

Ciudad de México, a 23 de agosto de 2017.

**RECURRENTE:**

BAJA CELULAR MEXICANA, S.A. DE C.V.;  
CELULAR DE TELEFONÍA, S.A. DE C.V.;  
MOVITEL DEL NOROESTE, S.A. DE C.V.;  
TELEFONÍA CELULAR DEL NORTE, S.A. DE C.V.;  
PEGASO COMUNICACIONES Y SISTEMAS, S.A. DE C.V.  
HOY PEGASO PCS, S.A. DE C.V.

Boulevard Manuel Ávila Camacho número 24, PH  
Colonia Lomas de Chapultepec  
Delegación Miguel Hidalgo  
Código Postal 11000  
Ciudad de México

**TERCERO PERJUDICADA:**

OPERADORA DE COMUNICACIONES, S.A. DE C.V.  
(NII DIGITAL, S. DE R.L. DE C.V.)  
HOY AT&T COMUNICACIONES DIGITALES, S. DE R.L. DE C.V.  
Río Lerma No. 232, Piso 20,  
Col. Cuauhtémoc, Del. Cuauhtémoc,  
Código Postal 06500  
Ciudad de México

RESOLUCIÓN POR LA QUE EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES RESUELVE EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR BAJA CELULAR MEXICANA, S.A. DE C.V., CELULAR DE TELEFONÍA, S.A. DE C.V., MOVITEL DEL NOROESTE, S.A. DE C.V., TELEFONÍA CELULAR DEL NORTE, S.A. DE C.V., Y PEGASO COMUNICACIONES Y SISTEMAS, S.A. DE C.V., HOY PEGASO PCS, S.A. DE C.V., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN P/EXT/270511/55, EMITIDA POR EL PLENO DE LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES

## RESULTANDO

- I. El 30 de septiembre de 2010, el representante legal de Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V (en lo sucesivo, "Opcrom o tercero perjudicada") presentó ante la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones ("en lo sucesivo, la Comisión"), escrito mediante el cual solicitó la intervención de ese órgano a efecto de que procediera a resolver las condiciones en materia de interconexión no convenidas entre Opcrom y las empresas BAJA CELULAR MEXICANA, S.A. DE C.V., CELULAR DE TELEFONÍA, S.A. DE C.V., MOVITEL DEL NOROESTE, S.A. DE C.V., TELEFONÍA CELULAR DEL NORTE, S.A. DE C.V., Y PEGASO COMUNICACIONES Y SISTEMAS, S.A. DE C.V. (en lo sucesivo, "Grupo Telefónica o la Recurrente") sobre las propuestas de tarifas de interconexión por servicios de terminación móvil para el periodo 2011-2015 y terminación fija para el año 2011.

Para tales efectos, el representante legal de Opcrom manifiesto que solicitó a Grupo Telefónica el 9 de julio de 2010 y el 25 de agosto de 2010, las gestiones de interconexión sobre las propuestas de tarifas de interconexión por servicios de terminación móvil y fija.

Asimismo, el 9 de noviembre de 2010, el representante legal de Opcrom presentó ante la Comisión escrito en alcance a la Solicitud de Resolución, en el que realizaron diversas manifestaciones respecto al desacuerdo de interconexión entre dicho concesionario y Grupo Telefónica.

- II. Previamente a los trámites de ley, mediante Acuerdo emitido por el Pleno de la Comisión P/EXT/270511/55 de fecha 27 de mayo de 2011, se determinaron las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcrom y Grupo Telefónica ("en lo sucesivo, la Resolución o la Resolución recurrida, de manera indistinta"), en los siguientes términos:

*"PRIMERO.- Se determinan las condiciones que en materia de interconexión no pudieron convenir los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones denominados: Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. y las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., en términos de los resolutivos Segundo, Tercero, Cuarto, Quinto y Sexto de la presente Resolución. Asimismo, como se establece en el artículo 9 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, las obligaciones en materia de interconexión establecidas en la presente Resolución serán eficaces y exigibles para Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. y las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V.,*

CELULAR de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., a partir del día siguiente al que surta efectos legales la notificación de la presente Resolución, por lo que las condiciones de interconexión establecidas, incluyendo las tarifas de interconexión, serán aplicables a partir de la fecha antes señalada a los servicios de interconexión que las partes se prestan.

**SEGUNDO.-** Dentro de los 10 (diez) días hábiles siguientes al día en que surta efectos legales la notificación de la presente Resolución y con independencia de su obligación de cumplir con la prestación del servicio de interconexión conforme a las condiciones y tarifas establecidas en la presente Resolución; Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. y las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., deberán celebrar el convenio de interconexión de sus redes públicas de telecomunicaciones conforme a los términos y condiciones determinados en los Resolutivos Tercero, Cuarto, Quinto y Sexto. Hecho lo anterior, deberán remitir un ejemplar original o copia certificada del mismo a esta Comisión Federal de Telecomunicaciones, dentro de los quince (15) días naturales siguientes a la fecha de su firma, para efectos de su inscripción en el Registro de Telecomunicaciones conforme al artículo 64, fracción VII de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

**TERCERO.-** La tarifa de interconexión que Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. y las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., deberán pagarse en forma recíproca por servicios de terminación conmutada en usuarios móviles bajo la modalidad "El que llama paga", será la siguiente:

- Del 1º de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2011, \$0.3912 pesos por minuto de interconexión.

La tarifa anterior ya incluye el costo correspondiente a los puertos necesarios para la interconexión.

La Comisión Federal de Telecomunicaciones deja a salvo los derechos de Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. para que, una vez que se cuente con el modelo de costos que permita calcular las tarifas de interconexión aplicables de los años 2012 a 2015, conforme a lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en su caso, solicite la intervención de esta autoridad para que sean determinadas las tarifas de interconexión correspondientes.

**CUARTO.-** En la aplicación de la tarifa a que se refiere el resolutivo anterior, Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. y las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., en su calidad de concesionarios de servicio local móvil, calcularán las contraprestaciones que deberán facturarse por servicios de terminación conmutada en usuarios móviles bajo la modalidad "El que llama paga", con base en la duración real de las llamadas, sin

redondear al minuto, debiendo para tal efecto sumar la duración de todas las llamadas completadas en el período de facturación correspondiente, medidas en segundos, y multiplicar los minutos equivalentes a dicha suma, por la tarifa correspondiente.

**QUINTO.-** La tarifa de interconexión que las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., deberán pagarle a Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V., por servicios de terminación conmutada en usuarios fijos será la siguiente:

• Del 1º de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2011, \$0.03951 pesos M.N. por minuto de interconexión.

La tarifa anterior ya incluye el costo correspondiente a los puertos necesarios para la interconexión. Asimismo contiene un margen adecuado / sobre los costos incrementales que permite recuperar los costos comunes y compartidos.

**SEXTO.-** En la aplicación de la tarifa a que se refiere el resolutivo anterior, Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. calculará las contraprestaciones que las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., deberá pagarles por servicios de terminación conmutada en usuarios fijos, sumando la duración de todas las llamadas completadas en el período de facturación correspondiente, medidas en segundos, y multiplicar los minutos equivalentes a dicha suma, por la tarifa correspondiente.

**SÉPTIMO.-** De conformidad con el artículo 3, fracción XV de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se hace del conocimiento de las partes que esta Resolución es impugnable mediante la interposición del recurso de revisión que prevé el título Sexto, capítulo Primero del ordenamiento citado.

**OCTAVO.-** Notifíquese personalmente a los representantes legales de las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V., Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., y Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V., el contenido de la presente Resolución”

- III.) Mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes de la Comisión el 30 de junio de 2011, el C. Oliverio de la Garza Ugarte, en representación de la Recurrente interpuso el recurso administrativo de revisión previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (en lo sucesivo, “LFPA”), en contra de la resolución número P/EXT/270511/55 de fecha 27 de mayo de 2011, emitida por el Pleno de la Comisión.

- IV. Por oficio de 6 de julio de 2011, la Comisión determinó admitir a trámite el recurso de revisión.
- V. Mediante resolución emitida por el Pleno de la Comisión el 6 de julio de 2011, resolvió negar la suspensión solicitada por la Recurrente.
- VI. VI. Con citatorio de fecha 6 de julio de 2011, e instructivo de notificación de fecha 7 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de la Recurrente el acuerdo que admitió a trámite el recurso de revisión.
- VII. Por citatorio de fecha 6 de julio de 2011 y mediante instructivo de notificación de fecha 7 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de la Recurrente la resolución que resolvió negar la suspensión solicitada en el recurso de revisión.
- VIII. Mediante citatorio de fecha 6 de julio de 2011, e instructivo de notificación de fecha 7 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento del Licenciado en Economía Daniel César Ordóñez Bustos, perito nombrado por la Recurrente, el acuerdo que admitió a trámite el recurso y la prueba pericial.
- IX. IX. Con citatorio de fecha 7 de julio de 2011, e instructivo de notificación de fecha 8 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de Opcom el acuerdo que admitió a trámite el recurso de revisión.
- X. Por citatorio de fecha 7 de julio de 2011 y mediante instructivo de notificación de fecha 8 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de Opcom la resolución que resolvió negar la suspensión solicitada en el recurso de referencia.
- XI. Mediante escrito presentado el 12 de julio de 2011 y acta circunstanciada de la misma fecha, se hizo constar que el perito en Economía designado por la Recurrente, compareció a aceptar y protestar el cargo conferido.
- XII. Por escrito presentado el 14 de julio de 2011, Opcom se apersonó en el expediente del recurso de revisión solicitando una prórroga para pronunciarse respecto del recurso interpuesto por Grupo Telefónica.
- XIII. Mediante acuerdo de 19 de julio de 2011, se tuvo a Opcom, por conducto de su apoderado legal, apersonándose en los autos del recurso de revisión, concediéndole una ampliación de término para que manifestara lo que a su

derecho conviniera en su calidad de tercero perjudicada y para adicionar preguntas al cuestionario y nombrar perito en telecomunicaciones.

- XIV. Por escrito presentado el 20 de julio de 2011, Opcom designó perito en economía de las telecomunicaciones y adicionó el cuestionario objeto de la prueba pericial ofrecida por la Recurrente.
- XV. Mediante acta circunstanciada de 22 de julio de 2011, se hizo constar la notificación personal a Opcom del acuerdo de fecha 19 del mismo mes y año.
- XVI. Por escrito presentado el 4 de agosto de 2011, Opcom formuló diversas alegaciones, designó perito de su intención, y ofreció pruebas.
- XVII. Mediante acuerdo de 18 de agosto de 2011, se concedió a Opcom el término de tres días hábiles para que presentara a su perito en materia de economía de las telecomunicaciones, para aceptar y protestar el cargo.
- XVIII. Con citatorio de fecha 23 de agosto de 2011, e instructivo de notificación de fecha 24 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de Opcom el acuerdo de 18 del mismo mes y año.
- XIX. Mediante acta circunstanciada de 29 de agosto de 2011, se hizo constar que el perito en Economía designado por Opcom, compareció a aceptar y protestar el cargo conferido.
- XX. Por acuerdo de 7 de septiembre de 2011, se concedió a los peritos de las partes un plazo de 10 días hábiles, con el avpercibimiento que en caso de no hacerlo se estaría a lo establecido en el artículo 153 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del artículo 2 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- XXI. Mediante citatorio de fecha 12 de septiembre de 2011, e instructivo de notificación de fecha 13 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de Opcom el acuerdo de 7 del mismo mes y año.
- XXII. Con citatorio de fecha 13 de septiembre de 2011, e instructivo de notificación de fecha 14 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de la Recurrente y del perito designado de su parte el acuerdo de 7 del mismo mes y año.

- XXIII. En fecha 20 de septiembre de 2011, el perito designado en materia de economía de las telecomunicaciones por Opcom, rindió el dictamen pericial que le fue encomendado.
- XXIV. Con fecha 23 de septiembre de 2011 el perito designado en materia de economía de las telecomunicaciones por la Recurrente, rindió el dictamen pericial que le fue encomendado.
- XXV. Por auto de 12 de octubre de 2011, se tuvieron por presentados los dictámenes rendidos por los peritos de las partes con el fin de desahogar la prueba pericial ofrecida por la Recurrente en materia de economía de las telecomunicaciones, concediéndoles a los peritos un término de 10 días hábiles para que ratificaran el contenido de su respectivo dictamen.
- XXVI. Mediante comparecencia de 26 de octubre de 2011, la Recurrente se dio por notificada del proveído de 12 del mismo mes y año.
- XXVII. Por citatorio de fecha 27 de octubre de 2011, e instructivo de notificación de fecha 28 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de Opcom y del perito designado de su parte, el acuerdo de 28 del mismo mes y año.
- XXVIII. Mediante comparecencia de 28 de octubre de 2011, el perito de la Recurrente compareció a ratificar su dictamen pericial en materia de economía de las telecomunicaciones.
- XXIX. Mediante comparecencia de 3 de noviembre de 2011, el perito designado por Opcom compareció a ratificar su dictamen pericial en materia de economía de las telecomunicaciones.
- XXX. Por acuerdo de 8 de noviembre de 2011, se tuvo a los peritos de las partes ratificando los dictámenes correspondientes, y tomando en consideración que los mismos diferían en los puntos esenciales sobre lo que debía versar dicha prueba, se solicitó por oficio al Colegio Nacional de Economistas A.C. (en lo sucesivo CNE), designara perito oficial en la materia referida, para que actuará como perito tercero en discordia.
- XXXI. Con citatorio de fecha 16 de noviembre de 2011, e instructivo de notificación de fecha 17 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de ambas partes el acuerdo de 8 del mismo mes y año.

- XXXII. Mediante acta circunstanciada de 23 de noviembre de 2011, se hizo constar la comparecencia del licenciado David García Montoya, perito en economía, nombrado por el CNE, a efecto de aceptar y protestar el cargo conferido.
- XXXIII. Por acuerdo de 28 de noviembre de 2011, se tuvo al perito tercero en discordia, aceptando y protestando el cargo conferido, concediéndole el término de 10 días para que presentara una propuesta de honorarios por los servicios y trabajos que se requerían para desahogar la prueba pericial en economía de las telecomunicaciones.
- XXXIV. Mediante acta circunstanciada de 8 de diciembre de 2011, se hizo constar la comparecencia del licenciado David García Montoya, perito tercero en discordia, a efecto de darse por notificado del acuerdo de 28 de noviembre del mismo año.
- XXXV. Con escrito de fecha 21 de diciembre de 2011, presentado el día 22 del mismo mes y año, el perito tercero en discordia designado por el CNE, presentó propuesta respecto al monto de sus honorarios, por los servicios y trabajos que se requieren para desahogar la prueba pericial.
- XXXVI. Por acuerdo de 22 de diciembre de 2011, se ordenó dar vista a la Recurrente y al tercero perjudicada para que se manifestaran respecto a la propuesta de honorarios hecha por el perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones.
- XXXVII. Con citatorio de fecha 11 de enero de 2012, e instructivo de notificación de fecha 12 del mismo mes y año, se hizo del conocimiento de Opcóm el acuerdo de 22 de diciembre de 2011.
- XXXVIII. Mediante acta circunstanciada de 6 de enero de 2012 se hizo del conocimiento de la Recurrente el acuerdo de 22 de diciembre de 2011.
- XXXIX. Por escrito de 16 de enero de 2012, Opcóm manifestó su conformidad con el nombramiento del perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones.
- XL. Por acuerdo de 30 de enero de 2012, se otorgó el término de 3 días hábiles a las partes para que garantizaran el monto de los honorarios del perito tercero en discordia designado por el CNE.

- XLI. Mediante acta circunstanciada de 10 de febrero de 2012, hizo constar la notificación personal a la Recurrente del acuerdo de 30 de enero del mismo año.
- XLII. Mediante acta circunstanciada de 13 de febrero de 2012, hizo constar la notificación personal a Opcom y al perito tercero en discordia del acuerdo de 30 de enero del mismo año.
- XLIII. Con fecha 15 de febrero de 2012, la Recurrente solicitó se le concediera una prórroga de 3 días, para exhibir la garantía ordenada por auto de 30 de enero del mismo año.
- XLIV. Con fecha 16 de febrero de 2012, Opcom solicitó se le concediera una prórroga de 3 días, para exhibir la garantía ordenada por auto de 30 de enero del mismo año.
- XLV. Por acuerdo de 17 de febrero de 2012, se concedió por un día más la ampliación del término solicitada por la Recurrente, para garantizar el pago de honorarios del perito tercero en discordia.
- XLVI. Por acuerdo de 17 de febrero de 2012, se concedió por un día más la ampliación del término solicitada por Opcom, para garantizar el pago de honorarios del perito tercero en discordia.
- XLVII. Por acuerdo de 20 de febrero de 2012, se tuvo al perito tercero en discordia exhibiendo diversos documentos relacionados con el pago de sus honorarios, los que se pusieron a la vista de las partes, para los efectos a que hubiere lugar.
- XLVIII. Mediante acta circunstanciada de 22 de febrero de 2012, hizo constar la notificación personal de Opcom del acuerdo de 17 del mismo mes y año.
- XLIX. Con fecha 22 de febrero de 2012, la Recurrente exhibió el billete de depósito para garantizar el pago de honorarios del perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones.
- L. Mediante acta circunstanciada de 23 de febrero de 2012, hizo constar la notificación personal a Opcom del acuerdo de 20 del mismo mes y año.
- LI. Mediante acta circunstanciada de 24 de febrero de 2012, hizo constar la notificación personal a la Recurrente del acuerdo de 20 del mismo mes y año.

- III. Mediante acta circunstanciada de 24 de febrero de 2012, se hizo constar la notificación personal a la Recurrente del acuerdo de 17 del mismo mes y año.
- III. Por acuerdo de 27 de febrero de 2012, se tuvo a las partes exhibiendo el billete de depósito para garantizar los honorarios del perito tercero en discordia, consecuentemente, se le concedió al perito un término de 10 días para que rindiera el dictamen pericial correspondiente.
- IV. Mediante acta circunstanciada de 9 de marzo de 2012, hizo constar la notificación personal a la Recurrente a Opcom y al perito tercero en discordia del acuerdo de 27 de febrero del mismo año.
- V. Con fecha 21 de marzo de 2012, el perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones designado por el CNE, presentó su renuncia con carácter definitivo al cargo conferido argumentando razones de salud.
- VI. Por acuerdo de 11 de abril de 2012, se solicitó de nueva cuenta al CNE para que designara perito oficial en materia de economía de las telecomunicaciones, para que actuara como perito tercero en discordia, a fin de desahogar la prueba pericial en el recurso de revisión.
- VII. Mediante acta circunstanciada de 18 de abril de 2012, se hizo constar la notificación personal a la Recurrente del acuerdo de 11 de abril del mismo año.
- VIII. Con citatorio de fecha 19 de abril de 2012, e instructivo de notificación de fecha 20 del mismo mes y año, se notificó personalmente a Opcom el acuerdo de 11 de abril del mismo año.
- IX. Con fecha 18 de mayo de 2012, el CNE señaló como perito en materia de economía al Lic. Enrique Yáñez Feria.
- X. Mediante comparecencia de 18 de mayo de 2012, el Lic. Enrique Yáñez Feria aceptó y protestó el cargo conferido.
- XI. Por acuerdo de 31 de mayo de 2012, se concedió a las partes el término de 3 días para que manifestaran lo que a su derecho conviniera en relación con la designación del perito tercero en discordia.

- LXII. Con citatorio de fecha 11 de junio de 2012, e instructivo de notificación de fecha 12 del mismo mes y año, se notificó a Opcom el acuerdo de 31 de mayo del mismo año.
- LXIII. Por citatorio de fecha 12 de junio de 2012, e instructivo de notificación de fecha 13 del mismo mes y año, se notificó a la Recurrente el acuerdo de 31 de mayo del mismo año.
- LXIV. Mediante citatorio de fecha 14 de junio de 2012, e instructivo de notificación de fecha 15 del mismo mes y año, se notificó al Licenciado Enrique Yáñez Feria el acuerdo de 31 de mayo del mismo año.
- LXV. Con fecha 14 de junio de 2012, Opcom manifestó su conformidad con la designación del Lic. Enrique Yáñez Feria como perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones.
- LXVI. Mediante oficio 1-180, de 16 de agosto de 2012, de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, se determinó que dicha Secretaría es legalmente incompetente para resolver el recurso de revisión interpuesto por Telefónica, en contra de la resolución P/EXT/270511/55 emitida por el Pleno de la Comisión.
- LXVII. Con citatorio de fecha 22 de agosto de 2012, e instructivo de notificación de fecha 23 del mismo mes y año, se notificó personalmente a las partes la resolución del 16 de agosto del mismo año, emitida por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.
- LXVIII. Por auto de 17 de septiembre de 2012, emitido por la Comisión, dicha autoridad se declaró competente para resolver el recurso de revisión interpuesto por la Recurrente y por lo tanto se ordenó turnar el expediente administrativo al área correspondiente para la elaboración del proyecto de resolución respectivo.
- LXIX. Con fecha 26 de septiembre de 2012, Nii Digital, S. de R.L. de C.V., (en lo sucesivo, "Nii Digital"), hizo del conocimiento de la Comisión que a partir del 1º de septiembre de ese año, surtió plenos efectos legales la cesión de derechos de Opcom a favor de dicha persona moral y en consecuencia era la nueva titular de los convenios de interconexión y quien tiene el carácter de parte en el recurso de revisión que nos ocupa.

