al AEP acumular 41.2% del espectro total no contribuye a asegurar la competencia en el mercado móvil. Por el contrario, lo que han generado es una mayor concentración de espectro en lugar de reducir las diferencias existentes en la tenencia de este insumo esencial entre los diferentes operadores.

En virtud de lo anterior, se propone la inclusión de una Medida asimétrica que establezca límites de concentración del espectro radioeléctrico a efecto de que el AEP no pueda detentar más del 40% del espectro asequible por los concesionarios no preponderantes para servicios móviles (IMT)¹³, a efecto de impedir su fortalecimiento del poder de negociación con el que está en posibilidad de imponer de manera indebida y perjudicial para el mercado condiciones unilaterales a otros concesionarios participantes en el sector de las telecomunicaciones.

¹³ No se considera que el espectro de la banda 700 Mhz sea asequible para los concesionarios no preponderantes ya que este se asigna de manera directa a la Red Compartida Mayorista

VI. Las Ofertas de referencia de los servicios mayoristas deben modificarse a efecto de generar condiciones de competencia efectiva.

1. Ofertas de referencia en materia de compartición de infraestructura pasiva y arrendamiento de enlaces dedicados.

En términos económicos las concesionarias que integran al AEP conservan un “poder de negociación” sobre el resto de los operadores, debido a que las Medidas asimétricas fijas TRIGÉSIMA SÉPTIMA y TRIGÉSIMA OCTAVA, en relación con la Medida asimétrica móvil SEXAGÉSIMA SEGUNDA, dejan a los concesionarios restantes “negociar” las tarifas, lo cual no acontece pues:

- (i) Las concesionarias tienen la infraestructura objeto de la negociación y al no ser considerado un servicio de interconexión el derecho al acceso de manera expedita y en condiciones no discriminatorias además de razonables a dicho insumo básico no es debidamente tutelado por el Instituto y
- (ii) Tiene una posición económica sólida derivado de su grado de penetración y posicionamiento en el mercado, cuestión implícitamente reconocida en la Constitución y la LFTR al limitar en diferentes servicios las tarifas que puede cobrar.

Las anteriores variables permiten inferir la capacidad de las concesionarias que integran al AEP para influenciar en el concesionario solicitante y determinar los costos unilateralmente.

Aun bajo el supuesto no consentido que efectivamente se hayan instaurado procedimientos de resolución de desacuerdo de servicios mayoristas,¹⁴ lo cierto es que en todo caso, el número de expedientes es infinitamente inferior a la cantidad de desacuerdos de interconexión sobre tarifas de interconexión –principalmente de terminación de llamadas- lo cual atiende a que la interconexión es de interés público y su interrupción dolosa es causal de revocación del título de concesión.

¹⁴ Una prueba indirecta de la ausencia de desacuerdos de servicios mayoristas es que no se tiene noticia de ningún comunicado de prensa del IFT en el que informen sobre dicha determinación.

En tal virtud, la interconexión no se interrumpe aun cuando los concesionarios estén en desacuerdo en la determinación de la tarifa –muestra de ello son los numerosos desacuerdos de interconexión que el Pleno del IFT resolvió sobre tarifas de interconexión de 2012 a 2014 aun a finales de 2015- pues lo único que genera una determinación del órgano regulador años después de presentada la solicitud de resolución es la compensación tarifaria entre concesionarias.

Cuestión completamente distinta a la determinación dictada sobre desacuerdos de servicios mayoristas de infraestructura o arrendamiento de enlaces dedicados pues el servicio no comienza a prestarse sino hasta que lo resuelve el Instituto, sin que pase inadvertida la posibilidad de otorgar garantía desde el inicio del procedimiento para comenzar a recibir el servicio. Sin embargo, las reglas para la determinación de la garantía son completamente inciertas y su cuantía puede ser demasiado gravosa para el solicitante.

Así, en la medida en que la regulación adoptada somete gran parte de las cuestiones clave a la negociación entre el AEP y los demás operadores, reservándose la capacidad de intervenir del IFT sólo en caso de desacuerdo, se deja en condiciones de negociación desfavorables a los concesionarios distintos al AEP en relación con este último. En este contexto, el éxito de la regulación mayorista depende en gran medida de la rapidez y efectividad de la intervención “*ex post*” por parte del IFT, tanto a la hora de detectar y sancionar los posibles incumplimientos, como de solucionar los conflictos entre el AEP y el resto de operadores.

Si bien las Medidas de Preponderancia publicadas el 6 de marzo de 2014 obligaban al AEP a presentar OR durante ese mismo año, no fue sino hasta julio de 2015 que el IFT llevó a cabo una consulta pública sobre el contenido de dichas ofertas. En dichas consultas, Telefónica y la industria entregaron cientos de comentarios sobre las OR, muchos de estos comentarios siguen sin instrumentarse en las mismas.

Comentarios Generales	<ul style="list-style-type: none">• Las OR se derivan de un proceso que el IFT inició antes de emitirse la LFTR y por lo tanto no se apegan totalmente a lo dispuesto en la ley. A dos años de haberse publicado las Medidas se propone que las mismas se adhieran a lo establecido en la LFTR sobre las obligaciones al preponderante• Las OR deben contener las tarifas de todos los servicios de forma desagregada.• El IFT debe establecer el cronograma de inicio del Sistema Electrónico de Gestión (SEG) para que los concesionarios solicitantes (CS) puedan acceder de manera electrónica a la información detallada y los servicios de las ofertas. A la fecha siguen las discusiones sobre el SEG.• Debe incluirse, en las OR correspondientes, el proceso para acceder a toda la información de la red e infraestructura pasiva del AEP sin restricciones por parte de los CS, para que éstos puedan conocer las zonas de cobertura de los servicios y los detalles de la red o infraestructura.
-----------------------	---

	<ul style="list-style-type: none"> • Los parámetros de calidad de referencia, así como las penalizaciones deben ser suficientemente altas para que su incumplimiento no se convierta en una práctica común del AEP. • Las ofertas firmadas entre el AEP y el CS no deberán rescindirse sin causas justificadas o de manera unilateral por parte del AEP, y cuando la preponderancia finalice, el IFT deberá establecer un periodo de transición para que los CS no dejen de recibir los servicios contratados. • Debe incluirse una conciliación mensual para determinar los incumplimientos entre el AEP y el CS. • El acceso a los servicios de las OR por parte del AEP debe ser a través de los mismos sistemas y procedimientos que los CS utilicen.
Enlaces Dedicados	<ul style="list-style-type: none"> • La OR debe contener las tarifas de todos los servicios de forma desagregada de acuerdo a las metodologías establecidas en las medidas de preponderancia. • El AEP debe incluir la cancelación sin penalización por el CS en caso de que incumpla recurrentemente con los parámetros de calidad como lo establece la Obligación Décima de la declaratoria de poder sustancial.
Compartición de infraestructura pasiva	<ul style="list-style-type: none"> • La OR debe contener las tarifas de todos los servicios de forma desagregada. • La OR debe incluir la fibra oscura como infraestructura pasiva, así como permitir la compartición de la misma. • Los tiempos de mantenimiento y reparación de fallas propuestos son excesivos, sin contar que es necesaria la autorización por parte del AEP. De ahí que sería suficiente dar aviso de inicio y terminación de los trabajos. • Deben eliminarse cláusulas abusivas, tales como rescisión del contrato debido a conductas ilícitas del AEP, valoración unilateral del cobro de daños cuando se afecta al AEP pero aplicar un cobro compartido cuando el afectado es el CS.
Usuario visitante	<ul style="list-style-type: none"> • La OR menciona que no habrá discriminación respecto a sus operaciones, mas no contiene los parámetros de calidad de referencia. • La OR incluyen penalizaciones para el CS que no debieran de existir. • No existe, ni hay fecha para la entrada en funcionamiento del SEG. El proceso descrito para solicitar la clave de acceso al mismo (o mejor dicho al sistema temporal) es engorroso ya que se requiere que se realice mediante fedatario público que acompañe al CS. • La OR señala que la respuesta a una solicitud de servicios tendrá un plazo no menor a 2 días para generar folio de atención. Consideramos que el folio debe generarse de manera inmediata a la recepción de la solicitud, y el plazo máximo de respuesta debe ser de dos días. • El 10% de las incidencias de cualquier tipo no tienen plazo de cierre, además dentro del proceso descrito en la OR se solicita información que el CS no tiene pero si el suscriptor, como son la marca y modelo del teléfono. • No es claro el procedimiento para la entrega de pronóstico ni las fechas límite o plazos, ya que sólo existe un formato para entrega de pronósticos.