- LXX. Por acuerdo de 10 de octubre de 2012, se concedió al perito tercero en discordia un plazo de 10 días para que emitiera su dictamen pericial.
- LXXI. Mediante acta circunstanciada de 16 de octubre de 2012, hizo constar la notificación personal a la Recurrente del acuerdo de 10 del mismo mes y año.
- LXXII. Mediante acta circunstanciada de 18 de octubre de 2012, se hizo constar la notificación personal al perito tercero en discordia del acuerdo de 10 del mismo mes y año.
- LXXIII. Por acuerdo de 12 de octubre de 2012, se requirió a Nii Digital copia simple del oficio número 2-129/2012 de fecha 2 de agosto de 2012, por el que la Dirección General de Política de Telecomunicaciones y de Radiodifusión de la Subsecretaría de Comunicaciones, dependiente de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, autorizó la sesión de derechos y obligaciones de Opcom como sociedad fusionada, en favor de Nii Digital, como fusionante.
- LXXIV. Con citatorio de fecha 17 de octubre de 2012, e instructivo de notificación de fecha 18 del mismo mes y año, se notificó personalmente a Nii Digital, el acuerdo de 12 del mismo mes y año.
- LXXV. Con fecha 19 de octubre de 2012, Nii Digital, desahogó el requerimiento de 12 de octubre del año en curso, exhibiendo copia simple del oficio número 2-129/2012 de fecha 2 de agosto de 2012, por el que la Dirección General de Política de Telecomunicaciones y de Radiodifusión, dependiente de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, autorizó la sesión de derechos y obligaciones de Opcom como sociedad fusionada, en favor de Nii Digital, como fusionante.
- LXXVI. Por citatorio de fecha 23 de octubre de 2012, e instructivo de notificación de fecha 24 del mismo mes y año, se notificó a la NII Digital el acuerdo de 10 de octubre del mismo año.
- LXXVII. Con fecha 31 de octubre de 2012, el perito tercero en discordia en materia de economía, solicitó una prórroga de 10 días para concluir el desahogo de su dictamen pericial.
- LXXVIII. Por auto de 5 de noviembre de 2012, se ordenó ampliar por un plazo de 5 días hábiles más el término concedido al perito tercero en discordia para que emitiera su dictamen.

- LXXIX. Por citatorio de fecha 8 de noviembre de 2012 e instructivo de notificación de fecha 9 del mismo mes y año, se notificó al perito tercero en discordia, el acuerdo de 5 del mismo mes y año.
- LXXX. El 16 de noviembre de 2012 el perito tercero en discordia designado por el CNE, rindió su dictamen pericial.
- LXXXI. Mediante acta circunstanciada de 26 de noviembre de 2012, se hizo constar la comparecencia del perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones, ratificando el dictamen pericial rendido.
- LXXXII. Por acuerdo de 2 de mayo de 2013, se dio cuenta con el dictamen pericial rendido por licenciado Enrique Yáñez Feria, perito tercero en economía, nombrado por el CNE, el cual se tuvo por rendido en tiempo y forma.
- LXXXIII. Con citatorio de fecha 7 de mayo de 2013, e instructivo de notificación de fecha 8 del mismo mes y año, se notificó personalmente a Nii Digital, el acuerdo de 2 del mismo mes y año.
- LXXXIV. Por citatorio de fecha 9 de mayo de 2013, e instructivo de notificación de fecha 10 del mismo mes y año, se notificó personalmente a la Recurrente, el acuerdo de 2 del mismo mes y año.
- LXXXV. Con fecha 14 de mayo de 2013, Nii Digital, realiza diversas manifestaciones con relación al dictamen pericial emitido por el perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones.
- LXXXVI. Con fecha 15 de mayo de 2013, la Recurrente realizó diversas manifestaciones en relación con el dictamen pericial emitido por el perito tercero en discordia en materia de economía de las telecomunicaciones.
- LXXXVII. Mediante oficio IFT/D03/USI/941/2013 de fecha 19 de diciembre de 2013, la Unidad de Servicios a la Industria del Instituto Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, el "Instituto") autorizó a Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., ceder los derechos y obligaciones de las concesiones de las que eran titulares, a favor de la empresa Pegaso PCS, S.A. de C.V. (en lo sucesivo, "Pegaso PCS"), adquiriendo esta última el carácter de concesionario.

Asimismo, en dicho oficio se resolvió que Pegaso PCS adquirió el carácter de concesionario derivado de las cesiones de derechos en comento, por lo que se dejaron sin efectos las autorizaciones emitidas por la Secretaría a dicha empresa, para prestar servicios de telecomunicaciones en su calidad de filial, afiliada o subsidiaria.

- LXXXVIII. Por Acuerdo de fecha 11 de enero de 2017, dictado en el procedimiento relativo al Recurso Administrativo de Revisión, el Instituto otorgó a las partes un plazo para formular alegatos, en término de lo dispuesto por el artículo 56 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- LXXXIX. Mediante citatorio de fecha 13 de enero e instructivo de 16 de enero, ambos de 2017, se notificó a la Recurrente el Acuerdo de fecha 11 de enero de 2017.
- XC. Mediante escrito de fecha 23 de enero de 2017, la Recurrente solicitó la ampliación al plazo para rendir alegatos en relación al Recurso de Revisión que nos ocupa.
- XCI. Por Acuerdo de fecha 24 de enero de 2017, se otorgó a la Recurrente la ampliación del plazo solicitado, para rendir sus Alegatos, por 3 días adicionales al plazo original, mismo que fue notificado mediante acta circunstanciada de fecha 31 de enero de 2017.
- XCII. Por oficio de fecha 31 de enero de 2017 se solicitó a la tercero perjudicada aclarar su cambio de denominación, mismo que se notificó por citatorio de fecha 2 de febrero e instructivo del día 3 de febrero, ambos de 2017.
- XCIII. Por escrito presentado en Oficialía de Partes del Instituto Federal de Telecomunicaciones el día 2 de febrero de 2017, la Recurrente/rindió sus Alegatos
- XCIV. Con fecha 13 de febrero de 2017, la tercero perjudicada presentó en la oficialía de partes del Instituto Federal de Telecomunicaciones escrito por el que informa el cambio de denominación a AT&T COMUNICACIONES DIGITALES, S. DE R.L. DE C.V.
- XCV. Por oficio de fecha 22 de febrero de 2017, el Instituto otorgó a la tercero perjudicada un plazo para formular alegatos, en término de lo dispuesto por el artículo 56 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, mismo que fue notificado mediante citatorio del día 23 e instructivo de fecha 24, ambos del mes

de febrero de 2017. Transcurrido el término, la tercero perjudicada no presentó alegatos.

## CONSIDERANDO

**PRIMERO.-** El 11 de junio de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Federación (en lo sucesivo, el "DOF"), el "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" (en lo sucesivo, el "Decreto"), mediante el cual se creó al Instituto, como un órgano autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuyo objeto es el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones conforme a lo dispuesto en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en lo sucesivo, la "Constitución") y en los términos que fijen las leyes, teniendo a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución.

Asimismo, conforme al artículo SÉPTIMO Transitorio del Decreto, los procedimientos iniciados con anterioridad a la integración del Instituto, continuarán su trámite ante éste órgano en términos de la legislación aplicable al momento de su inicio, siendo el Instituto causahabiente de la hoy extinta Comisión.

Además, los juicios y recursos en trámite, continuarán hasta su conclusión conforme a la legislación vigente a la entrada en vigor del presente Decreto.

**SEGUNDO.-** El órgano de gobierno del Instituto se integra por siete Comisionados, incluyendo al Comisionado Presidente, designados en forma escalonada a propuesta del Ejecutivo Federal con la ratificación del Senado de la República, de conformidad con el artículo 28 párrafo vigésimo primero de la Constitución.

A este respecto, el 10 de septiembre de 2013, quedó integrado el Instituto en términos de lo dispuesto por el artículo Sexto Transitorio del Decreto, mediante la ratificación por parte del Senado de la República de los nombramientos de los Comisionados que integran su órgano de gobierno y la designación de su Presidente.

**TERCERO.**- De conformidad con el artículo 28 de la Constitución, el Instituto es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en la propia Constitución y en los términos que fijen las leyes.

Para tal efecto, tendrá a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insúmos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6º, y 7º, de la Constitución.

En este sentido, el Instituto será independiente en sus decisiones y funcionamiento, profesional en su desempeño e imparcial en sus actuaciones, dictará sus resoluciones con plena independencia; las leyes garantizarán, dentro del Instituto, la separación entre la autoridad que conoce de la etapa de investigación y la que resuelve en los procedimientos que se sustancien en forma de juicio; los órganos de gobierno deliberarán en forma colegiada y decidirán los asuntos por mayoría de votos; sus sesiones, acuerdos y resoluciones serán de carácter público con las excepciones que determine la ley.

El Pleno del Instituto mediante Acuerdo adoptado en su I Sesión, celebrada el 20 de septiembre de 2013, aprobó el "Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones", mismo que fue publicado en el DOF el 23 de septiembre de 2013, el cual persigue como fin, entre otras cosas, dotar a las Unidades Administrativas de facultades suficientes para conocer de los asuntos competencia del Instituto, a efecto de ejercer las facultades constitucionales y legales que le permitan sustanciar los procedimientos a cargo de éste;

El 14 de julio de 2014 se publicó en el DOF la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en cuyo artículo 15, fracción X estableció como facultad indelegable del Pleno del Instituto "Resolver y establecer los términos y condiciones de interconexión que no hayan podido convenir los concesionarios respecto de sus redes públicas de telecomunicaciones conforme a lo previsto en la presente Ley".

Asimismo, el Pleno del Instituto mediante Acuerdo P/IFT/EXT/270814/209 adoptado en su XXII Sesión Extraordinaria celebrada el 27 de agosto de 2014 aprobó el "Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones", mismo que fue publicado en el DOF el 4 de septiembre de 2014 (en lo sucesivo el "Estatuto"); por el cual quedó abrogado el Estatuto Orgánico referido en el párrafo precedente. El Estatuto fue

reformado mediante acuerdo publicado en el DOF el 17 de octubre de 2014 y posteriormente mediante acuerdo publicado en el DOF el 20 de julio de 2017.

De conformidad con el artículo 2, fracción X del Estatuto, el Pleno es el órgano máximo de gobierno y decisión del Instituto integrado por siete Comisionados con voz y voto, incluido su Presidente.

Los artículos 83 y 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo disponen que los interesados afectados por los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento, a una instancia o resuelvan un expediente, podrán interponer recurso de revisión ante la autoridad que emitió el acto impugnado, el que será resuelto por el superior jerárquico, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso será resuelto por el mismo.

Derivado de que el Pleno del Instituto es el órgano facultado para resolver los desacuerdos en materia de interconexión conforme al artículo 15, fracción X de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y que en el caso la Resolución Recurrida corresponde a la decisión de un desacuerdo de esa índole, emitida en su momento por el Pleno de la entonces Comisión, y siendo el Pleno del Instituto el órgano máximo de decisión dentro del Instituto, conforme al artículo 2, fracción X del Estatuto, el Pleno del Instituto resulta competente para emitir la presente resolución por ser el órgano máximo del Instituto, siendo la autoridad facultada para resolver el recurso conforme a la parte final del primer párrafo del artículo 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

**CUARTO.-** Que esta autoridad es competente para conocer y resolver el recurso de revisión interpuesto por la Recurrente, en términos de lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en relación con los diversos 15, fracción X de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 2, fracción X del Estatuto.

**QUINTO.-** Que el recurso de revisión interpuesto en contra de la Resolución Recurrida es procedente en virtud de que no se configura ninguno de los supuestos señalados por el artículo 89 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

**SEXTO.-** Que conforme a lo dispuesto por el artículo 91 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la autoridad encargada de resolver el recurso podrá: I.- Desecharlo por improcedente o sobreseerlo; II.- Confirmar el acto impugnado; III.- Declarar la inexistencia, nulidad o anulabilidad del acto impugnado o revocarlo total o parcialmente; y IV.- Modificar u ordenar la modificación del acto impugnado o dictar u

ordenar expedir uno nuevo que lo sustituya, cuando el recurso interpuesto sea total o parcialmente resuelto a favor de la Recurrente.

**SÉPTIMO.**- Que el artículo 92 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en sus párrafos primero y último establece que la resolución del recurso se fundará en derecho y examinará todos y cada uno de los agravios hechos valer por la recurrente teniendo la autoridad la facultad de invocar hechos notorios; pero, cuando uno de los agravios sea suficiente para desvirtuar la validez del acto impugnado bastará con el examen de dicho punto; y si la resolución ordena realizar un determinado acto o iniciar la reposición del procedimiento, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses.

**OCTAVO.**- Que la Recurrente hace valer los siguientes argumentos, en síntesis:

En el escrito por el que la Recurrente interpuso el recurso de revisión contra la resolución recurrida, incluyó un apartado de **CONSIDERACIONES PREVIAS**, en el que manifestó esencialmente lo siguiente:

Invocó que el Pleno de la Comisión es competente para resolver el recurso de revisión, de conformidad con el artículo 9-A de la abrogada Ley Federal de Telecomunicaciones, pues tiene autonomía técnica y de gestión para dictar sus resoluciones, por lo que éstas no pueden ser revisadas por los titulares de las secretarías de las que forman parte, como sucede en el caso de la Comisión Federal de Competencia, del Servicio de Administración Tributaria o de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (órganos descentrados de las Secretarías de Economía, el primero, y de Hacienda y Crédito Público, los otros dos). Donde existe la misma razón jurídica, debe existir la misma consecuencia de derecho.

Lo anterior no implica que la autonomía de un órgano descentrado con autonomía técnica para dictar sus resoluciones signifique que dichas resoluciones no estén sujetas a ningún control. Efectivamente se encuentran sujetas a control de legalidad y de constitucionalidad, ya sea mediante el recurso de revisión ante el Pleno de la Comisión o mediante juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o ante el Poder Judicial de la Federación vía el juicio de amparo.

Concluye que el Pleno de la Comisión es quien deberá resolver el recurso de revisión, en la medida que resulta contrario a toda lógica que la Comisión tenga plena autonomía para dictar sus resoluciones, pero que dichas resoluciones puedan ser revisadas por el titular de la Secretaría de la que forma parte y, por lo tanto, que pudiera ser declarada

su inexistencia, nulidad, anulabilidad o revocación de conformidad con el artículo 91 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Incluyó un punto denominado **POLÍTICA PÚBLICA**, en el que señala que estima conveniente mencionar algunas cuestiones de política pública que se considera que deben ser tomadas en cuenta por la Comisión en la elaboración de los modelos de costos.

En julio de 2008, un equipo de *Frontier Economics* dirigido por George Houpis publicó un estudio titulado "Assessing the impact of lowering mobile termination rate" (Analizando el impacto de reducir las tarifas de terminación móvil), en el que se realizaba una profunda evaluación econométrica sobre el impacto que podría tener una disminución agresiva de los cargos de terminación en Europa y se llegaba a la conclusión de que: "La evidencia económica y empírica indica que reducciones drásticas de los TTM muy probablemente reducirán el bienestar de los consumidores europeos. Adicionalmente, no es recomendable basarse en la experiencia de los Estados Unidos como soporte de políticas regulatorias que, en la práctica, conducen a TTM por debajo de costos. Un análisis de los patrones de uso muestra que sólo los usuarios europeos de alto consumo se beneficiarían con tal aproximación<sup>1</sup>."

Aunque el informe fue elaborado originalmente para el mercado europeo, sus conclusiones son altamente significativas para la realidad latinoamericana, caracterizada por una gran base de clientes de planes de prepago, preponderantemente de bajo consumo.

En un contexto en que los operadores mexicanos tienen ante sí el reto de incrementar sustancialmente los niveles de penetración para llevarlos a promedios regionales, una política como la implantada por la Comisión va a producir el incentivo inverso, forzando a los operadores a concentrar sus operaciones en las áreas de mayor tráfico promedio y a descontinuar planes de prepago de bajo valor, que han pasado a convertirse en no rentables.

La buena práctica internacional recomienda un programa de disminución de cargos que sea predecible e incentive ajustes graduales en las estrategias comerciales.

---

<sup>1</sup> "The economic and the empirical evidence indicate that drastic reductions of MTRs are likely to reduce the welfare of European customers. In addition, relying on the US experience as support of regulatory policies that, in practice, lead to below cost MTRs is not advisable. Analysis of usage patterns shows that only European heavy users would benefit from such an approach". FRONTIER ECONOMICS, *Assessing the impact of lowering mobile termination rates*. Julio 2008, p. 12. En: [http://www.frontiereconomics.com/Library/publications/Frontier%20publication\\_MTRimpact.pdf](http://www.frontiereconomics.com/Library/publications/Frontier%20publication_MTRimpact.pdf)

El establecimiento de cargos tope o por defecto, con vigencia por un período lo suficientemente largo de tiempo (se recomienda un entorno de 4 a 5 años) proporciona incentivos adecuados a los operadores en el mercado. La opción adoptada por esa Comisión, al resolver tarifas para un solo año (periodo del 1 de enero al 31 de diciembre de 2011, en el presente caso), genera una alta incertidumbre en el mercado mexicano y es susceptible de producir efectos de retracción en las inversiones que los operadores competitivos deben desplegar para incrementar su cobertura 3G y 4G.

El modelo aprobado por la Comisión no presenta el detalle suficiente para permitir su discusión técnica, ya que como soporte técnico de su modelo, la Comisión ha formulado un conjunto de aseveraciones genéricas en la Resolución Recurrida, en la que constan los valores que ha adoptado para cada uno de los parámetros del modelo. El documento así publicado no permite que los operadores desarrollen sensibilidades que les permitan predecir, con absoluta certeza, cómo reaccionaría el modelo ante modificaciones en los valores de las variables (fundamentalmente aquellas que intervienen en el dimensionamiento de la red). Adicionalmente, valores sumamente relevantes (como los activos que conforman la red) se presentan con un alto nivel de agregación, lo que impide verificar con certeza si es que se ha considerado debidamente todos los costos en que un operador eficiente debería incurrir para la producción de dicho activo. Esta aproximación se aleja de la mejor práctica desarrollada en la región.

La realidad del mercado mexicano justifica la aprobación de una tarifa asimétrica, en el "Anteproyecto de Lineamientos para Desarrollar Modelos de Costos al Momento de Resolver sobre Tarifas de Interconexión" (en lo sucesivo, los "Lineamientos"), elaborado por la Comisión, se defiende el establecimiento de un cargo simétrico sobre la base de un modelo costo incremental de largo plazo para un operador eficiente.

El principal sustento teórico de esa posición se encuentra en el documento denominado, "Common Position on symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates", señalando que en dicho documento, los reguladores de países europeos establecen una Posición Común respecto a que los cargos de terminación en redes móviles deben orientarse a costos eficientes en el tiempo y, en esa medida, converger hacia valores simétricos y recíprocos para todas las redes.

El mercado mexicano se encuentra en efecto altamente concentrado, ha sufrido y continúa sufriendo, de distorsiones exógenas a los entrantes que impiden que éstos puedan competir en pie de igualdad con el operador incumbente. Especial mención merece el hecho de que, en punto a la política misma de Interconexión, Radiomovil

Dipsa, S.A. de C.V. (en lo sucesivo, "Telcel") haya logrado en el curso de los últimos diez años bloquear efectivamente todo intento de interconexión directa de sus competidores, imponiendo sobre éstos la obligación de asumir el costo adicional que supone la interconexión indirecta a través de Teléfonos de México, S.A.B. de C.V. (en lo sucesivo, "Telmex"). Esta sola circunstancia supone en los hechos que, allí donde Telmex adquiriría (por virtud de la Resolución de Cargos) el derecho de pagar un cargo de \$0.39 a sus competidores, éstos deberán compensar al Grupo Telmex-Telcel con una cifra superior, resultante de agregar a dicho cargo la compensación por tránsito comutado que tiene derecho a cobrar Telmex.

El criterio sostenido por la Comisión por mucho tiempo fue el de regular asimétricamente en razón de que las tarifas de interconexión deben ser recíprocas más no simétricas. Lo anterior quedó plasmado en diversas resoluciones del Pleno de la Comisión, de las cuales se citan dos ejemplos: (i) Telmex - Megicable de 27 de noviembre de 1998, mediante acuerdo P/271198/0283; y (ii) Avantel -Telcel de 2 de abril de 2009, mediante acuerdo P/EXT/020409/33.

De estas resoluciones se desprende que la autoridad consideró, en todo momento, la incidencia de Telmex y Telcel en el mercado. Es decir, la Comisión regulaba de manera permanente al operador con poder sustancial en el mercado, haciendo notoria la asimetría tarifaria reconociendo diferenciales de costos unitarios en beneficio de los operadores entrantes en búsqueda de consolidar un mercado en competencia. Sin embargo la Comisión abandonó en fechas recientes dicho criterio sin dar la más mínima explicación al respecto.

La Comisión considera que la regulación mexicana no le habilita a fijar cargos asimétricos en tanto la Comisión Federal de Competencia (en lo sucesivo, la "Cofeco") no haya declarado la dominancia de Telcel en el mercado de terminación móvil y dicha declaración haya quedado firme. A efecto de que la Comisión cumpla con su deber legal de fomentar una sana competencia, como lo establece el artículo 7 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, debe reflejar en sus resoluciones la incidencia de Telcel, como un hecho público y notorio, y abstenerse de resolver tarifas de interconexión de los demás participantes del mercado móvil hasta en tanto se defina el tratamiento regulatorio aplicable a dicho operador que de facto y legalmente reconocido como dominante, independientemente de que se haya o no confirmado la resolución que así lo determina.

Dado que el modelo de costos para terminación móvil de la Comisión dimensiona un operador eficiente en un mercado competitivo en el que participan 4 operadores (cada

uno de los cuales tiene un 25% de cuota), sería perfectamente posible que esa autoridad corrigiera los resultados del modelo considerando la cuota representativa del resto de los operadores en el mercado y fijando un tiempo de ajuste que pudiera permitir a los competidores de Telcel alcanzar gradualmente los mismos niveles de eficiencia de los que disfruta dicho operador. Una aproximación de esta naturaleza es consistente con un programa de reducción gradual.

En conclusión, la Recurrente señala que:

-La implantación de una reducción tan agresiva de las tarifas de interconexión como la resuelta por la Comisión, sin considerar un programa de disminución progresiva, puede producir efectos muy severos en el crecimiento de la penetración en el mercado y disminuir sensiblemente el bienestar de los consumidores mexicanos.

-La fijación de un valor tan bajo, únicamente para el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2011, genera alta incertidumbre en el mercado mexicano sobre los valores que regirán a partir del año 2012 y puede afectar el despliegue de nuevas redes en zonas de menor densidad poblacional y, en particular, de redes 3G.

-Si bien los Lineamientos han sido materia de comentarios, la forma en que se desarrolló el modelo en el que se basa la Resolución de Cargos no pudo ser materia de una discusión técnica profunda.

-Las circunstancias propias del mercado mexicano recomiendan la implantación de un cargo asimétrico, al menos en tanto no se corrijan de modo efectivo distorsiones que afectan el normal desarrollo de la competencia en telecomunicaciones.

**El modelo de costos debería incluir información real de las empresas.** En el supuesto de que la Comisión utilice un modelo de costos para determinar las tarifas de interconexión, éste deberá de valorar los costos reales en los que incurren las empresas.

Ahora bien, la Recurrente sostiene en el apartado correspondiente a AGRAVIOS, sustancialmente lo siguiente:

#### **AGRARIOS RELACIONADOS CON EL MODELO DE COSTOS RESPECTO DEL RESOLUTIVO TERCERO.**

**PRIMERO.** El Modelo de Costos asigna valores arbitrarios a las distintas variables que lo integran, lo que implica que la Resolución Impugnada adolezca de una debida

fundamentación y motivación, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En efecto, la Comisión en el Modelo de Costos asigna valores arbitrarios y sin justificación a las distintas variables que integran el mismo, por lo cual la Resolución Impugnada infringe los requerimientos de fundamentación y motivación, así como es incongruente desde un punto de vista interno, con lo que se viola lo dispuesto en el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y 16 constitucional.

La garantía de seguridad jurídica no se respetó al elaborarse el Modelo de Costos al contravenirse el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La Comisión al momento de crear el Modelo de Costos:

- 1) Fue omisa en establecer las causas, razones, motivos y circunstancias del por qué utilizó dicho modelo, así como el porqué de los diversos modelos existentes en la ciencia económica para determinar las tarifas que pretendió fijar, consideró utilizar el denominado costo incremental a largo plazo, y no otros.
- 2) Fue omisa en llevar a cabo la diversidad de estudios económicos y financieros a fin de determinar los diversos elementos que deberán integrar dicho modelo, a efecto de poder arribar a la determinación de tarifas que se adecúen a la industria específica de que se trate.
- 3) Confunde los costos directos e indirectos de una empresa al pretender aplicar el Modelo de Costos, sin que medie una debida motivación al respecto, razón por la cual dicho modelo resulta a todas luces desapegado a la realidad de la industria de las telecomunicaciones.
- 4) Efectúa razonamientos para sustentar que las tarifas por encima de los costos en que se incurre por la prestación del servicio de terminación de llamadas en la red local de la Recurrente, inhibe la sana competencia entre los operadores y no promueve un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, lo que carece de todo sustento jurídico.
- 5) Establece que una tarifa por encima del costo de proveer el servicio es un costo innecesario en el que incurre el demandante del servicio, y afirma dogmáticamente que por lo mismo ésta es trasladada al usuario final. Lo anterior no es así, debido a que la tarifa que se fije por dicha contraprestación debe ser

aquella considerada justa, ya que de lo contrario, como acontece en el caso que nos ocupa quien se beneficie con las tarifas fijadas por esa Comisión es la tercero perjudicada, toda vez que en modo alguno va a repercutir las mismas al usuario final (en específico aquellas pagadas de enero de 2011 a mayo de 2011). Propriamente, la Comisión no determina, ni señala, ni funda, ni motiva un posible traslado de beneficios tarifarios a los usuarios finales, lo que deja en entredicho la vinculación de la reducción de tarifas de interconexión con el interés general.

- 6) Motiva su modelo estableciendo que el mismo utiliza proyecciones que determinan tarifas hacia el futuro, y resulta que con el mismo esa Comisión determina tarifas de períodos pasados.
- 7) Toma en consideración a un operador eficiente "representativo", es decir, dicho modelo no tiene fundamento en los costos propios de la Recurrente, sino en los que incurre dicho operador ficticio, cuyas características fueron arbitrariamente determinadas por la Comisión y no guardan proporción alguna con las características reales y efectivas de los operadores existentes en el mercado mexicano.
- 8) Omite señalar las causas, razones, motivos y circunstancias del porqué únicamente tomó en consideración aquellos costos que son originados por la provisión de un incremento específico en el servicio de terminación de llamadas en redes de telefonía móvil, descartando de manera contraria a derecho y a la naturaleza del modelo que esta adoptó todos aquellos costos relacionados directa o indirectamente con el servicio a que se viene haciendo referencia.
- 9) Omite señalar las causas, razones, motivos y circunstancias del porque a su parecer, todos los activos son remplazados al final de su vida útil y que método de depreciación de los activos debe reflejar fielmente la disminución de su valor económico a través del tiempo.
- 10) Vulnera la legislación aplicable al establecer un operador representativo que cuenta con el 25% de participación en el mercado, ya que en México no existe una distribución entre operadores del mercado de telefonía celular como lo pretende hacer esa Comisión, situación esta última que hace a todas luces inviable e inaplicable, a la Recurrente, el modelo económico de referencia.

- 11) Omite señalar las causas, razones, motivos y circunstancias del por qué a su parecer considera que la tecnología GSM (Global System for Mobile Communications), es eficiente, y los criterios que utilizó para medir esa eficiencia.
- 12) Es incongruente al pretender construir un modelo de abajo hacia arriba, es decir a partir de una estimación de demanda de servicio, cuando mediante él mismo se están determinando tarifas del pasado.
- 13) Es incongruente al establecer que los precios de los equipos que conforman la red de su operador eficiente son actuales, pues con dichos precios pretende fijar tarifas de períodos pasados. Además, omite hacer señalamientos sobre la inclusión, pasada, presente o futura de nuevas tecnologías para la implementación de nuevos servicios en un sector que evoluciona constantemente. La falta de cohesión en el establecimiento de precios es tal que cuando pretende justificar la determinación del monto de la inversión total remite a información publicada por el Órgano Regulador de las Telecomunicaciones en Francia pero no refiere a qué periodo o a qué elementos se refiere dicha información.
- 14) Omite señalar las causas, razones, motivos y circunstancias del porque señala que los costos operativos equivalen al 15% de la inversión total, con lo cual no hace más que desconocer totalmente la teoría económica y la situación real de la Recurrente pues ni siquiera establece un margen adecuado de medición de la PTU pagada a los trabajadores como parte de sus costos operativos.
- 15) Es incongruente en la determinación de la cuota de mercado del operador representativo en los modelos de costos que efectúa para tasar la interconexión por servicios móviles es distinta a la que emplea para tasar la interconexión a una red fija, pues en el primer supuesto establece un operador representativo con una cuota de mercado del 25% para determinar tarifas de terminación a móvil y en el segundo de los casos se delinea al operador representativo con una cuota de mercado del 80% para determinar las tarifas de interconexión a fijo, sin justificar a que se debe la diferenciación y qué relación tiene con la red de la Recurrente.

Asume que el operador eficiente invierte en activos, despliega su red y llega al nivel eficiente de tráfico (equivalente al 25% del tráfico total) desde el momento cero; esto es, sin solución de continuidad. Como resulta evidente, este es un supuesto de hipereficiencia que no se corresponde con la realidad de ningún operador. El modelo debería corregirse, en cualquier caso, para reconocer la

existencia de un lapso de tiempo (de entre 8 meses y 1 año) entre la adquisición de los elementos de red y su efectiva operación. Durante este lapso, el costo de capital asociado debería ser materia de reconocimiento. Además, por simple congruencia el modelo debería considerar un período de evolución hasta que el operador pueda razonablemente aspirar a gestionar el 25% del tráfico total en el mercado.

- 16) Subestima el costo de algunos activos, ya que esa autoridad ha tomado el precio de algunos de los componentes de red directamente del modelo elaborado por los reguladores frances o británico, sin embargo, esta aproximación es errónea y produce subestimaciones importantes para algunos de los activos que forman parte de las redes de los operadores mexicanos. La razón de la subestimación es evidente: los operadores latinoamericanos operan en realidades geográficas complicadas, con vías de comunicación deficientes y bajas densidades poblaciones. Como resultado de esta realidad, los costos de instalación (que comprenden no sólo la ingeniería de detalle, sino también el acarreo) son sustancialmente más altos en Latinoamérica que en Europa. Por lo demás, es notorio cómo los costos en Euros adoptados por Arcep en el año 2009 han sido tomados directamente por esa autoridad, sin realizar los ajustes por inflación que deberían realizarse dado el tiempo transcurrido.
- 17) Considera un valor de 8% como aceptable para el parámetro "porcentaje de tráfico en hora pico" ya que dicho factor en apariencia es consistente con el utilizado por el regulador británico; sin embargo, este valor difiere sustancialmente del porcentaje de tráfico en hora cargada que la compañía soporta actualmente su red, el que es del orden de 9,79%. Los reguladores en Francia y en el Reino Unido han considerado en sus modelaciones una reducción paulatina en el porcentaje de hora cargada, consistente con la expansión de la teledensidad. En este contexto, sin embargo, no llega a explicarse cuál es la razón por la que esa autoridad ha decidido utilizar un factor de 8% en lugar de usar los factores superiores a 9% que tanto Arcep como Ofcom han considerado válidos para niveles de teledensidad semejantes a los que actualmente tiene el mercado mexicano. La mejor aproximación es obtener dicha información mediante datos históricos de los operadores.
- 18) Dimensiona indebidamente la distribución poblacional del País, lo hace conforme al Censo de Población y Vivienda para 2005, aún y cuando para el momento de la emisión de la Resolución Recurrida ya se contaban con datos estadísticos del Censo para 2010, lo que evidencia una defectuosa motivación.

En consecuencia, el modelo considera una población en México de 109'219,931 cuando el último censo de población del INEGI ha mostrado que México es un país de 112 millones de habitantes.

- 19) No existe ningún fundamento para los días anuales de hora pico, variable que la fijan en 250 días cuando los datos reales de la Recurrente son de 235 días.

La capacidad promedio de Erlangs por sector (la capacidad de una radiobase) la establece esa Comisión en 6.58 cuando en la resolución de octubre del 2010 la estableció en 5.48 Erlangs. Es importante señalar que no se explica porque el cambio pero esta variable es muy sensible en el modelo.

La relación de intentos por llamada está en 1.1, cuando la realidad de la Recurrente es de 1.8.

#### **Numeral II del Primer Agravio. Modelos de Costos Incrementales de Largo Plazo.**

En el numeral II del Primer Agravio la Recurrente señala que de acuerdo con la propia Comisión, el **Modelo de Costos Incrementales de Largo Plazo** es un mecanismo que permite conocer los costos en los que incurría una empresa eficiente por la prestación de los servicios de interconexión.

Manifiesta que conviene precisar que el modelo de costos elaborado por la Comisión se basa en el modelo de costos elaborado por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para resolver diversos desacuerdos de interconexión, el cual tuvo su génesis en dos estudios previos: i) el primero es el análisis del modelo de costos contratado por esa Comisión en el año 2005 a la empresa de consultaría Analysys, al que se le "actualizó" información y se introdujo el concepto de operador "representativo" y ii) el segundo en la metodología desarrollada por Wik Consult, lo cual según dicha dependencia genera un método de valuación más transparente, y en el que se incorpora la depreciación económica de la red a través de anualidades ajustadas, tanto por cambios en la demanda de los servicios como en el valor de los activos.

Señala que ni el estudio de Analysys ni el elaborado por WikConsult fueron proporcionados a la Recurrente a fin de que pueda apreciar la veracidad y suficiencia de dicha metodología, limitándose a referenciar la página de Internet de dichas empresas. Esta omisión afecta sustancialmente las defensas de la Recurrente en el desacuerdo de interconexión, por lo que trasciende tal vicio a la Resolución Recurrida

por estar la misma fundada en un documento diverso que no le fue entregado a la Recurrente dejándola en completo estado de indefensión.

En el numeral III del Primer Agravio Partes Integrantes del Modelo de Costos la Recurrente sostiene los siguientes puntos:

a) Señala que una vez hecha la estimación del número de suscriptores, se utilizan una serie de parámetros para estimar las siguientes variables del Modelo a partir de las cuales se estimarán las dimensiones de los distintos elementos de red: i) minutos de salida por suscriptor por mes, es decir la suma de todos los minutos de todas las llamadas originadas por cada suscriptor; ii) minutos de entrada por suscriptor por mes, es decir la suma de todos los minutos de todas las llamadas recibidas por cada suscriptor; iii) porcentaje de minutos locales del total de minutos de salida; iv) porcentaje de las llamadas locales del total de minutos de entrada, y v) el porcentaje de llamadas "intrared" del total de llamadas de salida. El problema de motivación del modelo y de falta de congruencia interna comienza precisamente en la asignación de valores a estos parámetros. Como justificación de los valores de la Comisión se ofrece una tabla en donde junto al valor asignado se contiene una explicación de su origen, misma que es del todo insuficiente para justificar la veracidad de los mismos e inclusive es contradictoria con otros parámetros empleados en el Modelo de Costos.

La Comisión afirma que los minutos de salida son estimados con base en "la información de una empresa, sin embargo, no se presenta en el modelo de costos el texto de la proyección ni se justifica el por qué la misma se considera la fuente más confiable para determinar los minutos de salida, máxime que se trata en esencia de calcular los mismos para períodos que ya han transcurrido (1 de enero de 2011 a 31 de mayo de 2011) y que por lo tanto podrían ser determinados con base en información real (en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 68 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y el artículo 95 del Reglamento de Telecomunicaciones) en lugar de proyecciones. Sostiene que existe contradicción entre las fuentes empleadas, es decir, entre las establecidas en el Anexo y la Tabla 2 de la Resolución Recurrida, contradicción interna que viola los principios del artículo 16 de la Constitución, ya que por una parte se menciona una estimación basada en una proyección, y por la otra se establece que los cálculos de las llamadas se basan en información histórica tomada de un supuesto análisis de Merrill Lynch.

La Resolución Recurrida y el modelo de costos utilizado señalan los minutos de salida y entrada se obtuvieron con base en datos históricos. Los datos sobre minutos que

tiene Merrill Lynch así como esa autoridad son datos de minutos facturados y no reales. Ni la Resolución Recurrida ni el modelo explican cómo cambian los minutos facturados a minutos reales; no explican ni el proceso ni los factores de ajuste, ni cómo llegaron a ellos.

- b) Los minutos de entrada son también producto de una estimación de Merrill Lynch, pero aquí añade una relación entre minutos de salida por minutos de entrada del 93%. Al igual que en el caso anterior, no es claro cuáles son los documentos de Merrill Lynch a los que alude la Resolución Recurrida ni la fuente para estimar la mencionada proporción de 93%.
- c) Como fuente del porcentaje de llamadas locales se ofrece una estimación de mercado de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico ("OCDE"); misma que en ningún momento es presentada a la Recurrente para efectos de confirmar su veracidad o suficiencia para efectos de medir las llamadas locales que ya ocurrieron durante los meses de enero a mayo de 2011.

Menciona que el modelo estima el número de estaciones de base únicamente a partir de la información de tráfico, sin considerar variables geográficas o de distribución demográfica para alcanzar una cobertura determinada. Lo anterior implica una deficiencia técnica en la Resolución.

Señala que la Comisión propuso en el dictamen presentado a la Comisión Federal de Mejora Regulatoria aplicar una aproximación "Scorched Node" (nodo quemado). Posteriormente en la versión final de los Lineamientos, esa autoridad adoptó una aproximación "Scorched Earth" (tierra quemada), en la cual se reconoce que el operador eficiente hipotético que se requiere dimensionar no es un operador que desarrolle su actividad en una geografía ideal, sino más bien un operador que debe desplegar una red para atender las características geográficas y de distribución poblacional de un mercado real.

En este sentido, la principal diferencia entre una aproximación "Scorched Node" es que esta parte de la información real de las redes actuales, tomando como válido el número y localización de las centrales de conmutación existentes, mientras que el modelo "Scorched Earth" predice el número y localización eficiente de las centrales (sin referencia a las redes reales) partiendo directamente de la información topográfica y de distribución poblacional.

Sin embargo, del análisis efectuado al modelo de costos como a sus anexos técnicos no hemos encontrado evidencia de que se haya aplicado efectivamente un modelo "Scorched Earth" o "Scorched Node". Que no han podido encontrar prueba alguna de que se haya utilizado información particular sobre la topografía mexicana y la distribución poblacional que se observa en este mercado. Una revisión de los diagramas de flujo del modelo de costos que hacen parte del anexo técnico de la Resolución Impugnada permite concluir que el modelo estima el número de estaciones de base únicamente a partir de la información de tráfico, sin considerar variables geográficas o de distribución demográfica para alcanzar una cobertura determinada, lo que es esencial para la geografía y densidad poblacional de México, ya que de un análisis comparativo con modelos de costos en otros países, no existe un modelo bottom-up LRIC para redes de telefonía móvil que prescinda del módulo de cálculo de estaciones base de cobertura, con lo que queda de manifiesto la deficiencia técnica en la resolución, misma que la vicia de indebida motivación.

- d) El Modelo de Costos también requiere de una estimación de llamadas "intrarea" (llamadas de un usuario de la Recurrente a otro usuario del mismo grupo). Esta estimación también encuentra fundamento en un supuesto de mercado de la OCDE, cuyo documento origen no fue proporcionado a la Recurrente, por lo que queda en total estado de indefensión. Adicionalmente, la proporción estimada (47% para 2011) no corresponde al porcentaje observado para usuarios de la Recurrente.
- e) Un supuesto adicional es la estimación de la duración promedio por llamada. En este caso, el modelo de costos de la Comisión en la Resolución Recurrida considera tres diferentes tipos de llamada dentro de las que se incluye de teléfono fijo a móvil y se utiliza una vez más un supuesto de mercado de la OCDE (de nivel bajo) para asignar una duración promedio de 1.5 minutos por llamada. El documento en el que se contiene dicho supuesto no fue proporcionado a la Recurrente y la Comisión en el modelo de costos no expuso las razones por las cuales este supuesto encuadra en la realidad del mercado mexicano.

Finalmente, en la elaboración del Modelo de Costos la Comisión nunca emitió memoriales de cálculo para las estimaciones de los números de llamadas por año. Todo lo anterior resulta en una violación a los principios de adecuada motivación y congruencia interna de la Resolución Recurrida que resulta violatoria del artículo 16 de la Constitución y que además deja a la Recurrente en estado de indefensión.

El Modelo de Costos nuevamente modifica el supuesto del "operador eficiente" o "representativo" y lo convierte en un operador de tamaño "medio". El empleo de un "operador de tamaño medio" es el fundamento para excluir del Modelo de Costos a las zonas rurales, a pesar de que las mismas representarían el 69.03% del área geográfica del país en términos de la propia Resolución Recurrida.

La Resolución Recurrida en ningún momento presenta las fuentes o fundamentos de la Comisión para determinar: i) si los elementos mencionados constituyen la totalidad de los elementos de una red de telefonía móvil, y ii) si los elementos seleccionados son los únicos necesarios para prestar los servicios de interconexión. Las mencionadas omisiones por parte de la Comisión en el modelo de costos constituye en sí misma una ausencia de motivación conforme al artículo 16 de la Constitución puesto que ésta omite el indicar cuales fueron las razones o motivos que tuvo para estimar el número y características de los elementos de red.