Sistema Electrónico de Gestión (SEG)	<ul style="list-style-type: none">• Con fecha 31 de marzo del 2016 Telefónica presentó formalmente al IFT propuestas y comentarios sobre el SEG así como su preocupación ya que a dos años transcurridos desde la emisión de la resolución P/IFT/EXT/060314/76, no se ha definido ni implantado el mecanismo automatizado para solicitar servicios y atención por parte del AEP. En ese sentido, estos retrasos sólo benefician al AEP y crean costos innecesarios a los concesionarios solicitantes.
--------------------------------------	---

Aunado a lo anterior, Telefónica ha llevado a cabo las siguientes acciones relacionadas con las Ofertas de Referencia actualmente publicadas:

- (i) En materia de enlaces dedicados, se decidió continuar con los contratos actuales ya que las Ofertas de Referencia no daban mayores beneficios.
- (ii) En materia de infraestructura pasiva, se decidió sólo utilizar los servicios de la Oferta de Referencia para proyectos estratégica y estrictamente indispensables para Telefónica, ya que el costo de la Oferta de Referencia que el AEP estableció es superior al ofrecido en el mercado.
- (iii) Seguimos negociando un acuerdo para los servicios de Usuario Visitante que a la fecha no se ha podido concretar

En tal virtud, se propone al Instituto modificar las Medidas asimétricas a efecto de requerirle al AEP que en su OR incluya los comentarios antes descritos y establezca las tarifas –determinadas o determinables- que habrá de cobrar por la prestación de los servicios mayoristas de compartición de infraestructura y arrendamiento de enlaces dedicados.

2. Desagregación del Bucle Local

La Oferta de Telmex para desagregar el bucle local no aporta las condiciones requeridas para el establecimiento y operación de un mercado competitivo.

Se analizaron las ofertas más básicas y relevantes: la reventa total del servicio de Telmex que ofrece un descuento del 16.68% al 28.89%; y el Servicio de Acceso Indirecto al Bucle Local (**SAIB**), con el que sólo permite entrar al servicio de acceso (“**bitstream**”) al Internet del usuario. Los principales problemas con la oferta son los siguientes:

Estrechamiento de márgenes: la tarifa del SAIB tiene dos partes, una ligada al servicio al usuario final (indexada a las tarifas que Telmex provee al

usuario con un descuento del 54.93%) y otra punta, que es la troncal para que Telmex entregue el tráfico al concesionario solicitante (se trata de un costo fijo que va de \$1.36 a \$4.75 por megabyte dependiendo de dónde se entrega el tráfico). Ver ejemplo 1.

Si Telmex incrementa la velocidad de su oferta sin modificar el precio (algo que ya sucedió desde que publicó la oferta), los concesionarios deben pagar un precio mayor por recibir dicho tráfico. Esto estrecha sus márgenes y ahorca su capacidad competitiva. La combinación que diseñó Telmex le permite administrar la utilidad de los demás al grado de poder llevarlas a perder dinero (se anexa un ejemplo).

Replicabilidad de la oferta: con base en los descuentos que Telmex ofrece en los servicios de Reventa y SAIB y de acuerdo a un análisis de costos y márgenes, resulta que la oferta de referencia no permite hacer ofertas similares porque el descuento es insuficiente para cubrir diversos costos relacionados (ver ejemplo 2).

Sistema Electrónico de Gestión (SEG): no existe disponibilidad de un sistema con sus APIS que permita la automatización de procesos y una gestión eficiente de los servicios, lo que provoca que todos los procesos deban ser manuales, se encarezca la operación y disminuyan aún más los márgenes.

Clases de Servicio: no existen diferentes Clases de Servicio (CoS) como pudieran ser:

- Básico o de "best effort" en donde se ocuparía todo el caudal contratado siempre que no existiera tráfico del resto de usuarios, orientado a acceso a Internet, con la menor prioridad.
- Orientado a tráfico de Empresas, con mayores exigencias de calidad de servicio.

Orientado a servicios interactivos (tipo "VoIP") con los requisitos más exigentes de "QoS".

Ejemplo 1. Análisis de rentabilidad del SAIB

Mbps	Nombre comercial	Precio de Lista Telmex	Descuento al CS	Habilitación Servicio NRC	Costo Agregación Nacional x MB	Costo Agregación Nacional TOTAL	Margen sin descontar costes red/comerciales	Margen (%) sin descontar costes red/comerciales	Comentarios
AGREGACION NACIONAL									
30	Infinitem Negocio 30	\$ 473.28	54.93%	\$106.00	\$4.70	\$141.00	-\$33.69	-7%	Con 30 MB/ agregación nacional es negativo incluso excluyendo costos comerciales o red
Si TELMEX modifica el plan e incrementa a 50 o 100 Mbps unilateralmente:									
50	Infinitem Negocio 30	\$ 473.28	54.93%	\$106.00	\$4.70	\$235.00	-\$127.69	-27%	Con 50 MB/ agregación nacional es negativo incluso excluyendo costos comerciales o red
100	Infinitem Negocio 30	\$ 473.28	54.93%	\$106.00	\$4.70	\$470.00	-\$362.69	-77%	Con 100 MB/ agregación nacional es negativo incluso excluyendo costos comerciales o red
AGREGACIÓN REGIONAL									
50	Infinitem Negocio 50	\$ 473.28	54.93%	\$106.00	\$1.70	\$85.00	\$22.31	5%	Con 50 MB/ agregación regional es casi negativo excluyendo costos comerciales o red
Si TELMEX modifica el plan e incrementa a 100 Mbps unilateralmente:									
100	Infinitem Negocio 50	\$ 473.28	54.93%	\$106.00	\$1.70	\$170.00	-\$62.69	-13%	Con 100 MB/ agregación regional es negativo excluyendo costos comerciales o red

Cobro de doble renta por parte de TELMEX: eliminar el cobro de mensualidad por los servicios que el usuario tiene contratados. Debido a que se cobra la mensualidad por mes adelantado, el pago que hace el usuario a TELMEX se adiciona a la contraprestación por la prestación del servicio de desagregación que el concesionario solicitante pretende ofrecer a su usuario. En todo caso, sólo debe cobrarse la parte proporcional de la renta, tanto al usuario como al concesionario solicitante.

Ejemplo 2: Análisis de Rentabilidad a un año (reventa de línea)

“Paquete Conectes Negocio”

	Cantidad (pesos)	Porcentaje del precio “retail”
Costo en el mercado	399	100%
Costo de reventa pagado al AEP	326.7	82%
Margen para CS	72.3	18%
Mejores prácticas aplicables a los Costos asumidos por el CS		
Venta ¹⁵	(47.9)	(12.0%)
Facturación y Cobranza ¹⁶	(23.9)	(6.0%)
Incobrables ¹⁷	(8.0)	(2.0%)
Publicidad ¹⁸	(16.0)	(4.0%)
Habilitación servicio pagada al AEP ¹⁹	(16.0)	(4.0%)
Costos Técnicos de implementación ²⁰	(35.9)	(9.0%)
Margen – Costos	(75.3)	(19%)

¹⁵ Corresponde a la comisión de ventas

¹⁶ Costos por emisión, distribución y entrega de factura al cliente

¹⁷ Cantidad de usuarios que no han pagado sus servicios en un plazo superior a 120 días

¹⁸ Costos por publicidad, campañas de marketing y promociones

¹⁹ De acuerdo a la Oferta de Referencia

²⁰ Costos técnicos de implementación y equipo del cliente

Método alternativo para validar la voluntad del suscriptor: enviar por el SEG o el SC, según sea aplicable, la identificación oficial del suscriptor. Telefónica se aseguraría de mantener en resguardo un registro por medio electrónico que permita validar la voluntad del suscriptor de cambiar de proveedor de telecomunicaciones. Este registro, en forma enunciativa más no limitativa, será una grabación de audio, contrato firmado por la prestación de los servicios, formato establecido por mi poderdante con la información necesaria para validar la voluntad del suscriptor, entre otros.

Desagregación de fibra óptica a nivel del sub-bucle local: disponer de la fibra óptica a nivel sub-bucle local, en particular a las empresas que usan este tipo de tecnología, en lugar de usar el acceso a nivel central para conectar la fibra donde se aloja el suscriptor a la red de Telefónica.

Usuario visitante del servicio de Internet Inalámbrico conocido comercialmente como "Infinitum": que los usuarios de los concesionarios solicitantes puedan tener la funcionalidad de Usuario Visitante en la red inalámbrica de "Infinitum" en sitios públicos ("hot-spots").

Otros: existen otros temas poco claros en la Oferta que requieren de una interpretación por parte del regulador como, entre otros, el costo del módem en el caso de reventa de "infinitum" para nuevos clientes, las penalizaciones a Telmex en caso de incumplimiento de los SLA; los tiempos de aprovisionamiento; como evitar que se realicen acciones de retención; y que se incluyan todos los servicios que prestan a empresas.

Con base en las anteriores consideraciones, se propone al Pleno del IFT que modifique las Medidas asimétricas a efecto de establecer condiciones que permitan la correcta contratación del bucle local por parte de los concesionarios solicitantes al AEP.

VII. Aplicación de las mejores prácticas internacionales para regular al AEP.

Un aspecto relevante que debe tomar en consideración el IFT al momento de realizar la evaluación de las medidas de preponderancia impuestas son las mejores prácticas. Nuestra circunstancia histórica actual es equivalente a la que se vivió hace 15 años en los Estados Unidos de América ("EUA") o en los países que forman parte de la Unión Europea (en lo sucesivo "UE"), etapa en la que se inició la regulación asimétrica de los operadores dominantes en dichos países.

Al estar en presencia de una regulación novedosa que dista mucho de haber demostrado su efectividad e inclusive su aplicabilidad, el IFT no cuenta con elementos para considerar la viabilidad de la disminución o supresión de medidas de preponderancia. Por el contrario, la evaluación que ahora realiza, dada la concentración de mercado muy elevada que persiste en México, debe llevarle a mantener así como aumentar y hacer más estrictas las obligaciones asimétricas contenidas en las medidas de preponderancia actuales.

En ese sentido, el IFT debe tomar en cuenta los criterios que al efecto ha establecido la Comisión de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo la "Comisión") en las Recomendaciones de 11 de febrero de 2003 (2003/311/CE) y de 17 de diciembre de 2007 (2007/879/CE), sobre la regulación "*ex ante*", mismos que consisten en verificar:

- a)** La presencia de obstáculos fuertes y no transitorios de acceso o entrada al mercado. Estos podrán ser de carácter estructural, legal o reglamentario.
- b)** Una estructura de mercado que no tiende hacia una competencia efectiva dentro del horizonte temporal pertinente (Inexistencia de dinamismo de mercado).
- c)** La insuficiencia de la legislación sobre la competencia que no permite solucionar las fallas persistentes del mercado correspondiente.

En el sector de telecomunicaciones mexicano se puede advertir la actualización de las hipótesis antes mencionadas, por lo que el Instituto está obligado a mantener y mejorar las Medias Asimétricas con fin de generar condiciones efectivas de competencia.

De igual forma, la autoridad debe considerar que en la Unión Europea ("UE") el modelo de competencia se ha basado fundamentalmente en una estricta regulación del acceso a la red "*legacy*" heredada por el operador establecido (ex

monopolista) y la infraestructura pasiva asociada. Dicha regulación estaba en principio encaminada a favorecer la progresión de los operadores alternativos por la denominada "escalera de la inversión".

En ese sentido, el primer paso en la escala es la reventa de los servicios prestados por el operador establecido mediante el acceso indirecto a su red. Este tipo de acceso requiere un volumen de inversión mínimo y tiene por tanto bajo riesgo. El siguiente escalón consiste en desagregar el bucle local, una vez que se cuenta con una base de abonados ya establecida. Este tipo de acceso requiere inversiones en equipos a nivel de central local, y por tanto conlleva un mayor riesgo, pero al mismo tiempo permite al operador alternativo desvincularse más del operador establecido y diferenciar su oferta. El último paso de la escalera de la inversión, en el que ya se encuentran muchos operadores en la UE, consiste en la inversión en redes de acceso propias (principalmente de fibra).

En México se han tomado varios pasos sin que se permita un acceso oportuno y eficiente a la red o infraestructura del AEP, por lo que la revisión que realizará el IFT debe considerar la continuación de las medidas y el mejoramiento de las mismas, a fin de lograr una competencia adecuada en el sector de telecomunicaciones.

Tal y como sucedió en la UE el objetivo de las medidas regulatorias asimétricas debe ser el de fomentar la entrada y el desarrollo de la competencia en el mercado. Esto se logra esencialmente mediante una estricta regulación mayorista del acceso a la red del operador establecido. Las medidas que se impusieron en un primer momento en los mercados minoristas tenían como objetivo proteger a los usuarios finales cuando la competencia en dichos mercados era todavía insuficiente, y se han ido reduciendo hasta su eliminación definitiva.

Esta estricta regulación mayorista ha procurado por un lado garantizar el acceso por parte de los operadores alternativos a la red heredada y a las infraestructuras pasivas asociadas en las mismas condiciones que el operador establecido. Las medidas adoptadas en la UE para lograr este objetivo han evolucionado a lo largo del tiempo. Al respecto, la reciente Recomendación de la Comisión, sobre obligaciones de no discriminación y metodologías de costos para fijar precios de acceso regulados, concluye que resulta particularmente difícil detectar y combatir los comportamientos discriminatorios relacionados con parámetros distintos de los precios, incluyendo calidad de servicio, acceso a información, plazos, entre otros. También advierte que las obligaciones generales

de no discriminación no son suficientes, y deben utilizarse medios efectivos para vigilar y garantizar la equivalencia de acceso:

"Uno de los principales obstáculos a la existencia de condiciones de verdadera igualdad para los solicitantes de acceso a las redes de comunicaciones electrónicas es el trato preferente que reciben las empresas descendentes (por ejemplo, la división minorista) de un operador integrado verticalmente con poder significativo en el mercado (operador con PSM), mediante una discriminación en lo relativo tanto a los precios como a otros conceptos (por ejemplo, en cuanto a calidad del servicio, acceso a la información, tácticas dilatorias, exigencias injustificadas y diseño estratégico de características esenciales del producto). A este respecto, resulta particularmente difícil detectar y combatir los comportamientos discriminatorios no relativos a los precios mediante la mera aplicación de una obligación general de no discriminación. Así pues, es importante garantizar la verdadera equivalencia de acceso mediante la aplicación estricta de obligaciones de no discriminación y mediante el uso de medios efectivos para vigilar y garantizar su cumplimiento".²¹