En resumen, todo el Modelo de Costos elaborado por la Comisión se encuentra sustentado en la existencia de una empresa que no existe en la realidad. Siendo que lo que tenía que hacer la autoridad al elaborar el Modelo de Costos era calcular las tarifas de interconexión entre la tercera perjudicada y la Recurrente, es así que, carece de lógica el emplear los supuestos costos en los que incurre dicho operador inexistente para fijar estas tarifas de interconexión. Adicionalmente, la Comisión en la elaboración del Modelo de Costos proporciona dos definiciones distintas de lo que es un operador "eficiente" o un operador "representativo", lo cual vicia al Modelo con falta de congruencia desde el punto de vista interno y, por lo tanto, es violatoria de los principios de debida fundamentación y motivación consagrados en el artículo 16 de la Constitución.

El Modelo de Costos no proporciona razones o motivos para emplear los valores que utiliza, cita fuentes de documentos que nunca le fueron proporcionados a la Recurrente, incurre en contradicciones o emplea valores que no encuentran explicación alguna en el propio Modelo de Costos o la Resolución Recurrida, para tal efecto considera lo siguiente:

- a) El primer paso del Modelo de Costos utilizado en la Resolución Recurrida es distinguir entre dos tipos de costos, a saber; i) los costos operativos (OPEX), y ii) los costos de capital (CAPEX). En el Modelo de Costos nunca se presenta el desglose claro y detallado de cuáles son los elementos que integran los costos operativos, es más, arbitrariamente se asigna a los costos operativos un valor del 15% de la inversión total efectuada por la Recurrente sin siquiera tomar en

consideración la información que periódicamente se ha presentado a la Comisión por la Recurrente respecto de sus diversas inversiones en México.

El modelo de costos no considera como parte del costo de interconexión un conjunto de activos o servicios que resultan necesarios para la provisión de servicios de interconexión, tal como facturación, conciliación/liquidación, etc.

En el caso del modelo en el que se ha basado la estimación del cargo para el año 2011, la Comisión autoridad ha considerado únicamente el costo de las redes 2G.

Esta aproximación subestima el nivel de inversiones que efectivamente han venido desplegando los operadores en el mercado mexicano. La Recurrente refiere que en Perú el modelo recientemente aprobado por Osiptel ha considerado como parte del costo de interconexión, entre otros componentes no considerados por la Comisión: i) las inversiones relacionadas con la introducción y migración a la tecnología de tercera generación; ii) la existencia de HLRs redundantes; iii) la red de señalización; y iv) el "software" de optimización para tecnologías "2G" con un valor superior a los seis millones de dólares. De manera ilustrativa se exhibe adjunto al presente los informes a la Gerencia General números 478-GPR/2010 de 12 de agosto de 2010 y Número 168-GPR/2010 de 26 de marzo de 2010 elaborados por OSIPTEL, documentos a los que la Recurrente no le otorga mayor alcance ni consiente cuestiones diversas a los incisos arriba enunciados.

b) Una de las variables más importantes para efectos de determinar el costo en el que incurre la Recurrente en la prestación de los servicios de interconexión es, naturalmente, el valor del espectro radioeléctrico que forma parte de la red pública de telecomunicaciones a través del cual se prestan los servicios de interconexión. El espectro radioeléctrico es el espacio que permite la propagación de ondas electromagnéticas en distintas bandas de frecuencia, es decir, es el medio por el que viajan las ondas que permiten la comunicación a los usuarios de teléfonos móviles, en esta tesitura, el espectro radioeléctrico es parte de los elementos concesionados por el Gobierno Federal a una empresa de telefonía móvil.

Ahora bien, la Comisión sin tomar en consideración ningún otro dato, toma por valor de referencia de cada MHz, en las bandas de frecuencia de 800

MHz y de 1.9 GHz con la deficiente fundamentación y motivación de establecer que se calculó el valor del espectro a partir de las licitaciones 20 (respecto a la Banda de Espectro Radioeléctrico 1850-1910/1930-1990 Mhz) y 21 (respecto a la Banda de Espectro Radioeléctrico 1710- 1770/2110-2170 Mhz), así como "en las valoraciones que realizaron las bandas de frecuencias en las distintas licitaciones".

Lo anterior, aún y cuando no es posible asignar un mismo valor a un MHz en la banda de 800 MHz que a uno en la banda de 1.9 GHz (los MHz en la banda de 800 MHz tienen más valor pues sus propiedades físicas permiten una mayor y mejor propagación de las señales). Más aún, la Recurrente se encuentra en total estado de indefensión, puesto que no le son proporcionados los contratos celebrados entre dichas empresas y con base en el cuál se le asigna un valor a uno de los activos más importantes de la Recurrente como lo es el espectro radioeléctrico. Esta determinación del valor del espectro radioeléctrico es violatoria de los principios de debida fundamentación y motivación por no tomar en consideración las contraprestaciones y derechos que la Recurrente ha pagado al Gobierno Federal por el espectro radioeléctrico que le fue concedionado.

Por lo demás, tomando en cuenta que el valor desembolsado en la última licitación ha sido del orden de los US \$0.07 x Mhz x Pob, la valorización del espectro en el modelo debería incrementarse de US\$ 355 MM a US\$ 450 MM.

c) A foja 43 en la tabla 6 del Modelo de Costos se fijan las fórmulas y los parámetros para estimar la tasa denominada Costo Promedio de Capital Ponderado (WACC por sus siglas en inglés). Este cálculo es con el que se pretende estimar cual es la tasa de retorno que tiene derecho a percibir la Recurrente por los servicios de interconexión y al igual que el resto del Modelo de Costos adolece de vicios de adecuada motivación.

La Comisión al elaborar el Modelo de Costos en la Resolución Recurrida nunca justifica por qué el cálculo del Costo de Capital Promedio Ponderado es la mejor forma de evaluar el rendimiento que tiene derecho a percibir la Recurrente, ni las razones por las cuales considera que el mismo es el más adecuado para satisfacer los requisitos del artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, no explica en qué consiste dicho costo, ni cuáles son las fuentes para aseverar que es una "metodología comúnmente utilizada" para

obtener tasas de descuento (es decir, de rendimiento) para proyectos de inversión.

d) La Intensidad de Uso o "Ruteamiento" de los Elementos de Red. Una vez que la Cofetel ha efectuado todas las asignaciones de valores a que se refieren los numerales anteriores, procede a fijar un factor de intensidad de uso o "ruteamiento" de la red, mismos que aparecen en la Tabla 8 del Modelo de Costos. Los factores son asignados por esa Comisión al elaborar el Modelo de Costos sin mediar explicación o motivo de ninguna especie, razón por la que se viola de nueva cuenta el principio de adecuada motivación que debe estar presente en todos los actos de autoridad conforme al artículo 16 de la Constitución.

e) Los Costos Comunes. Finalmente, la Cofetel le asigna un valor incongruente y errático a los denominados "costos comunes" sin acreditar en forma alguna a cuáles se refiere o en qué consisten los mismos, aunque parece referirse a costos de carácter organizacional. En todo caso, es de hacerse notar que la Resolución Impugnada es violatoria del artículo 16 constitucional, ya que: i) es incongruente consigo misma porque a foja 46 les asigna a esta clase de costos un valor del 10% sobre los costos de los elementos de red, mientras que modifica esta ya de por sí arbitraria determinación y les asigna un valor gradual y decreciente, y ii) la motivación para hacer la determinación del porcentaje de costos comunes en la tabla 9 sin siquiera citar de donde provienen dichos costos ni ofreciendo mayores explicaciones de cómo es que esos porcentajes son aplicables a la situación de mis Representadas en su relación con las hoy tercero perjudicadas, lo cual acusa una evidente indebida motivación.

f) Dentro de los requerimientos fijados por los tribunales para una adecuada fundamentación y motivación se encuentra el desglose de las fórmulas aplicadas por la Comisión a fin de que el gobernado pueda conocer los cálculos que se han efectuado. En el caso que nos ocupa, todo lo que aparecen son una serie de tablas para diversos años con someras explicaciones, pero dada la complejidad de las fórmulas empleadas por la Comisión es prácticamente imposible el verificar si los cálculos se encuentran debidamente efectuados. Además, el modelo está construido de manera tal que el número de radiobases resultante es independiente de la cantidad de espectro que se tiene, cosa que es completamente contrario a lo que sucede en la realidad.

g) Robustece la indebida fundamentación y motivación, así como la arbitrariedad en el modelo de costos que pese a que era conocido el tipo de cambio aplicable para **enero a mayo 2011**, la Comisión efectúa arbitrariamente un promedio del mismo para determinar la tarifa de interconexión, lo cual acusa una notoria indebida motivación.

Concluye que el Modelo de Costos incorpora variables subjetivas y arbitrarias que lo vician de indebida fundamentación y motivación toda vez que durante el procedimiento de desacuerdo de interconexión no se dio a conocer a la Recurrente la totalidad de elementos en los que se basó esa Comisión para elaborar el Modelo de Costos; se incorporan variables y parámetros arbitrarios en su elaboración, lo cual provoca se desapegue a la realidad; y en Modelos de Costos Idénticos en los que se determinan tarifas de interconexión por el periodo de 2011 se arrojan tarifas de interconexión distintas.

**SEGUNDO.** La Resolución Recurrida adolece de incongruencia interna y, por lo tanto, de una debida fundamentación y motivación, contraviniendo lo dispuesto por el artículo 3, fracciones V y XVI de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En la Resolución Recurrida se determinan las tarifas de interconexión a través de un modelo de costos (Bottom-Up) que emplea con base en un operador eficiente que simula una empresa hipotética que presta los servicios de telecomunicaciones.

Cita parte de la foja 32 de la Resolución Recurrida, y señala que ello significa que el modelo de costos se construye a partir de una supuesta red que administra el operador eficiente que se denomina representativo, y dicha red se diseña a partir de: la tecnología necesaria para satisfacer la demanda de servicios de telecomunicaciones que debe prestar; a partir de la determinación de la tecnología ideal, se elabora la arquitectura de la red del operador eficiente que se considere necesaria para llevar a cabo el servicio de telecomunicaciones que debe prestar, y a partir de la arquitectura de red considerada, la Comisión asigna los costos en los que incurre el operador eficiente.

Refiere que la autoridad determinó que el operador eficiente incurre en los siguientes costos: Costos operativos (Opex), Costos de capital (Capex), Costos Incrementales Totales a Largo Plazo (CITLP), Costos Comunes y Costo de Capital.

Destaca que a foja 33 de la Resolución Recurrida, señaló que el operador representativo tiene una participación del 25% del mercado; mientras que a foja 94 de la Resolución Recurrida atribuye al operador representativo una participación de mercado del 80%

medido por el número de líneas telefónicas fijas y 90% de las líneas DSL. Lo anterior evidencia que la Comisión asigna valores arbitrarios y sin justificación a las distintas variables que determina su modelo de costos.

TERCERO. El Modelo de Costos no se encuentra sustentado en opiniones emitidas por expertos de reconocido prestigio, lo que implica que la Resolución Recurrida carece de una debida motivación, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

A efecto de que la Resolución Recurrida se encuentre debidamente motivada, la Comisión debió señalar las razones por las cuales el Modelo de Costos es el adecuado para satisfacer las pretensiones planteadas por las partes en la resolución al desacuerdo de interconexión.

Es obligatorio para la Comisión señalar las opiniones de personas o entidades expertas en materia de telecomunicaciones respecto las cualidades del Modelo de Costos, así como la relación que exista entre dichas opiniones y el caso en particular que nos ocupa. Es decir, se debieron de satisfacer los siguientes requisitos: (i) Señalar de manera precisa opiniones sobre el Modelo de Costos Utilizado en la Resolución Recurrida, emitidas por personas o entidades de expertos en el ámbito de las telecomunicaciones; y (ii) La relación que exista entre dichas opiniones y el desacuerdo de interconexión suscitado entre la Recurrente y la tercero perjudicada que permita determinar porque el Modelo de Costos utilizado es el ideal para dirimir dicha controvérsia.

CUARTO. La utilización del "operador eficiente" en el Modelo de Costos implica una indebida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida, con lo que se vulnera lo dispuesto por el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La determinación e implementación del Modelo de Costos empleado por esa Comisión con base en un supuesto "operador eficiente" que no existe en la realidad, pero que es uno de los presupuestos de la Resolución Recurrida, implica la violación del artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y, por lo tanto, vicia de indebida fundamentación y motivación a la citada resolución.

La Resolución Recurrida contiene diversas páginas en las que pretende dar una debida fundamentación y motivación de la imposición de un Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo con el objetivo de evitar que las tarifas por interconexión sean inferiores a las tarifas que se cobran al usuario final. Lo que debería haber efectuado la

Comisión era simplemente observar los costos en los que incurrió la Recurrente por prestar los servicios de interconexión, obligación que debe de cumplir esa autoridad en términos de lo dispuesto en los artículos 68 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y 95 de su reglamento.

Sin embargo, la autoridad toma la determinación de artificialmente crear un "operador eficiente" y posteriormente elabora el Modelo de Costos Incrementales para ese operador ficticio, lo cual es contrario a los principios de debida fundamentación y motivación.

En este sentido, siendo que Telcel tiene más del 70% del mercado nacional, es absolutamente claro que dicho operador "representativo" no existe ni ha existido en el sector de las telecomunicaciones en México. Desde este punto de vista, la Resolución Recurrida no sólo es incongruente por emplear dos tipos de operador de manera errática; sino que además es incoherente con la realidad que pretende regular, puesto que la Recurrente no es un "operador representativo" conforme a la definición de la Comisión.

Todo el Modelo de Costos empleado por la autoridad se encuentra sustentado en la existencia de una empresa que no existe en la realidad. Siendo que lo que tenía que hacer esa Comisión era calcular la tarifa de interconexión entre Opcóm y la Recurrente, carece de toda lógica el emplear los supuestos costos en los que incurre dicho operador inexistente para fijar esta tarifa.

Concluye que con base en el supuesto operador eficiente y representativo se establece la tarifa de interconexión a la Recurrente, sin que se motive la emisión del Modelo en parámetros que se adecuen a la situación real de la Recurrente.

**QUINTO.** La Comisión omite señalar las operaciones aritméticas para determinar la tarifa de interconexión, por lo que se violan las garantías de debida fundamentación y motivación, contenidos en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La autoridad pretende motivar la tarifa de interconexión que deberán pagar recíprocamente Opcóm y la Recurrente, utilizando el Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo; sin embargo, en ningún momento se señalan o precisan las operaciones aritméticas que esa Comisión utilizó para llegar a la tarifa de interconexión que determinó, motivo por el cual la Resolución Recurrida adolece de la debida fundamentación y motivación que todo acto administrativo debe necesariamente

contener, de conformidad con lo dispuesto por la fracción V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En el caso concreto, dada la complejidad para llevar a cabo la cuantificación de la tarifa de interconexión, la Comisión estimó que deben tomarse en consideración diversos elementos; sin embargo, el tomar en cuenta tales elementos de manera teórica y general no es suficiente para considerar debidamente motivada la Resolución Recurrida, pues se insiste, en ninguna parte de la resolución se concatenaron los elementos tomados en cuenta, ni mucho menos se estableció una fórmula para ello, con la finalidad de evidenciar que efectivamente la tarifa de interconexión se ajusta a la metodología adoptada.

Al momento de determinar la tarifa, no señala con precisión el procedimiento aritmético y el cálculo que llevó a cabo de los elementos que componen dichos modelos y fórmulas que ésta supuestamente utilizó, motivo por el cual la resolución, adolece de la debida fundamentación y motivación que todo acto administrativo debe de contener de conformidad con los principios constitucionales recogidos en la fracción V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Para constatar la ilegalidad de la Resolución Recurrida, por carecer de la debida motivación, basta señalar, a manera exemplificativa, lo resuelto a fojas 34 y 35, 37 a 39 y 41 a 46, en las que cita diversas gráficas, ecuaciones y estadísticas, a efecto de desarrollar el Modelo de Costos; sin embargo, estos parámetros generales en ningún momento son actualizados con base en los datos concretos y aplicables a esta situación en particular.

Lo resuelto por esa Comisión a fojas 41 a 44, en las que describe ecuaciones para obtener el costo de los activos (capex) y el Costo Promedio Ponderado de Capital (WACC), en las que de manera por demás desapegada a derecho, únicamente se limita a realizar una expresión general de la fórmula que aplicó, sin que en ésta, los valores concretos se hubieran sustituido y con ello arribar a un cálculo cierto y así determinar de la manera más transparente la tarifa de interconexión.

Si bien señala (aunque sin motivación alguna) cuáles son los conceptos que integraron los componentes de cada una de las ecuaciones y modelos utilizados para obtener la tarifa de interconexión del operador representativo en el Modelo de Costos durante el periodo de 2011, la autoridad es omisa en establecer la sustitución numérica de los valores de cada una de las ecuaciones utilizadas y con ello arribar al resultado que se

manifiesta a fojas 46 y 98 de la Resolución Recurrida, de lo que se desprende de nueva cuenta la falta de motivación en la que incurre la Comisión.

Con lo anterior, queda de manifiesto que la Resolución Recurrida no otorga seguridad jurídica alguna a la Recurrente respecto de los resultados a los que arriba la Comisión, situación que se repite en todos y cada uno de los componentes del Modelo de Costos.

**SEXTO.** La Comisión indebidamente determina la medición del tráfico y el esquema de facturación de los servicios de interconexión aduciendo supuestos beneficios al público usuario final, violando el principio de libertad tarifaria en perjuicio de la Recurrente, lo que implica una indebida fundamentación y motivación, por lo que viola el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

A través de la Resolución Recurrida, la autoridad determinó que en la aplicación de la tarifa de interconexión, la Recurrente deberá calcular la contraprestación con base en la duración real de las llamadas, sin redondear al minuto, debiendo para tal efecto sumar la duración de todas las llamadas completadas medidas por segundos y multiplicarse dicha suma por la tarifa correspondiente.

La Comisión determina la medición del tráfico y el esquema de facturación de los servicios de interconexión, pretendiendo fundar y motivar su actuar en la falsa presunción de que las tarifas de interconexión inciden directamente y en todos los casos, en las tarifas que el usuario final debe pagar.

Bajo esta falsa premisa y en violación al principio de libertad tarifaria la Comisión determina la medición del tráfico de interconexión sin redondear al minuto, para que, consecuentemente la tarifa que se cobre al usuario final de igual manera tenga como base la medición del tráfico en tiempo real; teniendo ello como consecuencia que en violación al principio de libertad tarifaria, la Comisión determine variables para fijar las tarifas a los usuarios finales.

Las tarifas por los servicios de telecomunicaciones, son determinadas al público directamente por el propio concesionario que le brinda dicho servicio, ello derivado del principio de libertad tarifaria existente en nuestro país, mismo que se encuentra consagrado en el artículo 60 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

En este orden de ideas, la intención del legislador al establecer dicho principio consistió en verdaderamente otorgarle plena libertad a los concesionarios para fijar las tarifas de

los servicios de telecomunicaciones sin limitación alguna, salvo cuando se trate de salvaguardar la libre concurrencia.

En este sentido, derivado de la prerrogativa que la Ley Federal de Telecomunicaciones otorga directamente a los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, se tiene que los mismos cuentan con entera libertad para tomar u omitir tomar en consideración diversas variables para determinar el monto de dichas tarifas de servicios al público usuario; como pueden ser, de manera enunciativa, el precio de los insumos, la infraestructura, la oferta y la demanda, los costos operativos o administrativos (Vgr. Renta de inmuebles), el capital de trabajo, entre otras.

Así las cosas, cada concesionario tiene la prerrogativa para determinar con base en las condiciones de la marcha de la empresa, la serie elementos que integrarán los precios al usuario final y que por tanto, serán trasladados a la tarifa que dicho consumidor cubra y tendrán incidencia directa en la misma.

Ahora bien, en la Resolución Recurrida la autoridad indebidamente presume que las tarifas de interconexión inciden de manera directa en las tarifas que son cobradas al usuario final, lo que la llevó a la ilegal conclusión de determinar la medición del tráfico en tiempo real para efectos de que en esos mismos términos se cobre a los usuarios por parte de los concesionarios.

**SÉPTIMO.** En la Resolución Recurrida se utilizan argumentos vagos e imprecisos y se contraviene lo dispuesto en el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

A foja 27 de la Resolución Recurrida, la Comisión pretende motivar el enfoque de las tarifas basadas en costos, trayendo a colación diversos organismos internacionales, sin embargo, omite fundar su dicho, resultando deficiente tal motivación.

A través de la Resolución Recurrida únicamente se señala que el modelo que la Comisión utilizó, se encuentra avalado por expertos internacionales y ha sido adoptada por la mayoría de los órganos reguladores, sin sustentar dicha afirmación.

Asimismo, se podrá advertir que dentro del modelo de costos se manifiesta sin fundamento alguno que el hecho de utilizar una participación de mercado del 25% para la determinación del costo de interconexión en la terminación de una llamada en la red móvil, es congruente con los participantes del mercado mexicano, sin sustentar dicha afirmación (foja 33 de la Resolución Recurrida).