Según la Recomendación de la Comisión, la forma más efectiva de garantizar el cumplimiento de la obligación de no discriminación es imponer la equivalencia de insumos. La equivalencia de insumos implica que tanto las operaciones minoristas del operador establecido como los operadores alternativos utilizan exactamente los mismos servicios mayoristas regulados, así como procedimientos, sistemas de información y provisión, etc. para prestar servicio a sus respectivas bases de usuarios finales. De acuerdo con la Comisión:

*La Comisión considera que la equivalencia de insumos (EdI) es, en principio, la manera más segura de conseguir una protección efectiva frente a la discriminación, pues permitirá que los solicitantes de acceso compitan con las empresas descendentes del operador con PSM integrado verticalmente utilizando exactamente el mismo conjunto de productos al por mayor regulados, a los mismos precios y con los mismos procesos de transacción. Además, y a diferencia de lo que ocurre con el principio de equivalencia de productos (EdP), la EdI está mejor equipada para aportar transparencia y afrontar el problema de las asimetrías de información.*²²

En los casos en que la equivalencia de insumos no resulta posible o proporcional, la alternativa es la equivalencia de productos. Esta obligación tiene por objeto garantizar que, aunque no se usen los mismos servicios mayoristas, los

²¹ Recomendación de la Comisión, de 11 de septiembre de 2013, relativa a la coherencia en las obligaciones de no discriminación y en las metodologías de costes para promover la competencia y potenciar el entorno de la inversión en banda ancha, Diario Oficial de la Unión Europea, L251, 21/09/2013, p.12

²² Ídem. P 13.

insumos provistos a los operadores alternativos sean comparables en funcionalidad y precio a los que usa el operador establecido.

La equivalencia de productos debe ir acompañada por la definición de indicadores clave de rendimiento para cada una de las fases del proceso de provisión (pedido, suministro, reparación de averías), que tienen que ser publicados y auditados con el objeto de facilitar la detección de las conductas discriminatorias, así como de acuerdos y garantías de nivel de servicio, en cuya elaboración debe implicarse el regulador. De acuerdo con la Comisión Europea:

"Cuando las ANR concluyan que una obligación de suministrar insumos al por mayor regulados conforme a la EdI es desproporcionada, debe aplicarse un modelo EdP, que garantice que, aunque no se usen los mismos sistemas y procesos, los insumos al por mayor suministrados a operadores alternativos sean comparables en términos de funcionalidad y precio a los que consume el propio operador con PSM verticalmente integrado...

Los indicadores clave de rendimiento son las herramientas más adecuadas para detectar comportamientos potencialmente discriminatorios y mejorar la transparencia en el suministro y la calidad de los productos de acceso al por mayor regulado del operador con PSM en los mercados pertinentes. A fin de aumentar la transparencia y fomentar la confianza en el mercado, las ANR pueden facilitar, por medio de los foros industriales apropiados, los acuerdos entre el operador con PSM y los terceros solicitantes de acceso sobre los indicadores clave de rendimiento detallados y garantizar que estos indicadores se auditen y se publiquen de modo que sea posible detectar de manera precoz los comportamientos potencialmente discriminatorios. Los indicadores clave de rendimiento deben estar relacionados con las actividades esenciales del ciclo de suministro y cubrir todas sus fases, es decir, el proceso de pedido, el suministro o prestación del servicio, la calidad del servicio (incluidas las averías y el plazo de reparación de estas) y la migración de los solicitantes de acceso entre diferentes insumos al por mayor regulados.

A fin de garantizar plenamente la no discriminación, los indicadores clave de rendimiento se deben completar con acuerdos y garantías sobre los niveles de servicio. Al imponer acuerdos sobre los niveles de servicio se asegura que la calidad del servicio prestado a los solicitantes de acceso sea la convenida, mientras que el uso de las correspondientes garantías disuade del comportamiento discriminatorio. Las ANR deben implicarse estrechamente en la elaboración de los acuerdos sobre los niveles de servicio, por ejemplo aprobando los elaborados por el operador con PSM en el marco de una oferta de referencia reglamentaria".²³

²³ Ibídem. P 17, 23-24

En el caso de la introducción de nuevas ofertas minoristas por parte del operador establecido, debe garantizarse que dichas ofertas pueden ser replicadas por los operadores alternativos. Para ello, debe proporcionarse a los operadores alternativos los insumos, servicios o productos mayoristas que permitan replicar la nueva oferta minorista con la antelación suficiente, de tal forma que el operador establecido no disfrute de ventajas temporales (*"first mover advantages"*). De conformidad con la Comisión Europea:

"Independientemente del concepto exacto de equivalencia impuesto por la ANR, cuando esta decide que una obligación de no discriminación en virtud del artículo 10 de la Directiva 2002/19/CE es apropiada, proporcionada y está objetivamente justificada, es importante, para que haya igualdad de condiciones, garantizar que los solicitantes de acceso alternativos puedan replicar técnicamente la oferta minorista del operador con PSM sobre la base del insumo al por mayor regulado que reciben...

Al llevar a cabo el análisis de replicabilidad técnica o evaluar los resultados del que sea realizado por el operador con PSM, las ANR también deben tener en cuenta el riesgo de monopolización del mercado descendente inducido por la nueva oferta y el impacto sobre la innovación. Por ejemplo, el producto pertinente de acceso al por mayor debe estar disponible para los solicitantes de acceso en un tiempo razonable antes de que el operador con PSM lance la oferta minorista correspondiente, a fin de evitar que este adquiera ventajas temporales indebidas, habida cuenta de la necesidad, para un operador alternativo eficiente, de desarrollar y adaptar sus propios sistemas y procesos para poder ofrecer un nuevo servicio al por menor competitivo".²⁴

La regulación mayorista se ha centrado también en garantizar una estricta orientación a costos de los precios que pagan los operadores alternativos por el acceso a la red del establecido. Para cumplir con este objetivo, se ha obligado al operador establecido a llevar una contabilidad de costos bajo diferentes estándares (corrientes, históricos y/o incrementales) desglosando el costo de provisión de los distintos servicios mayoristas.

Esta contabilidad de costos ha sido objeto de una estricta supervisión por parte de los reguladores, que han introducido frecuentes cambios y ajustes. En paralelo, y ante la perspectiva de que la contabilidad de costos del operador establecido no reflejase adecuadamente los costos eficientes de prestación de los servicios, se han desarrollado modelos de costos ascendentes (*"bottom up"*). Estos modelos parten de un diseño teórico-eficiente de la red, y estiman los costos que supondría prestar los distintos servicios mayoristas sobre dicha red.

²⁴ *Ibíd.* Pp. 20-21

Este proceso de continuar la revisión de las metodologías y herramientas para el cálculo de los costos se ha traducido en una presión para la disminución sobre los precios mayoristas.

En algunos casos, y ante la perspectiva de que las metodologías y herramientas utilizadas no reflejaran adecuadamente los costos de provisión de los servicios mayoristas, se ha obligado al operador establecido a someter a un análisis "*ex ante*" sus ofertas minoristas. Con esta medida se pretende detectar y prevenir posibles situaciones de estrechamiento de márgenes y garantizar que las ofertas minoristas del operador establecido no sean solamente técnicas, sino también económicamente replicables.