A foja 40 de la Resolución Recurrida, al momento de desarrollar el Modelo de Costos, no se exponen los motivos, razones y circunstancias que se tuvieron en consideración para determinar el valor del espectro con base en los elementos que dicha autoridad manifiesta que tomó en consideración, y no otros, lo que pone en evidencia la indebida motivación de la Resolución Recurrida.

Dentro del modelo de costos, la Comisión determinó el monto de la inversión total, tomando en consideración la información pública del órgano regulador de las telecomunicaciones de Francia (ARCEP), relativa al precio de los elementos de la red; ello sin expresar los argumentos, motivos, razones y circunstancias que llevaron a esa autoridad a basarse en dicha información, tal y como se desprende del tercer párrafo de la foja 40 y del pie de página número 6, ambos de la Resolución Recurrida.

Debido a las vaguedades e imprecisiones contenidas en la Resolución Recurrida, como a las que se ha hecho referencia en el presente agravio, la Recurrente no conoce muchas de las razones específicas por las que la Comisión determinó la tarifa de interconexión en los términos de la Resolución Recurrida.

OCTAVO. La Resolución Recurrida carece de fundamentación y es objeto de una deficiente motivación, al declarar que la tarifa de facturación y cobranza no es materia del desacuerdo de interconexión en virtud de que dicha tarifa forma parte de la tarifa que se cobra al usuario final, de ahí que se regule bajo el principio de libertad tarifaria.

La Recurrente en el escrito de contestación del desacuerdo promovido por la tercero perjudicada y dentro de la secuela procesal, manifestó que la Comisión ha distinguido entre operadores móviles y fijos, manteniendo sobre estos últimos un sobreprecio derivado de la facturación y cobranza por el tráfico dirigido a redes móviles bajo la modalidad "EQLP" (en adelante tarifa de costos asociados a la facturación y cobranza), aun y cuando la Recurrente, en todos los casos, ha solicitado la eliminación o reducción de la tarifa de costos asociados a la facturación y cobranza como parte de la litis de los desacuerdos de interconexión de que ha sido parte.

La Comisión haciendo caso omiso a los argumentos expresados por la Recurrente, de forma ilegal y equívoca determina que las tarifas aplicables por concepto de facturación y cobranza no son materia del presente desacuerdo, ya que éstas forman parte de la tarifa que cobra el concesionario al usuario final, de ahí que se regulen bajo el principio de libertad tarifaria.

La tarifa de facturación y cobranza que las empresas de telefonía fija cobran a sus usuarios finales por tráfico dirigido a las redes móviles, bajo la modalidad "EQLLP", fue determinada mediante la resolución P/271198/282, de fecha 27 de noviembre de 1998, en el desacuerdo de interconexión entre Teléfonos de México, S.A. de C.V. y Teléfonos del Noroeste, S.A. de C.V. y Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V.; Celular de Telefonía, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V.; Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., Comunicaciones Celulares de Occidente, S.A. de C.V., Sistemas Telefónicos Portátiles Celulares, S.A. de C.V., Telecomunicaciones del Golfo, S.A. de C.V., SOS Telecomunicaciones, S.A. de C.V. y Portatel del Sureste, S.A. de C.V., en la que se consideró "Que en la actualidad la tarifa de servicio medido local que cobran Telmex y Telnor a sus usuarios por realizar llamadas de esa clase son significativamente inferiores al costo por terminación de tráfico en una red de acceso inalámbrico que presta el servicio local móvil, por lo que para poder cubrir la tarifa de interconexión correspondiente, bajo la modalidad "El que llama paga", se justifica la aplicación de una mayor tarifa por la originación de éste que permita recuperar, además del uso de la infraestructura local, el monto correspondiente a la tarifa de interconexión y otros costos asociados a la facturación y cobranza de la misma...", visible a foja 11.

De conformidad con lo anterior, resulta incongruente que la Resolución Recurrida determine que la tarifa de costos asociados a la facturación y cobranza es una tarifa al usuario final y, que por ello se rija bajo el principio de libertad tarifaria, ya que se la está regulando Telmex y a Telnor dentro de un desacuerdo de interconexión (sin que sea una obligación derivada de su título de concesión, o en su caso en su carácter de operador sustancial), por lo que la Comisión debe regular de igual forma a todos los concesionarios fijos que originen tráfico dirigido a las redes móviles, bajo la modalidad "EQLLP".

De esta forma, los operadores fijos al cobrar a sus usuarios el sobrecargo por llamadas a redes móviles, el cual no tiene su base en costos, proporciona a las redes móviles un trato discriminatorio injustificado con respecto a las llamadas destinadas a redes fijas, encareciendo las llamadas destino a las redes móviles en perjuicio de la Recurrente y en contravención de los principios rectores en materia de telecomunicaciones previstos en el artículo 7 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

#### **AGRARIOS RELACIONADOS CON LA PROCEDENCIA DEL DESACUERDO DE INTERCONEXIÓN**

NOVENO. En la Resolución Recurrida se omite resolver de forma congruente el planteamiento relacionado con la existencia de la red de Opcom, por lo que se violan

las garantías de debida fundamentación y motivación, y con ello se viola lo dispuesto por el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Sostiene que el Pleno de la Comisión no tomó en consideración los argumentos de la Recurrente, sí como que Opcom no ha acreditado contar con la infraestructura, espectro, equipos y los usuarios necesarios para llevar a cabo la interconexión, lo cual viola los principios de congruencia y exhaustividad en términos de los artículos 16, fracción X, y 59 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, así como 222 y 349 del Código Federal de Procedimientos civiles, de aplicación supletoria, y por tanto es contraria al artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La Recurrente planteó a la Comisión la imposibilidad jurídica y material existente para la interconexión con Opcom, aduciendo: (i) Opcom carece de infraestructura de red concesionada; y (ii) Derivado de la inexistencia de infraestructura por parte de Opcom, la Comisión no tiene facultades para determinar tarifas con base en costos pues Opcom no puede proveer el servicio de interconexión.

La Comisión resolvió lo que consta en la página 14 de la Resolución Recurrida, lo que cuestiona señalando que el artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones preveía los supuestos que debían actualizarse para que proceda un desacuerdo de interconexión.

Aduce que es contraria a una debida fundamentación la utilización del argumento de autoridad contenido en la resolución en el sentido que debido a que en expediente diverso se ordenó la interconexión con las redes de Opcom no puede ser materia del procedimiento que derivó en la Resolución Recurrida.

Señala que la falta de congruencia interna de la resolución se acredita ya que reconoce que el tema de inexistencia de la red Opcom no es materia de interconexión, y al mismo tiempo sustenta que dicho tema ya fue abordado por la resolución de interconexión P/EXT/131107/48.

Al efecto la Recurrente señala que del artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones se desprende que los concesionarios que se encuentran obligados a interconectar sus redes, son aquellos que cuentan con redes públicas de telecomunicaciones, invocando las definiciones de red de telecomunicaciones y red pública de telecomunicaciones previstas en el artículo 3 de la misma Ley.

En ese sentido reitera que Opcom no ha demostrado de manera fehaciente que cuenta con la infraestructura necesaria ni que explota comercialmente dicha infraestructura, con el objeto de acreditar que cuenta con una red pública de telecomunicaciones y con ello estar legitimada para solicitar la interconexión de redes a la Recurrente.

La Recurrente invoca que, previamente a la emisión de la Resolución Recurrida, la Comisión debió cerciorarse mediante las pruebas ofrecidas, en específico mediante la visita de verificación, la inspección ocular y la pericial, que Opcom contaba con una red pública de telecomunicaciones, con el objeto de que pudiera estar en la posibilidad de obligar la interconexión de las redes públicas de telecomunicaciones de la Recurrente como la de Oocom, pues de no existir dicha red existirá un impedimento técnico, que deviene en una falta de legitimación e interés del dicho operador para ocurrir al desacuerdo.

La Recurrente invoca el voto particular emitido por el entonces Comisionado Gonzalo Martínez Pous en los desacuerdos de interconexión P/EXT/210709/102 y P/EXT/210709/103.

La Recurrente reitera que Opcom no cuenta con la infraestructura necesaria para crear el sistema integrado por medios de transmisión y no lleva a cabo la explotación comercial de la misma, razón por la cual resulta imposible la interconexión requerida mediante la Resolución Recurrida.

**DÉCIMO.** La Comisión desecha de forma indebida diversas pruebas tendientes a demostrar la inexistencia de la red de Opcom, con lo cual viola las formalidades esenciales del procedimiento administrativo.

Al efecto la Recurrente sostiene que la autoridad desechó indebidamente la prueba pericial en telecomunicaciones, de inspección ocular y la de visita de verificación por acuerdo de fecha 25 de febrero de 2011, aduciendo solamente que no tienen relación con la litis, sin exponer de forma debida las razones, motivos y circunstancias que la llevaron a tomar tal decisión. Asimismo, por lo que se refiere a la pericial se desechó porque al ser la Comisión perito en la materia, no requiere tal probanza.

#### **AGRARIOS GENERALES RESPECTO DEL RESOLUTIVO TERCERO DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA.**

**DÉCIMO PRIMERO.** No existe disposición jurídica que faculte a la Comisión para fijar a la Recurrente las tarifas de interconexión con base en costos, por lo que la Comisión

contraviene lo dispuesto en el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo

En efecto, esa autoridad en la Resolución Recurrida fija las tarifas de interconexión con base en supuestos costos, lo cual no tiene fundamento en disposición legal alguna, por lo que resulta violatoria de lo dispuesto por el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en relación con la inadecuada aplicación de los artículos 7, 41, 42 y 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

La Resolución Recurrida es contraria al principio de debida fundamentación que todo acto de autoridad debe necesariamente contener.

Si bien es cierto que el artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones no establece parámetro alguno que debe utilizar la autoridad al resolver las disputas de interconexión, el artículo 7 del mismo ordenamiento indica que el objetivo de la propia ley es promover un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, ejercer la rectoría del Estado en la materia, para garantizar la soberanía nacional; fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social.

En este sentido, era de suponerse que el Modelo de Costos elaborado por la autoridad debió haber resuelto el pretendido desacuerdo entre la tercero perjudicada y la Recurrente con base en cada uno de estos principios expresando las razones por las cuales consideró que su resolución colmaba los objetivos de la ley.

En este sentido, es incomprendible que, si la Ley Federal de Telecomunicaciones no faculta al regulador para establecer las tarifas a los concesionarios conforme a costos incrementales de largo plazo, salvo en el caso de que tengan poder sustancial en el mercado relevante conforme a la Ley Federal de Competencia Económica, el Modelo de Costos elaborado pretenda fijar las tarifas de interconexión precisamente con base en costos incrementales a largo plazo sin que medie la declaración de poder sustancial en el mercado relevante.

Es decir, la Ley Federal de Telecomunicaciones es clara respecto del único caso en el que se pueden fijar tarifas conforme a costos incrementales de largo plazo es para operadores con dominancia en el mercado y la autoridad, sin embargo, arbitrariamente modifica el contenido de dicha norma por lo que, se puede presumir válidamente que

en la determinación de las tarifas de interconexión se asume infundadamente que la Recurrente perpetra prácticas monopólicas sean relativas o absolutas.

En efecto, a lo largo de toda la Resolución Recurrida se vierten una serie de argumentos para demostrar que es más conveniente que las tarifas de interconexión se fijen con base en costos. Estos argumentos se basan en recomendaciones internacionales, experiencias en otros países, supuestos hechos notorios o cuestiones fácticas entre otras.

Sin embargo, la autoridad olvida que no obstante que fuera aconsejable la utilización de un modelo de costos, en el marco jurídico mexicano no existe ninguna disposición que permita la utilización del modelo de costos para fijar las tarifas de interconexión de un operador que no tenga poder sustancial en el mercado relevante. Si se quisiera aplicar dichas prácticas aconsejables entonces se debería reformar la ley, pero no actuar al margen de ella.

El artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones consagra la facultad de la Comisión para establecer al concesionario de redes públicas de telecomunicaciones que tenga poder sustancial en el mercado relevante de acuerdo a la Ley Federal de Competencia Económica, obligaciones específicas relacionadas con tarifas, calidad de servicio e información. En el segundo párrafo de este artículo también establece que la regulación tarifaria que se aplique a los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones que tengan poder sustancial en el mercado relevante buscará que las tarifas de cada servicio, capacidad o función, incluyendo las de interconexión, permitan recuperar, al menos, el costo incremental promedio de largo plazo.

En primer lugar, no existe disposición expresa que establezca expresamente que las tarifas de interconexión estén orientadas a costos, por lo que resulta evidente que de una interpretación de la Ley Federal de Telecomunicaciones se concluye que no existe fundamento legal para que en la Resolución Recurrida se fijen las tarifas de interconexión con base en costos.

En segundo lugar, en la Ley Federal de Telecomunicaciones se establece que, tratándose de operadores dominantes, las tarifas deben estar orientadas a costos.

El artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones establece las tarifas con base en costos, no como una obligación de la autoridad de fijarlos con fundamento en éstos, sino como un derecho mínimo que debe respetar la citada autoridad. Es decir, al efectuarlo, lo hace con el objeto de establecer un derecho a favor del operador dominante de que la autoridad no establezca tarifas por debajo del mismo; o sea le

establece un límite inferior o "piso" a la autoridad para el caso de determinar las tarifas de los diversos servicios a que hace referencia el citado artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Reitera que al tratarse el artículo 63 de un régimen especial para los operadores dominantes no puede ser utilizado de ninguna manera para los que no lo son. En la Resolución Recurrida (foja 33, tercer párrafo) pretende darle infundadamente a la Recurrente el carácter de un operador con poder sustancial en el mercado, al basar el modelo en un operador "eficiente" que mantiene el control del 25% del mercado relevante, cuando que en la realidad la Recurrente ostenta una cuota de accesos en el mercado del orden del 21%.

Así las cosas, no se puede aceptar, como se señala (foja 24 de la Resolución Recurrida) que la fijación de tarifas basadas en costos constituya "...un hecho notorio respecto a la industria de las telecomunicaciones..." Al contrario, la fijación de tarifas basadas en costos constituye una excepción al marco general y, por lo tanto, no es aplicable a los concesionarios que se ubican en la regla general, ya que las excepciones son de aplicación estricta.

El artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones establece una facultad reglada, pues el precepto legal taxativamente limita el actuar de esa autoridad en materia de imposición de tarifas al operador con poder sustancial en el mercado relevante. La clara y terminante disposición legal convierte a este artículo en una facultad reglada: si y sólo si el operador tiene poder sustancial en el mercado relevante así declarado por la autoridad competente en el periodo del desacuerdo puede imponerse una tarifa orientada a costos. El legislador no abrió otros casos en donde esa autoridad pudiera imponer tarifas con base a costos, ni mucho menos le dio un rango de interpretación para excusar el cumplimiento del requisito esencial de que existiese una declaración de poder sustancial en el mercado relevante que es precisamente la hipótesis normativa del actuar de la Comisión en la Resolución Recurrida.

La autoridad cita los artículos 7 y 41 de la Ley Federal de Telecomunicaciones como fundamento para fijar las tarifas de interconexión con base en costos. La autoridad señala (foja 25 de la Resolución Recurrida) que dos principios esenciales para la determinación de tarifas son: "el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y el fomento a una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones".

No obstante la imposibilidad jurídica por parte de la Comisión para fundar la Resolución Recurrida, el cálculo tarifario de interconexión con base en costos diseñado (el cual está siendo impuesto como una carga y no como un derecho-mínimo) no permite recuperar las inversiones realizadas y mucho menos continuar con la promoción de la cobertura social a que la Recurrente está obligada en términos de la Ley Federal de Telecomunicaciones y sus títulos de concesión.

La Comisión omite otro objetivo fundamental contenido también en el citado artículo 7 de la Ley Federal de Telecomunicaciones consistente en "promover una adecuada cobertura social."

En relación a la adecuada cobertura social como uno de los objetivos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, es fundamental exponer que el cálculo de la tarifa de interconexión basada en el modelo de costos desarrollado por la Comisión, no obstante que entre sus motivaciones exponga que permita recuperar los costos de capital asociados a la inversión realizada, no permite recuperar las inversiones en infraestructura incurridas por la Recurrente.

Esto significa que al no poder recuperar las inversiones en infraestructura o en capital realizadas, el crecimiento de la Recurrente, así como de los demás operadores de telefonía móvil se verá limitado y no se alcanzará la cobertura social esperada para los próximos años.

Es del conocimiento público que la telefonía móvil ha permitido el acceso a la intercomunicación a sectores de la población que no tienen los medios económicos para sufragar el gasto que implica una renta mensual fija en el caso de la telefonía fija y que le ha permitido a los campesinos y a los trabajadores de menores ingresos, así como al sector rural, a tener una comunicación accesible.

Con base en el modelo de costos impuesto por esa autoridad no le es posible a la Recurrente cumplir con los objetivos de cobertura social establecidos en su título de concesión y en la Ley Federal de Telecomunicaciones, los cuales, de conformidad con lo manifestado por el Legislador, merecen un interés especial. Lo anterior dado que se restringe la posibilidad de que la Recurrente continúe con las inversiones realizadas para ampliar la cobertura de la Red.

La sana competencia se materializa a través del establecimiento de disposiciones generales en los planes y no por medio de resoluciones particulares emitidas en desacuerdos de interconexión.

De la Interpretación del principio de libertad tarifaria en el sector de las telecomunicaciones, contenidos en la exposición de motivos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, no se desprende que las tarifas de interconexión de los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deban calcularse con base en costos.

Con las tarifas con base a costos fijadas por esa autoridad en su resolución, no le sería posible a la Recurrente continuar con la prestación de los servicios de interconexión en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia, pues no les sería posible ni siquiera recuperar las inversiones de capital realizadas en los últimos años.

En una primera parte, la Comisión manifestó que no es aplicable el Plan de Interconexión ni aquellas interpretaciones y principios que del mismo se deriven debido a que, por una parte, su utilización implicaría la aplicación retroactiva del mismo y, por la otra, existe un amparo concedido a favor de la Recurrente en contra de la aplicación presente y futura del Plan.

No obstante la existencia de un amparo en favor de la Recurrente, de la Resolución Recurrida se desprende que la Comisión aplica principios derivados del Plan de Interconexión pretendiendo fundar su resolución, lo que desde luego deviene en una ilegalidad que robustece, como más adelante se precisará, la indebida fundamentación que adolece la Resolución Recurrida.

Contrario a lo que afirma la Comisión en la Resolución Recurrida, la fijación de tarifas de interconexión con base en costos no tiene fundamento en: Los artículos 7 y 41 de la Ley Federal de Telecomunicaciones; Acuerdos y recomendaciones internacionales; En hechos notorios; Reglas del Servicio Local; Reglas del Servicio de Larga Distancia; En los artículos 42 y 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, y En el Plan de Interconexión.

De conformidad con lo establecido en la Ley Federal de Telecomunicaciones, específicamente de su artículo 63, sólo procede fijar tarifas de interconexión con base en costos en el caso de operadores dominantes. De los artículos 7, 41 y 42 no se desprende ninguna disposición, ni de una interpretación sistemática se llega a la conclusión de que las tarifas de interconexión de todos los operadores deben fijarse orientadas a costos.

La Regla Novena Transitoria de las Reglas del Servicio Local dispone expresamente que su aplicabilidad se encuentra supeditada a la prestación del servicio local fijo, caso contrario al concreto en virtud de que la Recurrente presta el servicio de telefonía móvil.

Por otro lado la Regla 53 de las Reglas de Larga Distancia es aplicable exclusivamente cuando se trata de operadores con poder sustancial en el mercado relevante para servicios de interconexión bajo la modalidad "El que llama paga Nacional" y no bajo la modalidad "El Que Llama Paga (Local)" como acontece en el caso concreto.

Los principios que así se desprendan del Plan Técnico Fundamental, no pueden aplicarse a la Recurrente ya que el mismo fue desincorporado de la esfera jurídica de las quejas por virtud de un amparo.

Las recomendaciones y directivas internacionales, son simplemente recomendaciones, por lo que resulta inconscuso que no tienen el carácter de Ley Suprema en términos del artículo 133 constitucional y, en consecuencia, el que las mismas sean invocadas por la Comisión para la implementación del modelo de costos repercute en una incorrecta fundamentación.

No existe a la fecha determinación definitiva y firme de poder sustancial en el mercado relevante en contra de la Recurrente que faculte a la autoridad la determinación de tarifas de interconexión con base en costos, no obstante, dicha facultad no deviene en una obligación sino en una facultad potestativa de la autoridad en favor del operador declarado con poder sustancial en el mercado relevante.

Se debió utilizar el artículo 95 del Reglamento de Telecomunicaciones en el que se establece lo que se deberá garantizar para fijar los términos de interconexión, y la Recurrente destaca que en el citado Reglamento de Telecomunicaciones se hace referencia a los costos, pero no a cualquier costo, sino a los propios costos en los que incurre el operador para prestar el servicio.