En definitiva, el enfoque seguido en la UE se ha caracterizado por una intensa y firme regulación "*ex ante*" del acceso mayorista a la red heredada del operador establecido, y a la infraestructura pasiva asociada. El regulador se ha implicado activamente en la fijación de las condiciones y precios de acceso, y en la revisión de los resultados de la contabilidad de costos y las ofertas de referencia del operador establecido, que regulan las condiciones de plazos, calidad de servicio, condiciones técnicas, acceso a información relevante, etc. El regulador ha llevado a cabo también un estricto control "*ex post*" del cumplimiento de las medidas, con frecuentes intervenciones y sanciones significativas en caso de incumplimiento.

En conclusión, las medidas adoptadas por la UE para la regulación asimétrica de los operadores representativos tiene objetivos concretos que han buscado y logrado el acercamiento de la competencia efectiva y libre competencia, además tienen como finalidad identificar las conductas desplegadas por los operadores dominantes que tienen por objeto dilatar la competencia e impedir la replicabilidad, para ello resulta relevante la retroalimentación que los organismos reguladores tengan de los demás agentes que conforman el sector, así como de las mejores prácticas internacionales adoptadas por los demás Estados.

Resulta relevante que el IFT considere para la evaluación de las medidas de preponderancia y su efectividad la experiencia internacional.

Al respecto, resulta importante considerar que el pasado 25 de febrero de 2016, la "Ofcom" de Reino Unido publicó el documento referido, titulado "*Making communications work for everyone*" ("Haciendo que las telecomunicaciones trabajen para todos") mediante el que concluye que de la revisión a la regulación impuesta en 2005 (medidas que llevan más de 10 años de haber sido impuestas al operador dominante) se demuestra que el actual modelo de separación funcional

no ha sido suficiente para remover los incentivos y la capacidad (de "BT") para discriminar en contra de sus competidores.

Al respecto, dicho estudio señala en la página 7 numeral 1.39, lo siguiente:

1.39. We are concerned that the current model of 'functional separation' has failed sufficiently to remove the incentive and ability to discriminate against competing providers...

1.39. Nos preocupa que el actual modelo de 'separación funcional' no ha sido suficiente para eliminar el incentivo y la capacidad para discriminar a los proveedores de la competencia... (Traducción libre)

De igual forma el referido estudio continúa analizando la regulación y la implementación de oferta de referencia (DPA), y en las fojas 37 y 38, numerales 4.26 y 4.28, señala:

4.26. A form of DPA has been available in the UK since 2010. This includes a reference offer from Openreach, outlining the product characteristics, processes for using the product and pricing.

4.26. Una forma de DPA ha estado disponible en el Reino Unido desde 2010. Esto incluye una oferta de referencia de Openreach, delineando las características del producto, procesos de uso del producto y precios. (Traducción libre)

4.28. However, the current reference offer has not been taken up, and stakeholders potentially interested in using DPA have responded to our Discussion Document by arguing that current processes are not fit for purpose for scale use...

4.28. Sin embargo, la oferta actual de referencia no ha sido tomada, y los actores potencialmente interesados en el uso de DPA han respondido a nuestro documento de discusión con el argumento de que los procesos actuales no son aptos para el propósito para el uso de la escala... (Traducción libre)

Como puede apreciarse de lo anterior, "Ofcom" toma en consideración los comentarios proporcionados por la industria y los demás proveedores interesados y señala que a pesar de que desde el 2010 hay una oferta de referencia para el acceso a la infraestructura pasiva de "Openreach", dicho instrumento no ha sido efectivo y su funcionamiento no ha sido el esperado. Dicho órgano regulador concluye que se realizarán acciones con la finalidad de asegurar que dicha oferta de referencia pueda ser utilizada por los competidores (numeral 4.30).

De todo lo antes manifestado y descrito se puede concluir que una autoridad reguladora como "Ofcom" ha reconocido que pese a la regulación asimétrica impuesta desde hace más de 10 años al operador dominante, incluyendo la implementación de la oferta de referencia desde hace 5 años, aún no se consigue establecer condiciones de competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones.

Por tanto, el replicar los modelos de las mejores prácticas internacionales tal y como lo establece la LFTR, necesariamente obliga al IFT a realizar un estudio profundo sobre los retos regulatorios, las observaciones, quejas de los concesionarios, las restricciones impuestas por el AEP, la alta concentración del sector, con el fin de alcanzar la competencia efectiva y la libre concurrencia.

Ahora bien, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (en lo sucesivo la "OCDE") en agosto de 2012, publicó el análisis denominado "*Measuring Regulatory Performance: Evaluating the impact of Regulation and Regulatory Policy*", el cual proporciona una serie de parámetros sobre cómo evaluar políticas regulatorias, dichos factores pueden resumirse en los siguientes:

- a)** La política regulatoria no siempre es de aplicación inmediata;
- b)** La existencia de factores exógenos afectan el comportamiento de las variables de interés de toda política regulatoria; y
- c)** La implementación, monitoreo y vigilancia requieren adecuaciones de sistemas y procesos que conllevan un tiempo de madurez (de 5 años) para su eventual evaluación y mejora, es decir, la mayoría de los efectos no son observables en periodos cortos.

El Instituto antes de evaluar la supresión, eliminación o disminución de la regulación asimétrica impuesta debe tomar en consideración los factores a los que hace referencia la OCDE.

Otro punto clave donde se pueden establecer Medidas asimétricas para favorecer la competencia y reducir la concentración de mercado está relacionado con la adquisición de servicios de telecomunicaciones por parte de la Administración Pública Federal.

La práctica internacional de adquisición de servicios por parte del Estado se encuentra regulada con el fin de promover la competencia, reducir costos y establecer procedimientos claros y transparentes para este fin. Tal es el caso del

Competition in Contracting Act ("CICA") de Estados Unidos, el cual cuenta con mecanismos para permitir el acceso a pequeños jugadores a las compras realizadas por el gobierno, mediante procedimientos inclusivos y transparentes. La justificación del CICA es que a mayor competencia de mercado, el Estado podrá adquirir mejores servicios a mejores precios.

En nuestro país, la adquisición de servicios de telecomunicaciones por la Administración Pública Federal, en particular los de servicios móviles, se encuentran, al igual que en el mercado, altamente concentrada. Por ejemplo, en el periodo comprendido del 1ro de enero al 20 de mayo del año en curso, el 73% de los proyectos de servicios de telecomunicaciones móviles en CompraNet fueron adjudicados al AEP²⁵. En términos económicos, esto es una participación del 86% sobre el monto de los proyectos; mientras que el proveedor adjudicado en 2do lugar solo tuvo una participación del 13%. Lo anterior refleja claramente una falta de aplicación a medidas que pudieran ayudar a incrementar la competencia y la mayor participación de proveedores.

El IFT, en coordinación con la Secretaría de la Función Pública, puede adoptar medidas que fomenten la desconcentración de adquisiciones de servicios de telecomunicaciones desde la Administración Pública Federal. Una medida puede ser la adopción de límites o topes en las adjudicaciones que las dependencias del Gobierno Federal adjudiquen al AEP con el fin de permitir a otros participantes del mercado acceder a contratos de servicios de la Administración Pública Federal y así beneficiar el desarrollo de proveedores, la competencia de servicios, y reducir los costos de adquisición. Una medida de esta naturaleza tendría naturaleza jurídica bajo el artículo 39 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público ("**LAASSP**")²⁶.

²⁵ Análisis realizado por Telefónica con información de Compranet entre el 1º de enero y el 20 de mayo del 2016
http://portaltransparencia.gob.mx/pot/servicio/consultarServicio.do;jsessionid=4pv4XhQQBwvZnpDfTh5185ZB0cFXmMMTXpl2ldfyC1jrTDCRyJmH!983326451?method=edit&idServicio=UPCP-1&_idDependencia=00027

²⁶ El artículo 39 de la LAASSP establece que "...*las dependencias y entidades **podrán utilizar el abastecimiento simultáneo a efecto de distribuir entre dos o más proveedores las partidas de bienes o servicios...** siempre que con ello no restrinjan la libre participación.los precios de los bienes o servicios contenidos en una misma partida y distribuidos entre dos o más proveedores, no podrán exceder del margen previsto por la convocante en la convocatoria a la licitación, **el cual no podrá ser superior al diez por ciento respecto de la proposición solvente más baja...**"*

Telefónica

Por tanto el IFT se encuentra en un punto histórico clave para adoptar las medidas necesarias que logren que el AEP no solamente continúe con las medidas impuestas, sino que las mismas sean actualizadas conforme a las mejores prácticas internacionales, con el objeto alcanzar la competencia efectiva en el sector de telecomunicaciones.

VIII. Debe analizarse la idoneidad de las propias medidas asimétricas pues existen elementos suficientes para declarar la existencia de poder sustancial en el mercado de redes de telecomunicaciones que presten servicios de voz, datos o video.

En adición a las medidas asimétricas por preponderancia, estimamos que existen elementos suficientes para determinar la existencia de poder sustancial en el mercado de redes de telecomunicaciones que presten servicios de voz, datos o video, mercado relevante identificado por el legislador federal en el artículo Noveno Transitorio, párrafo tercero de la LFTR por parte de empresas que forman parte del AEP.

Para efectos de acreditar lo anterior, a continuación se exponen las consideraciones por las que (i) se describe el impacto de la convergencia tecnológica en la conformación de nuevos mercados, (ii) se identifican los elementos configurativos del mercado relevante de redes de telecomunicaciones de voz, datos y video y (iii) se da cuenta de los indicios por los que se estima que algunas empresas que forman parte GIE declarado como AEP, tienen poder sustancial en el mercado relevante.

1. La convergencia tecnológica como factor determinante para la conformación de nuevos mercados.

La convergencia tecnológica en las comunicaciones hace necesario romper el paradigma de la forma tradicional de definir o determinar los mercados económicos desde el punto de vista del bien o servicio que se presta con relación a las telecomunicaciones.

La innovación tecnológica trae como consecuencia una estructura sectorial diferente en donde los prestadores de servicios y los desarrolladores de contenido no requieren construir una infraestructura asociada ni requieren que los usuarios tengan un aparato terminal específico, por lo que los proveedores de servicios y los usuarios pueden utilizar el cable de cobre, cable coaxial y espectro radioeléctrico para llevar a cabo sus transferencias de señales de voz, datos, o video.

Dada esta nueva estructura sectorial, los operadores tradicionales que prestaban un servicio a través de una infraestructura asociada, ahora se encuentran en la posibilidad de prestar dos servicios totalmente diferenciados pero

estrechamente vinculados: (i) la distribución de sus contenidos de audio, voz, datos o video, y (ii) el acceso a su infraestructura de transmisión.

Por lo anterior, la infraestructura de las redes públicas de telecomunicaciones actualmente puede ser separada de la prestación de los servicios de voz, datos o video y, consecuentemente, es susceptible de definir la transmisión de información digital como un nuevo mercado (el mercado de redes de telecomunicaciones para la prestación de servicios de voz, datos o video), separado de la generación de contenido y desarrollo de aplicaciones para la prestación de servicios de voz, datos, audio o video.

2. Elementos configurativos del mercado relevante de redes de telecomunicaciones de voz, datos y video.

El legislador federal al hablar de las concentraciones que no requieren de previa autorización del Instituto para efectuarse -en términos del artículo Noveno Transitorio, párrafo tercero de la LFTR- instituyó un mandato de investigación a cargo del órgano regulador respecto al mercado nominalmente identificado como el "mercado de redes de telecomunicaciones que presten servicios de voz, datos o video", circunstancia que hace operantes y plenamente aplicables las consideraciones anteriormente efectuadas con relación a la interrelación entre el principio de convergencia digital y la conformación material de este nuevo mercado, diferenciado de los tradicionalmente identificados por servicios específicos.

Concretamente, el mercado de las redes de telecomunicaciones que prestan servicios de voz, datos o video, como mercado relevante para efecto económicos se conforma por toda aquella infraestructura de red que permite la transmisión bidireccional de flujos de información a través de la cual se prestan los servicios de voz, datos o video.

3. Existen elementos suficientes para declarar la existencia de poder sustancial en el mercado relevante por parte de las empresas del GIE determinado como AEP.

A pesar de la existencia de medidas asimétricas concretas en materia de prestación del servicio mayorista de infraestructura pasiva impuestas por el IFT al AEP, existen elementos suficientes para considerar que las empresas que conforman el GIE determinado como AEP tienen poder sustancial en el mercado relevante.

Ello en atención a que la separación funcional de la infraestructura relacionada a la prestación de los servicios de telecomunicaciones y la integración vertical del agente económico preponderante en el sector telecomunicaciones en cuanto a dos o más etapas en la cadena de suministro, le genera ventajas abrumadoras.

La estructura de mercado incide en que el agente económico preponderante, a pesar de las medidas asimétricas impuestas, puede comportarse de manera independiente de sus competidores, es decir, tiene la capacidad de fijar precios y restringir el abasto por sí mismo en el mercado de redes de telecomunicaciones que prestan servicios de voz, datos o video, sin que dicho poder pueda ser contrarrestado por agentes competidores.

Asimismo, en términos económicos las concesionarias que integran al AEP conservan un "poder de negociación" sobre el resto de los operadores, debido a que las Medidas asimétricas fijas TRIGÉSIMA SÉPTIMA y TRIGÉSIMA OCTAVA, en relación con la Medida asimétrica móvil SEXAGÉSIMA SEGUNDA, dejan a los concesionarios restantes "negociar" las tarifas, lo cual no acontece pues (i) las concesionarias tienen la infraestructura objeto de la negociación y al no ser considerado un servicio de interconexión el derecho al acceso de manera expedita y en condiciones no discriminatorias además de razonables a dicho insumo básico no es debidamente tutelado por el Instituto y (ii) tiene una posición económica sólida derivado de su grado de penetración y posicionamiento en el mercado, cuestión implícitamente reconocida en la Constitución y la LFTR al limitar en diferentes servicios las tarifas que puede cobrar.

Las anteriores variables permiten inferir la capacidad de las concesionarias que integran al AEP para influenciar en el concesionario solicitante y determinar los costos unilateralmente.

Sin que pase desapercibido la existencia de un procedimiento de desacuerdo ante el IFT, sin embargo de la propia información contenida en los informes trimestrales presentados por la Unidad de Cumplimiento, se desprende que efectivamente se celebraron convenios del servicio mayorista sin que en ningún caso el concesionario solicitante hubiese presentado ante el órgano regulador una solicitud de resolución al desacuerdo del servicio mayorista, por lo que es razonable inferir que la determinación de los precios y tarifas los efectuaron las empresas que conforman al GIE preponderante, de manera unilateral.

A lo anterior debe sumarse que no existen sustitutos económicamente viables en el territorio nacional para prestar servicios de telecomunicaciones en atención a

que existen zonas geográficas en las que la única infraestructura desplegada pertenece a alguna empresa del GIE preponderante, así como a la existencia de diversas barreras económicas –economía de escala- y jurídicas –necesidad de contar con un título habilitante de concesión, el pago de derechos por uso y explotación de bienes del dominio público y licencias y permisos para el despliegue de infraestructura física, por referir algunos- que, en su conjunto restringen las opciones del resto de concesionarios para obtener acceso a la infraestructura pasiva necesaria para la correcta provisión de sus servicios.