**DÉCIMO SEGUNDO.** La Resolución Recurrida no fija una justa retribución y restringe la libertad de trabajo, por lo que está viciada de una indebida motivación al no acatar lo dispuesto por el artículo 5 de la Constitución en relación con el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La Comisión mediante la Resolución Recurrida establece tarifas de interconexión fijadas con base en parámetros arbitrarios que entre otras cosas: i) se fijan de conformidad con un operador simulado que no existe en la realidad; ii) determina las

tarifas con base en un modelo que no toma en consideración los costos reales de proveer el servicio de interconexión, y iii) atribuye indebidamente a la Recurrente prácticas monopólicas, entre otras cosas.

En este sentido, la Resolución Recurrida carece de una debida motivación que justifique la falta de una justa retribución a la Recurrente con relación a las contraprestaciones que deberá pagar la tercero perjudicada. Asimismo, esa Comisión no consideró debidamente el uso de infraestructura propiedad de la Recurrente ni el costo real de proveer el servicio, lo que genera la ilegalidad de la Resolución Recurrida y, en consecuencia con ello, su nulidad.

En el caso que nos ocupa, la Recurrente es obligada a prestar un trabajo (los servicios de interconexión) sin que medie una justa retribución. Se insiste, no se puede estimar como justa una retribución que ha sido fijada con base en un Modelo de Costos: i) elaborado para una empresa ficticia o hipotética que sólo fue concebida en el ilegal Modelo de Costos elaborado por esa Comisión en la Resolución Recurrida; ii) que no contempla la situación del mercado mexicano en donde existe un operador que concentra el 70% de los usuarios; iii) que hace caso omiso de las inversiones y costos reales efectuadas por la Recurrente; iv) que fija los valores utilizados en dicho modelo con base en documentos que no le fueron proporcionados a la Recurrente para efectos de analizar su veracidad y congruencia; v) que contiene cálculos complejos que nunca son desglosados, y vi) que desecha el tomar en cuenta que inclusive para el caso de operadores dominantes, el modelo de costo incremental a largo plazo es tan sólo un piso o límite inferior en la fijación de las tarifas (véase segundo párrafo del artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones).

**DÉCIMO TERCERO.** La Resolución Recurrida viola el principio de retroactividad al fijar tarifas para un periodo ya pasado, por lo que está viciada de una indebida motivación y, por lo tanto, viola el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En efecto, la Resolución Recurrida adolece del vicio de retroactividad en perjuicio de la Recurrente, ya que la Comisión estableció tarifas de interconexión correspondientes al periodo comprendido del **1 de enero al 10 de junio de 2011**, por lo que viola lo dispuesto en las fracciones III y V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en relación con el 14 y 16 constitucionales.

La Resolución Recurrida no obstante que se dictó con fecha 27 de mayo de 2011 (se notificó el 9 de junio del mismo año) contempla tarifas del 1 de enero al 31 de diciembre de 2011.

La violación se configura porque se obliga a la Recurrente, en caso de que hubiera habido tráfico, a aplicar tarifas de interconexión determinadas en la Resolución Recurrida correspondientes al periodo del 1 de enero al 9 de junio de 2011, siendo que dicha Resolución Recurrida fue notificada 9 de junio de 2011.

Así, esa Comisión pretende modificar circunstancias que ya se han verificado y que al momento de ocurrir ya surtieron plenos efectos y consecuencias, así como que, en su caso, se integraron a la esfera jurídica de la Recurrente.

Toda vez que las tarifas percibidas por la Recurrente por el periodo previsto del 1 de enero al 9 de junio de 2011 ya fueron devengadas y, por lo tanto, se trata de derechos adquiridos; modificar dichas tarifas implica aplicar la ley de forma retroactiva.

Al respecto, es importante que la Comisión considere que en ninguna parte de la Ley Federal de Telecomunicaciones, así como en el Plan de Interconexión (suponiendo sin conceder que este fuera aplicable a la Recurrente) se establece la posibilidad de tomar como punto de partida temporal para la fijación de las tarifas de interconexión: a) la fecha de inicio de las negociaciones tendientes a fijar dichas tarifas, o b) la fecha en que se inicia ante esa Comisión el desacuerdo correspondiente (máxime que las tarifas respecto de dichos servicios al público usuario ya han sido devengadas, lo que implicaría, en su caso, otorgar beneficio indebido a favor de Opcam).

A la Recurrente le causa un perjuicio la retroactividad de la Resolución Recurrida, no sólo porque se le podría privar de ingresos legítimamente obtenidos, sino porque, en su caso, habría que modificar sus finanzas y contabilidad hacia el pasado para acomodar, así como, en su caso, el correspondiente impacto en sus declaraciones fiscales.

**DÉCIMO CUARTO.** La Resolución Recurrida contraviene el principio de congruencia procesal con motivo de la interpretación y aplicación de Principios derivados del Plan Técnico Fundamental de Interconexión e Interoperabilidad, contenido en el artículo 3, fracciones V y XVI, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La Comisión es incongruente al fundar la Resolución Recurrida en el Plan de Interconexión, el cual resulta inaplicable al caso concreto toda vez que, por una parte, su utilización implicaría la aplicación retroactiva del mismo y, por la otra, actualmente

existe un amparo concedido a favor de la Recurrente en contra de la aplicación presente y futura del Plan.

A lo largo de la Resolución Recurrida emplea los principios aplicables al Plan de Interconexión, situación que es manifestada por la autoridad en la foja 25, en la cual textualmente señala lo siguiente: "Cabe reiterar que no obstante que los objetivos contenidos en las fracciones del artículo 41 de la LFT se refieren a la emisión de planes fundamentales, dichos planes se encuentran íntimamente ligados con la interconexión pues facilitan la implementación de la misma. En tal virtud, dichos principios se hacen extensivos como principios interpretadores para la determinación de condiciones de interconexión no convenidas por los concesionarios."

La transcripción que antecede, no hace más que evidenciar que contrario a lo manifestado por la propia autoridad a foja 10 de la Resolución Recurrida, la misma de manera por demás contraria a derecho aplica cuestiones relativas al Plan de Interconexión, como lo son entre otras cuestiones los principios aplicables al mismo.

En esta tesis, queda de manifiesto la contradicción en la que incurre la Comisión en la medida que aplica, para su resolución, principios que se desprenden de normas generales del Plan de Interconexión, no obstante la existencia de un amparo en favor de la Recurrente, cuyos efectos no se limitan al acto que se reclamó, sino a la imposibilidad de volvérsele a aplicar, tomando en cuenta que la constitucionalidad declarada se refiere al Plan en si mismo; es decir, todo aquello que del mismo se desprenda, como son los Principios que invoca esa Comisión como parte de su indebida fundamentación, con motivo consecuente de una violación al principio de legalidad.

**DÉCIMO QUINTO.** La Resolución Recurrida transgrede en perjuicio de la Recurrente la garantía de debida fundamentación y motivación en relación con el cálculo del tiempo de las llamadas.

En efecto, la Comisión pretende establecer a cargo de la Recurrente la obligación de calcular las llamadas en tiempo real y no por redondeo a minutos sin que exista la debida fundamentación y motivación para ello.

Lo anterior es así, ya que el modelo utilizado por el Pleno de la Comisión claramente contiene diversas incongruencias entre sí, pues por un lado, establece la obligación a cargo de la Recurrente de calcular las llamadas en tiempo real, es decir, por segundos y por el otro la Comisión utiliza factores para sustentar su modelo cuyo cálculo utiliza el método de redondeo por minuto.

Lo anterior es así, ya que si la Comisión realizara las mismas operaciones y cálculos con una base de datos calculada en tiempo real, es decir, mediante el cálculo de las llamadas en segundos, necesariamente tendría que determinar tarifas de interconexión mucho más altas, ya que se estaría modificando el factor denominado "Demanda de Red (minutos X Ruteamiento)" consagrado en la tabla 9 para obtener el "CILP", lo que necesariamente generaría un resultado diferente al obtenido por la Comisión y el cual se traduciría en unas tarifas de interconexión superiores a la establecidas en la Resolución Recurrida.

**DÉCIMO SEXTO.** En la elaboración del Modelo de Costos se violó la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues no fue objeto del proceso de mejora regulatoria ni se publicó debidamente en el DOF, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 69 y demás relativos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

El Modelo de Costos incumple con la obligación establecida por los artículos 4, 69-A y demás relativos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues el acto jurídico consistente en la elaboración del modelo de costos que contiene la metodología para determinar las tarifas de interconexión no fue objeto del proceso de mejora regulatoria ni se publicó debidamente en el DOF.

En efecto, de conformidad con el artículo 4 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, los actos administrativos consistentes en metodologías y criterios deben ser publicados en el DOF previa opinión de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (en adelante "Cofemer").

Es decir, todas las metodologías emitidas por una dependencia u órgano descentralizado de la Administración Pública Federal, deberán obtener un dictamen final de la Cofemer a efecto de que puedan ser publicadas en el DOF y, por lo tanto, puedan surtir sus efectos jurídicos.

Ahora bien, si dicho Modelo de Costos no fue publicado en el DOF y, por lo tanto, no surte sus efectos jurídicos a particulares, que esa Comisión lo utilice en la Resolución Recurrida implica una flagrante violación a la garantía de debida fundamentación y motivación prevista en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución en relación al artículo 3, fracción V de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo.

## **AGRARIOS RESPECTO CON EL RESOLUTIVO QUINTO DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA**

**DÉCIMO SÉPTIMO.** No existe disposición jurídica que faculte a la Comisión para fijar a la Recurrente las tarifas de interconexión con base en costos. Para sustento de dicho apartado la Recurrente solicita se tenga por reproducido el agravio Décimo Primero.

**DÉCIMO OCTAVO.-** La utilización del "operador eficiente" en el Modelo de Costos implica una indebida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La determinación e implementación del modelo de costos empleado por la autoridad con base en un supuesto "operador eficiente" (que no existe en la realidad) implica la violación del artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Todo el Modelo de Costos se encuentra sustentado en la existencia de una empresa que no existe en realidad. Siendo que lo que tenía que hacer esa autoridad era calcular la tarifa de interconexión entre la hoy tercero perjudicada y la Recurrente, carece de toda lógica al emplear los supuestos costos en los que incurre dicho operador inexistente para fijar esta tarifa. Esa Comisión proporciona dos definiciones distintas de lo que es un operador "eficiente" o un operador "representativo", lo cual vuelve a toda la Resolución Recurrida incongruente desde el punto de vista interno y, por lo tanto la vicia de indebida fundamentación y motivación.

**DÉCIMO NOVENO.-** Esa Comisión omite señalar las operaciones aritméticas para determinar la tarifa de interconexión, por lo que se viola lo dispuesto en la fracción V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En el modelo de costos mediante el cual se determina la tarifa de interconexión contenida en el resolutivo tercero, esa Comisión no refiere de manera puntual la justificación de las operaciones matemáticas efectuadas, así como el mecanismo utilizado en las mismas.

Lo anterior, no otorga seguridad jurídica alguna a la Recurrente respecto de los resultados a los que arriba esa Comisión, situación que se repite en todos y cada uno de los componentes del Modelo de Costos.

**VIGÉSIMO.**- En la Resolución Recurrida se utilizan argumentos vagos e imprecisos, por lo que está indebidamente motivada y viola el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La Resolución Recurrida respecto a las consideraciones que la llevaron a determinar las tarifas de interconexión del resolutivo quinto está indebidamente motivada ya que esa Comisión utilizada argumentos vagos y la petición de principio, con lo cual la Recurrente no tiene conocimiento de cómo se motivaron los resolutivos.

Debido a las vaguedades e imprecisiones contenidas en la Resolución Recurrida, como a las que se ha hecho referencia en el presente agravio, la Recurrente no conoce muchas de las razones específicas por las que esa Comisión determinó la tarifa de interconexión en los términos de la Resolución que nos ocupa.

Derivado de lo anterior, la Recurrente solicita se declare la nulidad de la Resolución Recurrida.

**NOVENO.**- Que para acreditar la procedencia de los argumentos referidos en el considerando precedente, la Recurrente ofreció como pruebas las siguientes:

1) LAS DOCUMENTALES PÚBLICAS, consistentes en las escrituras mediante las cuales se acredita la personalidad del apoderado de las personas morales recurrentes, que acompañó como Anexos 1 al 5;

2) LA DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en copia simple del informe preparado por la Firma "Frontier Economics", a través del cual realiza comentarios con respecto al modelo de costos de terminación en redes móviles utilizado por la Comisión, que acompañó como Anexo 6;

3) LA DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en un papel de trabajo mediante el cual se exponen los datos comparativos estadísticos de: i) la inversión unitaria que debe hacer el operador en algunos elementos de red, ii) el porcentaje comparativo de llamadas en hora pico en México, Francia y Gran Bretaña, iii) vida útil de algunos elementos que integran las Redes Públicas de Telecomunicaciones, iv) lista de países que dimensionan sus modelos de costos con base en la topología de la red utilizando datos precisos de la geografía y v) el factor de no homogeneidad aplicable al TRX, que acompañó como Anexo 7;

- 4) DOCUMENTALES PRIVADAS, consistentes en los informes a la Gerencia General números 478-GPR/2010 de 12 de agosto de 2010 y Número 168- GPR/2010 de 26 de marzo de 2010 elaborados por OSIPTEL, documentos a los que la Recurrente no le otorga mayor alcance ni consiente cuestiones diversas a los siguientes incisos: i) las inversiones relacionadas con la introducción y migración a las tecnologías de tercera generación; ii) la existencia de HLRs redundantes; iii) la red de señalización; y iv) el "software" de optimización para tecnologías "2G" con un valor superior a los seis millones de dólares, que acompañó como Anexos 8 y 9;
- 5) DOCUMENTALES PÚBLICAS, consistentes en copias certificadas: i) del citatorio de fecha 8 de junio de 2011 por virtud del cual se solicita a la Recurrente se sirva esperar el día 9 de junio de 2011 al Notificador correspondiente de la Comisión a efecto de notificar la Resolución P/EXT/270511/55, ii) del instructivo de notificación de fecha 9 de junio de 2011 por virtud del cual se notifica a la Recurrente la resolución P/EXT/270511/55 emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, iii) de la resolución P/EXT/270511/55 de fecha 27 de mayo de 2011, mediante la cual el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones determina las condiciones de interconexión no convenidas entre la tercero perjudicada y la Recurrente, que acompañó como Anexos 10, 11 y 12;
- 6) DOCUMENTALES PÚBLICAS, consistentes en copia certificada i) de la resolución P/201010/492 de fecha 20 de octubre de 2010, mediante la cual el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Axtel, S.A.B. de C.V. y la Recurrente, y ii) "Anexo 1" de la Resolución P/201010/492 por virtud del cual se determina la tarifa de terminación local para una red de telefonía móvil en México bajo el esquema "El que llama paga", implementando un Modelo de Costos Incrementales de Largo Plazo, que acompañó como Anexos 13 y 14;
- 7) DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en copia simple del voto particular del Comisionado Gonzalo Martínez Pous respecto a las resoluciones P/EXT/210709/102 y P/EXT/210209/103 por las que la Comisión determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcom y los concesionarios Megacable Comunicaciones de México, S.A. de C.V. y Marcotel Com, S.A. de C.V., que acompañó como Anexo 15;
- 8) DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en un estudio de vida útil efectuado por la Firma Ernst and Young en Chile, que acompañó como Anexo 16.

9) DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en papel de trabajo comparativo en el que se enumera la valoración de elementos de red en el modelo de costos para terminación móvil en Perú, que acompañó como Anexo 17;

10) DOCUMENTAL PRIVADA, consistente en papel de trabajo en el que se establece el monto histórico de inversiones realizadas por los operadores de telefonía móvil en México;

11) PRUEBA PERICIAL EN MATERIA DE ECONOMÍA DE LAS TELECOMUNICACIONES, a cargo del licenciado en economía Daniel César Ordoñez Bustos, con cédula profesional número 745130 expedida a su favor por la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública, que acompañó como Anexo 19, al tenor del cuestionario que formuló la oferente de la prueba.

12) INSPECCIÓN, de conformidad con los artículos 161, 163 y demás aplicables del Código Federal de Procedimientos Civiles, supletorio a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se ofreció la inspección que realizaron los inspectores de vías generales de comunicación autorizados por la Comisión, en las instalaciones de la supuesta red de telecomunicaciones que opera y explota Opcom bajo el título de concesión del 17 de febrero de 2006, otorgado por el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría a dicho operador;

13) VISITA DE VERIFICACIÓN, consistente en la que realice la Comisión en ejercicio de sus facultades de verificación e inspección, para verificar diversos puntos señalados por la Recurrente.

Por oficio del seis de julio de dos mil once, de las probanzas referidas fueron desechadas las pruebas de inspección, y de visita de verificación; mientras que fueron admitidas las documentales mencionadas, así como la pericial en materia de economía de las telecomunicaciones, por lo que sin perjuicio de las referencias que se realicen a las probanzas referidas, al analizar los argumentos de la Recurrente, se entra al análisis y valoración de las pruebas admitidas y desahogadas en los siguientes términos:

#### Documentales

Anexo 1: En relación con la documental pública consistente en la copia certificada de la escritura número 144,406 de fecha 17 de junio de 2010, pasada ante la fe del licenciado Cecilio González Márquez, Notario Público número 151 del Distrito Federal, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos

79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, y con la misma se tiene por acreditada la personalidad del representante legal de **Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V.**

Anexo 2: En relación con la documental pública consistente en la copia certificada de la escritura número **144,512** de fecha **25 de junio de 2010**, pasada ante la fe del licenciado Cecilio González Márquez, Notario Público número 151 del Distrito Federal, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC, y con la misma se tiene por acreditada la personalidad del representante legal de **Movitel del Noroeste, S.A. de C.V.**

Anexo 3: En relación con la documental pública consistente en la copia certificada de la escritura número **144,404** de fecha **17 de junio de 2010**, pasada ante la fe del licenciado Cecilio González Márquez, Notario Público número 151 del Distrito Federal, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC, y con la misma se tiene por acreditada la personalidad del representante legal de **Celular de Telefonía, S.A. de C.V.**

Anexo 4: En relación con la documental pública consistente en la copia certificada de la escritura número **144,405** de fecha **17 de junio de 2010**, pasada ante la fe del licenciado Cecilio González Márquez, Notario Público número 151 del Distrito Federal, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC, y con la misma se tiene por acreditada la personalidad del representante legal de **Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V.**

Anexo 5: En relación con la documental pública consistente en la copia certificada de la escritura número **144,410** de fecha **17 de junio de 2010**, pasada ante la fe del licenciado Cecilio González Márquez, Notario Público número 151 del Distrito Federal, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC, y con la misma se tiene por acreditada la personalidad del representante legal de **Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V.**

Anexo 6: En relación con el documento consistente en la impresión del documento denominado "*Comentarios al modelo de costos de terminación en redes móviles de Cofetel. UN INFORME PREPARADO PARA TELEFÓNICA MÓVILES MÉXICO. June 2011*", que se atribuye a *Frontier Economics Ltd. Madrid*, respecto de esta prueba se precisa que si bien fue admitida como Documental, su análisis y valoración se realiza en los términos de lo dispuesto por el artículo 210-A del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal

de Procedimiento Administrativo, por tratarse, según se aprecia en el expediente de una impresión, sin firmas y sin que se detecte a su autor, y en ese tenor se debe señalar que dicha prueba carece de valor probatorio alguno, atento a que no fue perfeccionada por la oferente, al no haber acreditado la fiabilidad en el método en que fue generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso a quien es posible atribuir el contenido de la información relativa, y ser accesible para su posterior consulta. Asimismo, esta prueba tampoco fue posible adminicularla con alguna de las otras pruebas desahogadas, para tener por acreditado su contenido, por no ser ninguna de ellas idónea para el perfeccionamiento de la mencionada probanza, de acuerdo al prudente arbitrio de esta autoridad, y por las omisiones señaladas, en que incurrió la oferente.

A respecto son aplicables las tesis jurisprudenciales emitidas por nuestros tribunales federales, que se citan a continuación:

**COPIAS FOTOSTÁTICAS SIN CERTIFICAR SU VALOR PROBATORIO QUEDA AL PRUDENTE ARBITRIO JUDICIAL COMO INDICIO.** La jurisprudencia publicada en el Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Volumen II, página 916, número 533, con el rubro: "COPIAS FOTOSTÁTICAS. SU VALOR PROBATORIO.", establece que conforme a lo previsto por el artículo 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el valor de las fotografías de documentos o de cualesquiera otras aportadas por los descubrimientos de la ciencia, cuando carecen de certificación, queda al prudente arbitrio judicial como indicio. La correcta interpretación y el alcance que debe darse a este criterio jurisprudencial no es el de que las copias fotostáticas sin certificar carecen de valor probatorio, sino que debe considerarse que dichas copias constituyen un medio de prueba reconocido por la ley cuyo valor queda al prudente arbitrio del juzgador como indicio. Por tanto, no resulta apegado a derecho negar todo valor probatorio a las fotostáticas de referencia por el solo hecho de carecer de certificación, sino que, considerándolas como indicio, debe atenderse a los hechos que con ellas se pretende probar y a los demás elementos probatorios que obren en autos, a fin de establecer como resultado de una valuación integral y relacionada de todas las pruebas, el verdadero alcance probatorio que debe otorgárseles. Amparo en revisión 1066/95. Mario Hernández Garduño. 19 de enero de 1996. Cinco votos. Ponente: Mariáno Azuela Gutiérn. Secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Polson. Amparo en revisión 602/97. Amador Salceda Rodríguez. 20 de junio de 1997. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Felipe Alfredo Fuentes Barrera. Amparo en revisión 2645/97. Autobuses México, Toluca, Zinacantepec y Ramales, S.A. de C.V. 20 de marzo de 1998. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Fortunata F. Silva Vásquez. Amparo en revisión 874/98. Antonio Castro Vázquez. 28 de agosto de 1998. Cinco votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Alejandro Sánchez López. Amparo en revisión 143/99. Derivados de Gasa, S.A. de C.V. 11 de febrero del año 2000. Cinco votos. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán. Secretario: Emmanuel G. Rosales Guerrero. Tesis de jurisprudencia 32/2000. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veinticuatro de marzo del año dos mil.