Por las anteriores razones, el Pleno del IFT deberá analizar no sólo el cumplimiento de las medidas asimétricas que actualmente existen, sino que aún más importante resulta analizar la idoneidad de las mismas para modificar los términos de las ya existentes y, en su caso, adicionar las que este órgano regulador estime necesarias e idóneas para contrarrestar escenario anticompetitivo actual, en los términos esbozados en el presente escrito.

IX. Conclusiones y Medidas propuestas.

A pesar de los grandes avances en la apertura del sector de telecomunicaciones en México a tres años de la Reforma Constitucional, producto de la regulación asimétrica de este Instituto y de los actos realizados como órgano regulador de los participantes, aún no existen condiciones de competencia efectiva en este sector, por lo que no se debe eliminar la condición de operador preponderante a las compañías del grupo América Móvil. La cuota de mercado del operador preponderante sigue siendo alrededor del 70% y supera por tanto con amplitud el umbral del 50% definido en la regulación para designar operadores preponderantes. En consecuencia, los índices de concentración IHH se sitúan por encima de 5.000 y superan ampliamente el umbral de 2.500 a partir del cual se considera que un mercado está muy concentrado.

Además de lo anterior, el Grupo América Móvil goza de una serie de ventajas frente al resto de operadores derivadas del control de una infraestructura no replicable, heredada de la situación de monopolio estatal y de las potenciales externalidades de red derivadas de su mayor base de usuarios. En este contexto, resulta recomendable mantener las obligaciones impuestas al Grupo América Móvil, como operador preponderante.

Derivado de lo antes manifestado con elementos que así lo sustentan, se concluyen las siguientes recomendaciones al IFT – sin perjuicio de su facultad técnica discrecional - sobre las medidas a la regulación del AEP, las cuales tienen como objetivo asegurar una competencia efectiva y un beneficio final a la sociedad mexicana:

- 1.** Debe mantenerse la regulación asimétrica de los cargos de terminación y corregir el método utilizado por el IFT para calcular dichos cargos, de tal forma que al menos permitan a los operadores alternativos recuperar sus inversiones y costos.
- 2.** Debe homologar las Medidas asimétricas a las obligaciones específicas que establece la LFTR, toda vez que las medidas fueron emitidas con anterioridad a la LFTR. Cualquier modificación a las Medidas de Preponderancia deben ser sometidas a consulta pública.
- 3.** Se deben modificar las Ofertas de Referencia en los siguientes aspectos:
 - a.** Se debe incluir al arrendamiento de fibra oscura de manera explícita y no como última instancia, tanto a nivel de red de transporte como

a nivel de red de acceso de conformidad con el artículo 269 fracción V de la LFTR

- b.** Se debe incluir de manera explícita la obligación de dar el Servicio Mayorista de Usuario Visitante en sus redes de acceso "Wi-Fi" ("Infinitum" móvil) bajo términos y condiciones regulados.
- c.** Se deben incluir otros servicios mayoristas en el marco regulatorio mexicano que sí están considerados en el marco regulatorio de otros países y una serie de mejoras en productos y servicios ya existentes:
 - i.** Garantizar el acceso a la infraestructura pasiva en los edificios;
 - ii.** Combinar los productos SAIB (Servicios de Acceso Indirecto al Bucle Local) y SCyD (Servicio de Concentración y Distribución) de tal manera que, entre otras cosas, se garantice la calidad y diferenciación de servicio y se evite el estrechamiento de márgenes;
 - iii.** La obligación de desplegar más de una fibra por hogar en sus despliegues FTTH y poner las fibras adicionales a disposición de los concesionarios;
 - iv.** Productos mayoristas NGA (Next Generation Network) con priorización de tráfico, como SAIB mejorado y VULA;
 - v.** Servicios de voz sobre redes NGA;
 - vi.** Cambiar la estructura de los servicios de enlaces dedicados de tal manera que se presten dos servicios: un enlace del Punto de Presencia (PoP) del operador a la central del AEP más cercana y otro de capacidad en la red del AEP;
 - vii.** Definición de términos y condiciones para el establecimiento de interconexiones cruzadas en los inmuebles del AEP en donde coincidan 2 concesionarios.
 - viii.** Se debe incluir el uso de las torres de microondas de Telmex para instalación de radio transmisoras y sitios celulares.
- d.** Eliminar el plazo de dos años posteriores a la implementación del SEG para tener acceso a la información de la infraestructura del AEP.

La motivación de este cambio se debe a los retrasos en la implementación del SEG, tiempo suficiente para que el AEP haya recopilado esta información. El AEP debe entregar su inventario completo de forma inmediata.

- e.** Debido a la implementación irregular de las Medidas asimétricas que regulan el "SEG", resulta indispensable el perfeccionamiento del mismo para que se tramiten en una plataforma funcional y tecnológica cuyo objetivo sea mejorar los procesos de gestión de los Servicios Mayoristas del Agente Económico Preponderante.
- f.** El IFT deberá orientar los precios de los servicios de acceso a las infraestructuras pasivas, previstos en las ofertas de referencia en función de los costos en los que incurre un operador en la construcción de una red moderna y eficiente.
 - i.** El IFT debe publicar los precios "*ex ante*" de todas las Ofertas de Referencia. Al publicar los precios se debe realizar un acompañamiento de los respectivos modelos utilizados. Sobre ambos puntos debe haber una consulta pública previa.
 - ii.** Se deben desagregar todos los precios. El artículo 267 de la LFTR en su numeral II señala la necesidad de la desagregación de los precios para permitir la replicabilidad de los paquetes del AEP al usuario final.
 - iii.** La metodología de costos evitados debe basarse en un "operador razonablemente eficiente" o REO antes que en un "operador igualmente eficiente" o EEO. Un operador razonablemente eficiente no tiene necesariamente la misma escala que el AEP.
 - iv.** El IFT debe intervenir cuando las promociones o descuentos llevan a que los precios mayoristas calculados en base a costos evitados sean económicamente inviables para los concesionarios.
 - v.** Si el SCyD es provisto por el AEP sobre una red diferente a su propia red, el desempeño de la red SCyD debe ser por lo menos igual de eficiente en términos de KPIs que si se prestara sobre la red del AEP. El costo del servicio debe

reconocer el uso combinado de las dos redes para reflejar las economías de escala del AEP.

- vi.** Utilizar una metodología basado en costos para el cálculo de la tarifas de enlaces dedicados mayoristas con el fin de eliminar los problemas observados en los precios minoristas utilizados actualmente bajo la metodología de "*retail minus*". Los enlaces Ethernet deben cumplir el estándar 802.1ad.
- vii.** Adicionalmente, el IFT deberá evaluar y revisar las ofertas de forma "*ex-post*" (ya sea por iniciativa propia o por una solicitud de los concesionarios) para asegurar que las actividades del AEP no han llevado a un estrechamiento de márgenes.
- g.** Se deben realizar las auditorías y el seguimiento necesario para dar cumplimiento a lo establecido en las Ofertas de Referencia. A este efecto sugerimos que el IFT dedique un equipo de manera específica a que proactivamente vigilen el cumplimiento de todas las obligaciones, reporten de manera mensual el progreso y las medidas a tomar por parte del Instituto para su efectivo cumplimiento.
- h.** Se debe evitar el trato discriminatorio en el manejo de la información. Se debe hacer pública la información de los bienes y servicios ofrecidos, precios, descuentos y condiciones contratadas entre Telmex, Telcel, Telesites y todas las empresas que conforman el AEP, y sus filiales y subsidiarias.
- i.** Es necesario asegurar que los concesionarios tengan acceso a la mejor información disponible y los mejores procesos posibles de forma inmediata. Asimismo, el AEP debe adoptar los mismos procesos que los concesionarios, usar los mismos sistemas temporales que los concesionarios y ser auditados en el cumplimiento de estas obligaciones.
- j.** Se deben actualizar los requerimientos exigidos al AEP en su manual de separación contable. Como mínimo, se deberían incorporar los siguientes cambios:
 - i.** Separación de servicios del área minorista del AEP y servicios mayoristas ofrecidos a los concesionarios y a la propia área

minorista del AEP, para volúmenes reportados de servicio y datos contables.