**COPIAS FOTOSTATICAS. HACEN PRUEBA PLENA CONTRA SU OFERENTE.** No es válido negar el carácter de prueba a las copias fotostáticas simples de documentos, puesto que no debe

pasar inadvertido que conforme a diversas legislaciones, tales instrumentos admiten ser considerados como medios de convicción. Así el Código Federal de Procedimientos Civiles previene, en su artículo 93, que: "La ley reconoce como medios de prueba: ... VII. Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia ... " El artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece a su vez que para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, el juzgador puede valerse, entre otros elementos probatorios, "... de cualquier cosa ..." Dentro de estas disposiciones es admisible considerar comprendidas a las copias fotostáticas simples de documentos, cuya fuerza probatoria mayor o menor, dependerá del caso concreto y de las circunstancias especiales en que aparezcan aportadas al juicio. De este modo, la copia fotostática simple de un documento hace prueba plena en contra de su oferente, porque cabe considerar que la aportación de tal probanza al juicio lleva implícita la afirmación de que esa copia coincide plenamente con su original. Esto es así porque las partes aportan pruebas con el objeto de que el juzgador verifique las afirmaciones producidas por aquéllas en los escritos que fijan la litis; por tanto, si se aporta determinado medio de convicción, es porque el oferente lo considera adecuado para servir de instrumento de verificación a sus afirmaciones. No es concebible que el oferente presente una prueba para demostrar la veracidad de sus asertos y que, al mismo tiempo, sostenga que tal elemento de convicción, por falso o inauténtico, carece de confiabilidad para acreditar sus aseveraciones. En cambio, la propia copia fotostática simple no tendría plena eficacia probatoria respecto a la contraparte del oferente, porque contra ésta ya no operaría la misma razón y habría que tener en cuenta, además, que ni siquiera tendría la fuerza probatoria que producen los documentos simples, por carecer de uno de los elementos constitutivos de éstos, como es la firma autógrafa de quien lo suscribe y, en este caso, la mayor o menor convicción que produciría, dependería de la fuerza probatoria que proporcionaran otras probanzas que se relacionaran con su autenticidad. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 44/88. Elodia Rodríguez Jiménez. 4 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: I. Refugio Ortega Marín. Amparo directo 649/88. Vicenta Chávez viuda de Alemán. 17 de marzo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretario: Ricardo Romero Vázquez. Amparo en revisión 1904/95. Pedro Bernal Adame. 26 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: Eliseo Puga Cervantes. Amparo directo 5484/95. Luíz María Campos Gerber. 9 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretario: Daniel Horacio Escudero Contreras. Amparo directo 5814/95. Seguros América, S.A., hoy Seguros Comercial América, S.A. de C.V. 9 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretario: Carlos Arteaga Álvarez.

Asimismo, la valoración se realiza de acuerdo a la Jurisprudencia que se transcribe a continuación:

**DOCUMENTOS PRIVADOS NO OBJETADOS, VALORACION Y EFICACIA DE LOS.** Es cierto que el artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que los documentos privados presentados en juicio como prueba por uno de los interesados y no objetados por la parte contraria, se tiene por admitidos y surten sus efectos como si hubieran sido reconocidos, pero también lo es que la falta de objeción por la contraparte del oferente, únicamente constituye una admisión ficta del contenido de los documentos, sin que tal circunstancia implique que su valor probatorio tenga plena eficacia jurídica para demostrar el

extremo planteado, toda vez que el numeral 402 del ordenamiento legal citado otorga al juez plenas facultades para valorar en su conjunto, los medios de convicción allegados al juicio por las partes, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, con la obligación ineludible de exponer en forma clara los fundamentos de esa valoración y de la decisión que se tome en el caso, por tanto, el valor indicario que conlleva la admisión ficta de documentos no objetados, comprende la obligación para quien los ofrece de adminiclarlos con otros medios probatorios, a fin de obtener la eficacia jurídica que con ellos se pretende.

#### QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3100/89. María Julieta Valdez Hernández. 7 de septiembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Islas Domínguez. Secretario: Roberto A. Navarro Suárez.

Amparo directo 225/89. Rubén López Gómez. 16 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuél Islas Domínguez. Secretario: Roberto A. Navarro Suárez. Octava Época, Tomo III, Segunda Parte-1, página 301.

Amparo directo 2045/88. Worthington de México, S.A. de C.V. 29 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Islas Domínguez. Secretario: Roberto A. Navarro Suárez. Octava Época, Tomo II Segunda Parte-1, página 235.

Amparo directo 2480/88. Laura Beatriz Hernández Esparza. 2 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Islas Domínguez. Secretario: Roberto A. Navarro Suárez. Octava Época, Tomo II Segunda Parte-1, página 235.

En este sentido, no causa ánimo de convicción al Instituto a efecto de modificar o revocar la Resolución Recurrida.

Sin perjuicio de lo anterior, el contenido de la documental referida no es concluyente toda vez que los argumentos presentados en la prueba documental son en esencia los que la Recurrente hizo valer en el presente recurso de revisión, mismos que se valoran a lo largo del presente documento.

Anexo 7: En relación con el documento que la Recurrente define como un papel de trabajo mediante el cual se exponen datos comparativos estadísticos, cuyo autor se desconoce, respecto de esta prueba se precisa que si bien fue admitida como Documental, su análisis y valoración se realiza en los términos de lo dispuesto por el artículo 210-A del CPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, por tratarse, según se aprecia en el expediente de una impresión, sin firmas y sin que se detecte a su autor, y en ese tenor se debe señalar que dicha prueba carece de valor probatorio alguno, atento a que no fue perfeccionada por la aferente, al no haber acreditado la fiabilidad en el método en que fue generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso a quien es posible atribuir el contenido de la

información relativa, y ser accesible para su ulterior consulta. Asimismo, esta prueba tampoco fue posible adminicularla con alguna de las otras pruebas desahogadas, para tener por acreditado su contenido, por no ser ninguna de ellas idónea para el perfeccionamiento de la mencionada probanza, de acuerdo al prudente arbitrio de esta autoridad, y por las omisiones señaladas, en que incurrió la oferente.

Anexo 8: En relación con el documento consistente en la copia fotostática denominada informe No. 478-GPR/2010, constante de 199 páginas, que se atribuye a OSIPTEL, toda vez que se presentaron copias fotostáticas de documentos, las mismas se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 217 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma carece de valor probatorio en este procedimiento, por no haber aportado elemento alguno que adminiculadamente le diera valor probatorio pleno, por lo que su valor indiciario no se vio reforzado de manera alguna, y este Instituto considera que el mismo no es suficiente para tener valor probatorio pleno, y en consecuencia en nada favorece a los intereses de la oferente.

Sin perjuicio de lo anterior, el contenido de la documental referida no es concluyente toda vez que se refiere a regulaciones adoptadas por órganos reguladores de otros países, cuya implementación no significa que deban replicarse en la industria de telecomunicaciones en México, toda vez que la política regulatoria debe ser acorde a la realidad de cada país.

Anexo 9: En relación con el documento consistente en la copia fotostática denominada informe No. 168-GPR/2010, constante de 397 páginas, que se atribuye a OSIPTEL, toda vez que se presentaron copias fotostáticas de documentos, las mismas se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 217 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma carece de valor probatorio en este procedimiento, por no haber aportado elemento alguno que adminiculadamente le diera valor probatorio pleno, por lo que su valor indiciario no se vio reforzado de manera alguna, y este Instituto considera que el mismo no es suficiente para tener valor probatorio pleno, y en consecuencia en nada favorece a los intereses de la oferente.

Sin perjuicio de lo anterior, el contenido de la documental referida no es concluyente toda vez que se refiere a regulaciones adoptadas por órganos reguladores de otros países, cuya implementación no significa que deban replicarse en la industria de telecomunicaciones en México, toda vez que la política regulatoria debe ser acorde a la realidad de cada país.

Anexo 10: En relación con el documento consistente en la copia certificada del citatorio de fecha ocho de junio de dos mil once, por virtud del cual se solicitará a la Recurrente se sirvan esperar el día nueve de junio de dos mil once al Notificador correspondiente de la Comisión a efecto de notificar la Resolución P/EXT/270511/55, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC. Con la misma se tiene por acreditado que la Recurrente recibió el citatorio de referencia por virtud del cual se solicita a la Recurrente se sirvan esperar el día 9 de junio de dos mil once al Notificador correspondiente de la Comisión a efecto de notificar la Resolución P/EXT/270511/55.

Anexo 11: En relación con el documento consistente en la copia certificada del instructivo de notificación de fecha nueve de junio de dos mil once por virtud del cual se notifica a la Recurrente la resolución P/EXT/270511/55 emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, se concede a la misma pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC. Con la misma se tiene por acreditado que la Recurrente recibió el instructivo de referencia por virtud del cual el día nueve de junio de dos mil once, se notificó a la Recurrente la resolución P/EXT/270511/55 emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Anexo 12: En relación con el documento consistente en la copia certificada de la resolución P/EXT/270511/55, se concede a dicha probanza pleno valor probatorio en términos de lo dispuesto en los artículos 79, 93 fracción II, 129, 197 y 202 del CFPC. Con la misma se tiene por acreditada la Resolución Recurrida, P/EXT/270511/55, emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Anexo 13: En relación con el documento consistente en la copia fotostática de la resolución P/201010/492 de fecha 20 de octubre de 2010, mediante la cual el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones determinó las condiciones de interconexión no convenidas entre Axtel, S.A.B. de C.V. y la Recurrente, y toda vez que dicha documental obra en autos de este Instituto, lo cual obedece a un hecho notorio, la misma se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 202 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma no tiene el alcance probatorio que el oferente pretende otorgarle, en virtud de que el contenido de dicha documental es ajeno a la resolución recurrida, pues resulta evidente que en la misma se hace referencia a un diverso desacuerdo de interconexión, al que fue materia de la resolución recurrida, y en consecuencia en nada favorece a los intereses de la oferente.

Anexo 14: En relación con el documento consistente en la copia fotostática del documento denominado "ANEXO 1 "Determinación de la tarifa de terminación local para una red de telefonía móvil en México bajo el esquema "El Que Llama Paga", Modelo de Costos Incrementales de Largo Plazo.", que la Recurrente indica es anexo de la resolución P/201010/492 de fecha 20 de octubre de 2010, mediante la cual el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Axtel, S.A.B. de C.V. y la Recurrente, las mismas se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 202 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma no tiene el alcance probatorio que el oferente pretende otorgarle, en virtud de que el contenido de dicha documental es ajeno a la resolución recurrida, pues resulta evidente que en la misma se hace referencia a un diverso desacuerdo de interconexión, al que fue materia de la resolución recurrida, y en consecuencia en nada favorece a los intereses de la oferente.

Anexo 15: En relación con el documento consistente en copia simple del voto particular del Comisionado Gonzalo Martínez Pous respecto a las resoluciones P/EXT/210709/102 y P/EXT/210709/103 por las que la Comisión determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcor y los concesionarios Megacable Comunicaciones de México, S.A. de C.V. y Marcotel Com, S.A. de C.V., toda vez que se presentaron copias fotostáticas de un documento, las mismas se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 217 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma no tiene el alcance probatorio que el oferente pretende otorgarle, en virtud de que el contenido de dicha documental es ajeno a la resolución recurrida, pues resulta evidente que en la misma se hace referencia a un diverso desacuerdo de interconexión, al que fue materia de la resolución recurrida, y en consecuencia en nada favorece a los intereses de la oferente, aunado a que se trata de un voto particular que en nada cambiaría el sentido de la resolución, ya que solo reflejan la postura de un comisionado, siendo que las determinaciones de la entonces Comisión se llevan a cabo de manera colegiada y por mayoría de votos.

Anexo 16: En relación con el documento consistente en la copia fotostática del documento denominado "Estudio de Vidas Útiles Borrador Informe Final ATELMO", que la Recurrente atribuye a Ernst&Young en Chile, toda vez que se presentaron copias fotostáticas de documentos, las mismas se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 217 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma carece de valor probatorio en este procedimiento, por no haber aportado elemento alguno que adminiculadamente le diera valor probatorio pleno, y no genera convicción alguna respecto de lo que la

Recurrente pretende probar, por lo que nada variaría el sentido de la Resolución recurrida. Aunado a lo anterior, dicho documento abarca información de distintos países, centrándose en los activos expuestos a obsolescencia tecnológica, considerando parámetros que permitan la comparación con la realidad de la industria de telecomunicaciones móviles en Chile, que no corresponden a la realidad del mercado móvil en México.

Anexo 17: En relación con el documento consistente en la copia fotostática del documento denominado "ANEXO DE PRECIOS DE ELEMENTOS DE RED DEL MODELO DE TERMINACIÓN MÓVIL PERU – COSTOS US\$", que la Recurrente identifica como papel de trabajo, toda vez que se presentaron copias fotostáticas de documentos, las mismas se valoran en términos de los dispuesto en el artículo 217 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señalándose que la misma carece de valor probatorio en este procedimiento, por no haber aportado elemento alguno que adminiculadamente le diera valor probatorio pleno, por lo que su valor indicario no se vio reforzado de manera alguna, y este Instituto considera que el mismo no es suficiente para tener valor probatorio pleno, y en consecuencia en nada favorece a los intereses de la oferente.

Sin perjuicio de lo anterior, el contenido de la documental referida no es concluyente toda vez que se refiere a regulaciones adoptadas por órganos reguladores de otros países, cuya implementación no significa que deban replicarse en la industria de telecomunicaciones en México, toda vez que la política regulatoria debe ser acorde a la realidad de cada país.

#### **Prueba Pericial**

Partiendo de la base de que la autoridad goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas, determinar su valor y fijar el resultado de dicha valuación contradictoria, y de que en lo que respecta a la valoración de la prueba pericial, la misma quedará a la prudente apreciación de la autoridad, de conformidad con los artículos 93 fracción IV, 143, 144, 197 y 211 del CFPC, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

A continuación se procede a valorar los dictámenes periciales en materia de economía de las telecomunicaciones, que fueron rendidos por los licenciados en economía C. Daniel César Ordóñez Bustos, perito designado en materia de economía de las telecomunicaciones por la Recurrente; C. Lester Benito García Olvera, perito designado en materia de economía de las telecomunicaciones por Opcam; y C. Enrique Yáñez.

Feria, perito tercero en discordia designado por el CNE; quienes suscribieron y ratificaron sus correspondientes dictámenes periciales, que son valorados en los siguientes términos:

Con relación a la prueba pericial ofrecida por representante legal de las empresas Baja Celular Mexicana, S.A. de C.V., Celular de Telefonía, S.A. de C.V., Movitel del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V. y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V., ofrecida dentro del recurso de revisión que se resuelve, este Instituto valora la misma en términos del artículo 211, del CFPC, en los siguientes términos:

Preguntas en materia económica propuestas por Grupo Telefónica

**Pregunta 1.** Que diga y explique el perito, con base en experiencias internacionales, las posibles consecuencias de llevar a cabo disminuciones abruptas en las tarifas de terminación y si son aconsejables conforme a las mejores prácticas internacionales.

Al respecto, el perito de la Recurrente refiere que una reducción abrupta en las Tarifas de Terminación Móvil (TTM) resulta contraria a las prácticas internacionales y a las recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), además de que incrementa el riesgo de ocasionar efectos adversos sobre el bienestar de los consumidores, particularmente los usuarios de bajo consumo.

Sigue diciendo que una reducción drástica en las TTM beneficiaría únicamente a los usuarios de alto consumo, siempre y cuando el concesionario que tiene a su cargo la TTM decida bajar los precios por la prestación de servicios de terminación de llamadas en la red pública de otro concesionario (Cuestión que de acuerdo con el principio de "Libre Tarificación" previsto en la Ley Federal de Telecomunicaciones, dicho concesionario no se encuentra obligado a hacerlo), mientras que los usuarios de consumo medio y bajo (que son la mayoría) se verían afectados. Esto es congruente con las estructuras de precios prevalecientes en países como los Estados Unidos, donde la falta de aplicación práctica de TTM ha conducido a esquemas "el que recibe paga" (RPP), con tarifas muy reducidas para usuarios de alto consumo y muy elevadas para bajo consumo, que se han reflejado en menores niveles de penetración al compararse con los países europeos. En este contexto, el tráfico por usuario podría aumentar como consecuencia de las menores TTM, pero el número de usuarios posiblemente se reduciría como consecuencia del "efecto cama de agua".

Por último refiere que es muy probable que una drástica reducción de precios como la que se propone en la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones mediante acuerdo P/EXT/270511/55, tenga impactos no deseados

en los precios y/o las condiciones de acceso a los servicios móviles, toda vez que los operadores buscarán mecanismos alternos para compensar la pérdida de ingresos, particularmente en un amplio segmento de usuarios que básicamente recibe llamadas y en él que la recuperación de costos depende en gran medida de las tarifas de interconexión.

Ahora bien, el perito de la tercero perjudicada señaló que todos los reguladores que llevaron a cabo esta práctica de gradualidad en la reducción de las tarifas de interconexión, inclusive el mexicano, coincidieron en la necesidad de que un ajuste abrupto traería consecuencias para la red en cuestión, pues reduciría de un día para otro sus ingresos por interconexión. Pero de forma más importante, porque este ajuste de tiempo le daba al operador en el tiempo para orientar su operación a ser más eficiente y poder así reducir sus propios costos en función de una tarifa de interconexión más baja.

Sigue diciendo que desde la implantación de EQLLP y hasta nuestros días han pasado cerca de 12 años. Inclusive han pasado 6 años ya desde la primera señal enviada por el regulador de su intención de reducir las tarifas. En este sentido, las reducciones subsecuentes y graduales que se han dado en el entorno mexicano están muy lejos de ser abruptas y en todo caso esa gradualidad debería haber generado en los operadores móviles el incentivo a ser más eficientes y a buscar nuevas fuentes de ingreso que no fueran las tarifas de interconexión.

El perito tercero en discordia refiere que no se aconseja hacer disminuciones abruptas en las tarifas de terminación, porque se frenaría y afectaría la inversión en el sector, y la calidad del servicio se vería afectada. En la práctica internacional se han implementado esquemas de ajustes graduales que se van adecuando a los niveles de costos y grado de competencia y también, se irá adaptando al grado de desarrollo económico que un país específico vaya alcanzando

### Valoración del Instituto

Este Instituto desestima la respuesta del perito de la Recurrente toda vez que la determinación de las tarifas que ocupan el presente recurso de revisión, no trae u origina consecuencias adversas para los operadores dado que la utilización de un modelo de costos arrojará una tarifa que tomará en cuenta los costos, así como el otorgamiento de un margen adecuado de ganancia por las inversiones realizadas, lo que favorece a la competencia e incentiva a los operadores a seguir invirtiendo.

Asimismo, se concuerda con el perito de la tercero en discordia en lo relativo a que la práctica internacional aconseja que las tarifas de interconexión deberán irse adecuando a los niveles de costos y grado de competencia.

**Pregunta 2. Que diga y explique el perito cuál es la experiencia internacional con la aplicación de tarifas asimétricas para la terminación de llamadas en redes móviles.**

El perito de la Recurrente menciona que la mayoría de los países de la Unión Europea, al igual que algunos de Latinoamérica, utilizan o han utilizado regímenes de tarifas asimétricas entre operadores móviles. La introducción en la Unión Europea de la Directiva de Interconexión de 1998 que obligaba a los países miembros a fijar sus tarifas de terminación con base en CILP o con base en mecanismos de benchmarking, así como sus posteriores modificaciones mediante las Recomendaciones emitidas en 1998, 2000 y 2002, que eventualmente eliminaron la práctica del benchmarking, dieron por resultado la determinación de tarifas asimétricas en la mayoría de los países de la Unión Europea.

Destaca el perito de la Recurrente que la recomendación de 2009 establece excepciones a la regla y permite la implementación de tarifas asimétricas cuando se justifique y hasta por cuatro años para los nuevos operadores que carecen de una escala de operación suficiente.