- ii.** Se requiere un mayor nivel de detalle para costos minoristas, de red y comunes. Se debe proveer el nivel de detalle necesario para dar soporte a los análisis de modelos de costos, de tal manera que las categorías obligatorias incluyan las utilizadas en los modelos.
 - iii.** El IFT debe requerir una auditoría de los modelos de costos del AEP. Esta revisión debe asegurar que los datos de ingresos y costos reconcilien con las cuentas auditadas, los volúmenes coincidan con información del sector y las reglas de asignación sean razonables. La puesta en marcha del SEG debe dar un soporte adecuado a este proceso.
 - iv.** Por el contrario se debe simplificar los requerimientos de separación contable para los concesionarios que no son preponderantes.
- 4.** Establecer límites de espectro al AEP para que no pueda acumular más del 40% de espectro asequible por los concesionarios no preponderantes utilizado para servicios móviles que esté disponible en el mercado.
- 5.** Debe garantizarse una estricta supervisión por parte del IFT del cumplimiento de las obligaciones impuestas al operador preponderante incluyendo, en su caso, la imposición de sanciones de peso, disuasorias de sus conductas y/o abstenciones ilegales que perjudican al mercado de forma severa. Se debe realizar una auditoría anual por parte del IFT de los resultados de la contabilidad de costos del operador preponderante, para garantizar que reflejan adecuadamente el costo que realmente supone la provisión de los servicios mayoristas;
- 6.** Establecer un control "*ex ante*" de las ofertas minoristas del AEP, como el que se contempla en las medidas adicionales de la LFTR. Con esta medida adicional el AEP debe someter a la aprobación del IFT sus ofertas minoristas antes de lanzarlas al mercado, con el objeto de garantizar que pueden ser replicadas por los operadores alternativos y verificar la replicabilidad técnica y económica por parte de los otros concesionarios. Esto requiere que el AEP ponga a disposición de los operadores alternativos servicios mayoristas que

permitan replicar la nueva oferta minorista antes de que se lance al mercado y que el regulador lleve a cabo un análisis económico de las ofertas minoristas del AEP, y comprobar que no existen situaciones de estrechamiento de márgenes entre los precios mayoristas y los minoristas, ni tampoco precios predatorios, o subsidios cruzados o empaquetamiento ilícito con otros productos o servicios (incluyendo por ejemplo servicios de comunicaciones fijos y móviles).

7. En cuanto a la información, el AEP debe:

- a.** Hacer públicos y registrar en el Registro Público de Telecomunicaciones sus contratos de arrendamiento en plazas comerciales para asegurar que sus competidores puedan tener acceso a dichas plazas en igualdad de condiciones.
- b.** Hacer públicos y registrar en el Registro Público de Telecomunicaciones los contratos que tengan con distribuidores y puntos de recarga para asegurar que no exista trato discriminatorio entre los diferentes puntos de venta, en especial cuando estos venden productos y servicios de diferentes concesionarios.
- c.** Hacer públicos y registrar en el Registro Público de Telecomunicaciones los términos y condiciones comerciales que tenga suscritos con los distribuidores en relación a la portabilidad para asegurar que no se esté incentivando la realización de prácticas anticompetitivas por parte de sus distribuidores.

8. Imponer obligaciones de equivalencia de insumos. Esto implica que tanto el operador preponderante como los alternativos deben hacer uso de exactamente los mismos servicios mayoristas, así como de los mismos procesos de provisión, sistemas de información, etc. para la provisión de sus respectivos servicios minoristas.

- a.** El IFT debe establecer un mecanismo de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones de no discriminación. Debido a la falta de transparencia existente en la comparación entre la calidad del servicio que el Grupo Económico que conforma al AEP se presta a sí mismo y la del que presta a los terceros solicitantes de acceso, resulta difícil detectar comportamientos discriminatorios y, por lo tanto, hacer efectiva la no discriminación con arreglo al artículo 267

fracción XVIII de la LFTR. El Instituto deberá implementar indicadores clave de rendimiento, como herramientas adecuadas para detectar comportamientos potencialmente discriminatorios y mejorar la transparencia en el suministro y la calidad de los productos de acceso al por mayor.

- 9.** Imponer obligaciones de equivalencia de producto con base en indicadores de rendimiento, estos indicadores deben abarcar cada una de las fases de la provisión del servicio mayorista (incluyendo pedido, suministro, reparación, etc.), y deben llevar asociados acuerdos y garantías de servicio. Nuevamente, el regulador debe participar de forma activa en el proceso de establecimiento de los indicadores, acuerdos y garantías.

- a.** Esta participación aún más activa por parte del IFT, debe producirse no solo en la fijación "*ex ante*" de los principales parámetros económicos y de servicio de las ofertas mayoristas, sino también en el control "*ex post*" del cumplimiento de las obligaciones impuestas. Por ejemplo, al día de hoy, esto es, alrededor de 2 años después de la imposición de las medidas regulatorias de 2014, el "SEG" que debía poner en marcha el operador preponderante para proporcionar los datos necesarios sobre su red y cursar las solicitudes de servicio no se encuentra todavía operativo. Esta herramienta ha sido clave por ejemplo en la UE para disponer ágilmente de la información que se requiere para acceder de forma efectiva a la red local del operador establecido, y para cursar de forma automatizada las peticiones masivas de los operadores que prestan servicios de banda ancha minoristas sobre dicha red, ya sea mediante la desagregación del bucle o el acceso indirecto. Para que las obligaciones que se han establecido "*ex ante*" sean efectivas, este tipo de retrasos en el cumplimiento de las medidas impuestas, y los incumplimientos, deben ser objeto de una estricta supervisión "*ex post*" por el regulador así como erradicados de manera expedita por el mismo. Además, este debe imponer sanciones que desincentiven nuevos incumplimientos.

- 10.** Establecer, en coordinación con la Secretaría de la Función Pública, límites a la proporción de servicios que pueda adquirir la Administración Pública Federal. En este escenario y bajo ningún caso las dependencias de la

Administración Pública Federal deberán contratar más del 40% de su presupuesto con el AEP.

- 11.** Desregular a los no preponderantes y evitar establecer en resoluciones o cualquier otro tipo de regulación, obligaciones idénticas a las que ya tiene el preponderante y por consecuencia reducir el nivel de asimetría.
- 12.** Debe desagregarse el número de visitas de verificación que se pretenden efectuar en el año entre aquellas destinadas a practicarse al AEP de aquellas que habrán de realizarse al resto de los concesionarios, guardando una asimetría numérica entre ambas a efecto de respetar la regla de distinción de trato entre los participantes.
- 13.** El concepto de Regulación asimétrica debe extenderse a toda la actividad normativa y regulatoria que el IFT desarrolle en su ámbito de competencias. En el mismo sentido, el Instituto podrá emitir una serie de recomendaciones de mejora regulatoria, para aquellos marcos normativos, en cualquiera de los tres niveles de gobierno que, aunque no sean competencia directa del IFT, incidan en la condición del AEP como lo es la política de derechos por el uso del espectro radioeléctrico.