Por otra parte, el perito de la tercero perjudicada señaló que en el caso de México, una de las principales desventajas es la asimetría en la escala de los operadores móviles bis a bis el operador mayoritario. Bajo un esquema de tarifas diferenciadas, puede resultar desventajoso para un operador en competencia competir con un operador que pueda ofrecer precios más bajos, sobre todo si esto precede de una decisión regulatoria que debiera buscar fomentar precisamente la competencia.

El perito tercero en discordia refiere que la experiencia internacional sugiere estudiar la implantación gradual de regulación con las tarifas asimétricas.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto da cuenta de lo señalado por los diferentes peritos en el sentido de que a nivel internacional se ha utilizado la asimetría en tarifas de interconexión como una política regulatoria en los casos en los que existían diferencias objetivas de costos una de las cuales puede ser que las participaciones de mercado sean notoriamente disímiles.

Asimismo se observa que dicha política ha sido temporal, ya que como lo señala el hay una tendencia a evolucionar hacia esquemas tarifarios simétricos.

Pregunta 3. Que diga y explique el perito las ventajas y desventajas de imponer una tarifa de interconexión basada en costos que sea idéntica para todos los operadores móviles y en que situaciones podría justificarse que existan asimetrías.

El perito de la Recurrente argumenta que las tarifas de terminación simétricas promueven la eficiencia económica estática pero ponen en riesgo de salir del mercado a los operadores pequeños y menos eficientes; mientras que las tarifas de terminación asimétricas promueven la entrada de operadores y contribuyen a una eficiencia dinámica a favor de la competencia, pero si se mantienen por demasiado tiempo pueden ocasionar ineficiencias en la asignación de recursos que deterioran el bienestar. Por lo tanto, bajo ciertas circunstancias en las que los efectos positivos sobre los operadores competitivos que se benefician de las mayores TTM superan los riesgos de posibles ineficiencias y distorsiones competitivas de corto plazo, conviene que los reguladores utilicen TTM asimétricas por un período transitorio. En opinión del ERG, "los beneficios de promover la competencia de largo plazo pueden ser mayores cuando los mercados minoristas se encuentran relativamente concentrados", por lo que en ese caso podrían justificarse las tarifas asimétricas

Argumenta el perito de la tercero perjudicada que la utilización de tarifas diferenciadas o asimétricas no es una cuestión de justificación por se, sino responde más a las condiciones que un regulador busque aplicar para alcanzar determinado objetivos. En otros entornos regulatorios donde existen tarifas diferencias, estas se aplican entre otras razones, buscando que los operadores más pequeños no incurran en pérdidas por prestar el servicio de interconexión, y en todos los casos, se presenta un esquema o agenda de reducción donde las tarifas convergen a una sola en el tiempo. Este razonamiento está basado en la etapa de desarrollo de cada mercado y por ende de los operadores en el mismo.

El perito tercero en discordia señala que como una ventaja, el usuario está en posibilidad de elegir según su preferencia al operador que se adecue a sus necesidades, en términos de calidad del servicio y una desventaja sería, que si un operador móvil tiene un precio de interconexión mayor a sus costos, los precios de la empresa pequeña aumentan más que los de la empresa grande, esto es, porque llevan a cabo mayor número de llamadas fuera de la red, y lo anterior, permite a la empresa grande aumentar su cuota de mercado, sin embargo, un precio de interconexión elevado también aumenta los gastos de la empresa grande, pues realizan más llamadas aunque

sus precios de interconexión son menores. Ese efecto compensa al primero, por lo tanto la empresa grande prefiere establecer un precio de interconexión igual al costo, esto, sólo cuando los precios y costos no guardan proporcionalidad.

### Valoración del Instituto

Se da cuenta de la respuesta de ambos peritos en el sentido de que bajo algunas circunstancias diferentes órganos reguladores han aplicado tarifas asimétricas, sin embargo se considera que ello depende de la política regulatoria que decida cada país, y que por tanto queda acotada a su discreción, más que adecuarse a una mejor práctica internacional.

**Pregunta 4:** Que diga y explique el perito si un operador con 25% del mercado es representativo de la realidad del mercado mexicano y si en las condiciones de mercado existentes en México es aconsejable la introducción de tarifas asimétricas para la terminación de llamadas en redes móviles.

El perito de la Recurrente refiere que el Modelo de Costos de la Comisión considera que participan en la prestación del servicio cuatro operadores de telefonía móvil, por lo que el operador representativo tiene una participación del 25% del mercado. Si bien este supuesto es congruente con las prácticas observadas en algunos países que determinan sus TTM con base en un modelo de operador hipotético eficiente, resulta totalmente inapropiado para México, toda vez que un operador que participa con el 25% del mercado no es representativo en forma alguna del mercado de servicios móviles en este país.

El perito de la tercero perjudicada refiere que en estricto sentido un operador con 25% del mercado mexicano no es representativo de todos los operadores del mercado mexicano. Pero no se busca esto a través de un modelo híbrido, sino lo que se busca modelar son las características de un operador eficiente en el mercado mexicano.

Sigue diciendo que el propósito de esto es que por una parte es importante que un modelo de costos calcule el costo de un operador de proveer el servicio de interconexión para que este lo pueda recuperar a través de la tarifa que cobraría. Pero igualmente importante es que en el entorno regulatorio deben de existir incentivos para que un operador sea eficiente. Ese efecto se logra a través de aplicarle una tarifa que surja de un modelo híbrido que aunque considera información real del mercado también considera las acciones y decisiones (en cuanto a diseño y despliegue de red, costos de insumos, factores de enrutamiento, entre otros) de un operador eficiente.

El perito tercero en discordia señala que un operador que ostenta el 25% de las redes móviles del mercado, es representativo, y en el caso del mercado mexicano, el criterio de la Comisión Federal de Competencia, establece que las tarifas de interconexión resultante del modelo de costos entre redes que ofrecen el mismo servicio deberán ser simétricas ya que se busca incentivar servicios eficientes y un mercado competitivo, tener un operador con el 25% del mercado resulta ser una correcta aproximación para la determinación de la tarifa de terminación de llamadas de telefonía móvil en México.

### Valoración del Instituto

El modelo de costos instrumentado por la extinta Cofetel no tenía como objetivo representar la realidad de algún operador en particular o un grupo aislado de ellos, sino el de simular un operador eficiente que se desarrolla en un mercado en competencia, supuestos que incentivan a los operadores participantes del mercado a elevar su eficiencia y su competitividad, y que dan como resultado que puedan ofertar bienes y servicios con mayor calidad y un menor precio a los consumidores.

En tal virtud, la participación de mercado del operador modelado corresponde más a una decisión en materia de política regulatoria que entra dentro del ámbito de discreción del órgano regulador.

Pregunta 5. El perito dirá y explicará si el Modelo de Costos que la Comisión considera en la Resolución mediante la cual determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. (OPCOM) y las empresas Baja Celular del Noroeste, S.A. de C.V., Telefonía Celular del Norte, S.A. de C.V., y Pegaso Comunicaciones y Sistemas, S.A. de C.V. (Grupo Telefónica) es el mismo que la Comisión Federal de Telecomunicaciones (Cofetel) hizo público en su página web.

Al respecto, el perito de la Recurrente refiere que efectivamente después de revisar la información disponible en ambos casos, se puede afirmar que el Modelo de Costos publicado por la Comisión Federal de Telecomunicaciones, es el mismo, llega a idéntico resultado y tiene los mismos supuestos, premisas y consideraciones económicas, técnicas y financieras, que el modelo en que basó la Comisión su Resolución P/EXT/270511/55 sobre las condiciones de interconexión no convenidas entre Operadora de Comunicaciones, S.A. de C.V. (OPCOM) y Grupo Telefónica.

Por su parte el perito de la tercero perjudicada señaló que de las explicaciones vertidas en la resolución y de la revisión del modelo de costos que la Comisión hizo público en su página Web se puede concluir que en efecto en ambos casos se trata de la misma la

utilizada en la resolución y la que aparece en la página refiere a la misma herramienta de costeo.

Ahora bien, el perito tercero en discordia refiere que del análisis y revisión del modelo de costos aplicado por la Cofetel, es el de costos incrementales totales promedio a largo plazo (LRCI), el que deberá de permitir, recuperar los costos, expandir las redes telefónicas a la vez de promover la competencia en el sector de comunicaciones, se desprende que este modelo aplicado por la Cofetel en sus resolución P/EXT/201010/492 y la resolución P/EXT/270511/55, es idéntico a lo que la Cofetel publicó en su página web.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad regulatoria desestima las respuestas de los tres peritos, toda vez que la pregunta planteada, lejos de tratar de proporcionar información especializada en la materia, pretende que el perito lleve a cabo una auditoría cotejando un archivo en hoja de cálculo con la explicación plasmada en la resolución recurrida, lo cual no puede ser materia de una prueba pericial en economía. Más aun, los tres peritos coinciden en que no hay diferencias entre los modelos señalados.

**Pregunta 6.** El perito dirá y explicará si el modelo de costos utilizado por el Pleno de la Cofetel en su Resolución P/201010/492, contiene diferencias con el modelo de costos que la Comisión considera en la Resolución mediante la cual determina las condiciones de interconexión no convenidas entre OPCOM y Grupo Telefónica.

El perito de la Recurrente argumenta que después de revisar la información disponible en ambos casos, se puede afirmar que el Modelo de costos publicado por la Comisión Federal de Telecomunicaciones es el mismo que fue utilizado para la elaboración de la Resolución P/201010/492, toda vez que contempla exactamente los mismos cálculos y algoritmos para el diseño de la red del operador eficiente y para la determinación de la tarifa de terminación correspondiente. Sin embargo, debe hacerse notar que el valor de los parámetros que alimentaron el Modelo de Costos en uno y otro caso son significativamente diferentes y no guardan relación entre sí.

Por su parte el perito tercero perjudicada señala que no es posible para este perito determinar las similitudes o diferencias entre las explicaciones al modelo, vertidas en la resolución P/201010/492 y aquella donde se determinan las condiciones no convenidas entre OPCOM y Grupo Telefónica, ya que no tiene acceso a dicha resolución.

El perito tercero en discordia refiere que se observa que el modelo de costos es el mismo,

pero lo propuesto por el autor Andoni Garritz, es que se debe usar el costo por minuto del 7 % en la resolución original que en este caso es la P/201010/492, y por error la Cofetel, utilizó el 10% en la resolución, que da un resultado sustancialmente diferente.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto no forma convicción de las respuestas de los peritos, debido a que no es procedente entrar al estudio de la Resolución P/201010/492, dado que el pleno de la extinta Cofetel no invocó ni fundó en dicha Resolución los resolutivos de las condiciones y tarifas de interconexión no convenidas que nos competen en el presente caso.

Pregunta 7. En caso afirmativo, el perito dirá y explicará las diferencias existentes entre ambos modelos, en qué consiste cada una de ellas, así como su impacto en la tarifa de interconexión determinada por la Cofetel en su resolución de las condiciones de Interconexión no convenidas entre OPCOM y Grupo Telefónica.

Argumenta el perito de la Recurrente que el modelo es exactamente el mismo, el valor de los parámetros incorporados al Modelo de Costos es significativamente diferente, por lo que sorprende que el cálculo final arroja un resultado relativamente similar en ambos casos.

Asimismo, aunque la resolución del 27 de mayo de 2011 reduce la TTM en 6.3% el nivel de la tarifa originalmente estimado por la propia Cofetel y la SCT, este porcentaje encierra correcciones muy significativas en los parámetros utilizados para valorar el modelo. Las correcciones descritas en este numeral son independientes una de la otra y sorprende que un grupo de estas correcciones aumente en 140% el valor estimado de la TTT, mientras que el resto de los ajustes disminuye la tarifa alcanzada a menos de la mitad, con una reducción de 61%.

El perito de la tercera perjudicada manifestó que no es posible determinar las diferencias o similitudes por falta de acceso a dicha resolución, sin embargo, las diferencias en las tarifas de interconexión lógicas en el tiempo dados diferentes factores.

Por último el perito tercero en discordia señala que las diferencias se encuentran contenidas en los valores de las tablas, por lo que el valor de los índices de los dos modelos son significativamente diferentes. La diferencia de estos modelos de costos radica en el precio de interconexión que arroja cada uno.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad regulatoria desestima las respuestas de los peritos ya que como se menciona con antelación, no es procedente entrar al estudio de la Resolución P/201010/492, dado que el pleno de la extinta Cofetel no invocó ni fundó en dicha Resolución los resolutivos de las condiciones y tarifas de interconexión no convenidas que nos ocupan.

Así mismo, se señala que en términos de lo dispuesto por los artículos 9-A fracción X, 42 y 43 de la abrogada IFT, la extinta Cofetel estaba facultada para resolver con autonomía plena las condiciones que en materia de interconexión, no hubiesen sido convenidas entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, para lo cual utilizó un Modelo de Costos que otorgó certeza jurídica a las partes conforme al marco jurídico aplicable en dicho periodo.

**Pregunta 8. Que diga y explique el perito la metodología utilizada por la Cofetel para estimar la demanda de tráfico de llamadas de voz y que determine si está debidamente justificada y respaldada por la evidencia empírica.**

El perito de la Recurrente señala que en el procedimiento descrito para estimar el tráfico de minutos de voz que deberá cursar la red del operador representativo resultan fundamentales los minutos de voz mensuales que se le atribuyen a cada uno de los usuarios. Sin embargo, la Cofetel no sigue ningún método para recopilar y valorar la información de los operadores ni para estimar una cifra que pudiera ser representativa del mercado mexicano. Cofetel simplemente se limita a afirmar que, después de analizar la información que reportan los concesionarios a la Comisión y que publican en sus informes anuales, "decidió utilizar la información de un concesionario en particular", sin dar mayor explicación al respecto.

Este hecho constituye una seria deficiencia en la metodología adoptada porque la información específica de "un concesionario en particular" no puede asumirse como representativa del mercado y menos aún de la demanda que enfrenta el supuesto concesionario representativo. Además, la información que los concesionarios reportan a la Comisión, así como la que publican en sus informes anuales, mide los minutos de tráfico considerando que la duración de cada llamada se redondea al minuto superior, mientras que el Modelo de la Comisión supuestamente arroja costos por minuto que deben tasarse al segundo sin redondear las llamadas al minuto superior. Cofetel no menciona haber ajustado los minutos de uso por este hecho, lo que podría ser fuente de una grave incongruencia en el modelo.

El perito de la tercero perjudicada manifestó que la Cofetel en su modelo utiliza una

metodología de estimación que se basa en información demográfica para a su vez estimar los niveles de penetración del servicio de telefonía móvil dada algunas variables relevantes.

En el caso particular de la resolución, los parámetros utilizados para estimar la curva logística son razonables, pues utiliza como insumo pronósticos de población oficiales de CONAPO, y los parámetros que utiliza son de igual forma información oficial de la propia Cofetel (en cuanto a los niveles de penetración y los años de referencia) y en el caso del nivel de saturación, que se refiere al nivel máximo que alcanzará la variable de estudio, esta se fija en 110%. Este nivel de penetración no es raro en los mercados de telecomunicaciones con desempeños importantes en su crecimiento y es sin duda un pronóstico factible para el mercado mexicano dados los niveles actuales y las tasas de crecimiento de usuarios.

El perito tercero en discordia señala que para determinar la demanda de tráfico de llamadas de voz la Cofetel utiliza la combinación de las metodologías Bottom Up y la basada en sistemas de costos; utiliza la información de la CONAPO y estimaciones de penetración del servicio de telecomunicaciones.

Por lo antes expuesto, se observa que la Cofetel decidió utilizar la información basada en reportes de crecimiento de los concesionarios y la dinámica del crecimiento del sector, lo que hace justificado y confiable, el procedimiento que utiliza la Cofetel.

### Valoración del Instituto

Este Instituto señala que para la determinación de la demanda se instrumentó un enfoque de tipo ingenieril o Bottom Up y un calibrado por medio de un enfoque Scorched-Earth que se basa en información pública disponible y que evita los riesgos de tomar en cuenta información manipulada que transfiera ineficiencias de los operadores reales al modelo.

Por otro lado, se desestima la respuesta del perito de la queja respecto de que la extinta Cofetel no siguió algún método para recopilar y valorar la información de los operadores ni para estimar una cifra que pudiera ser representativa del mercado mexicano, ya que de la simple lectura de la Resolución en escrutinio se detalla la metodología con la que la extinta Comisión estimo la demanda de los servicios.

Pregunta 9. Que diga y explique el perito si la información de demanda de tráfico utilizada por la Cofetel es suficiente para la determinación del dimensionamiento de la

red modelada y si se incluye una contabilización adecuada de los minutos relevantes para determinar el impacto sobre los costos de proveer el tráfico estimado.

El perito de la Recurrente señala que la Cofetel no hace una contabilización adecuada de todos los minutos relevantes para el dimensionamiento de la red puesto que deja fuera todos los minutos en que la red se encuentra ocupada, pero que no generan un cobro específico por esa utilización.

El perito de la tercero perjudicada señaló que el modelo de Cofetel considera niveles de penetración del servicio y diferencia por tipo de área, al mismo tiempo especifica factores de enrutamiento por tipo de servicio, así como una propensión de distribución de tráfico por tipo de región y otra información como la proporción de minutos salientes, entrantes e intrared.

El perito tercero en discordia argumenta que la demanda de tráfico de llamadas o información de tráfico, se compone de: número de usuarios, localización de estos, concentraciones geográficas o densidad de población, lo que conforma el número de radiobases y los elementos de la red.

Por lo antes expuesto, se considera que si es suficiente la demanda de tráfico utilizada por Cofetel, para la determinación del dimensionamiento de la red modelada, por lo que se infiere que la contabilización de los minutos relevantes está incluida, dado que, los minutos salientes, entrantes e Intrared la conforman.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto concuerda con las respuestas de los peritos de la tercera interesada y el tercero en discordia al tiempo que desestima la respuesta del perito de la quejosa ya que para dimensionar la red del operador representativo en el modelo de costos la extinta Cofetel tomó en cuenta la información relevante de la demanda del servicio, la cual constitúa la mejor información disponible al momento de elaborar el modelo de costos. En este sentido, para los suscriptores se determinó el tráfico de servicios de telefonía en el promedio de minutos de entrada y salida, con ello se estimó la distribución de los distintos tipos de llamadas terminadas en una red móvil.

**Pregunta 10. Que diga y explique el perito por qué es importante en un modelo de costos considerar el dimensionamiento de la red para lograr un nivel de cobertura.**

Manifiesta el perito de la Recurrente que los usuarios de servicios móviles demandan

cobertura del servicio conforme se desplazan de un lugar a otro. Por lo tanto, la competencia en la prestación de los servicios móviles exige a los operadores contar con una cobertura suficiente que le permita ofrecer servicios competitivos frente al resto de los operadores. Esta situación contrasta con el desarrollo de las redes fijas, que pueden desplegarse gradualmente en las áreas y regiones que resulten más atractivas para su crecimiento, sin que su competitividad se vea afectada por su escasa cobertura.

En síntesis, los modelos de costos que carecen de un módulo de cobertura no representan adecuadamente las necesidades de una red móvil en condiciones de competencia y no capturan la verdadera naturaleza de los costos en los que incurren los operadores.

Por su parte el perito de la tercera perjudicada refiere que el dimensionamiento es importante en un modelo de costos porque el modelo de costos hace uso de la información de la cantidad y precio de los elementos de red utilizados para modelar precisamente el costo de interconexión. El dimensionamiento de la red es fundamental para el cálculo de la tarifa de interconexión a través de un modelo como el utilizado por Cofetel.

El perito tercero en discordia refiere que se considera importante, porque toma en cuenta la información de la cantidad de los componentes (número de usuarios, concentraciones geográficas y tiempo utilizado entre otras) y los precios de los elementos que conforman la red utilizada, para poder constituir los costos de interconexión, con lo que se busca tener una red que satisfaga la demanda, se ajuste en el crecimiento del sector y que tienda a bajar los costos con los nuevos usuarios.

### Valoración del Instituto

Esta autoridad reguladora converge con la respuesta de los tres peritos en el sentido de que el dimensionamiento de la red dentro del modelo es importante para determinar los costos de los servicios y su nivel de cobertura.

En este sentido el dimensionamiento de la red incide en las economías de escala y alcance características de los operadores de telecomunicaciones, ya que en la medida en la que el operador modelado puede ofrecer una mayor gama de servicios en su zona de cobertura incrementara sus economías de alcance. De igual modo, en la medida que el tráfico de su red se incremente los costos unitarios disminuirán generando mayores economías de escala que le permitan disminuir precios y aumentar la demanda de sus servicios.

Pregunta 11. Que diga y explique el perito cuáles son los métodos utilizados en los modelos de los costos para el diseño y optimización de la red que será modelada

Señala el perito de la Recurrente que en el caso de los modelos Bottom-Up como el que publicó la Comisión y que utilizó en la resolución de las condiciones de interconexión no convenidas entre OPCODEM y Grupo Telefónica, la metodología toma como referencia un caso hipotético de mercado y a través de un desarrollo de ingeniería de red, se determinan los costos del servicio analizado. Así, la estimación de los costos comienza desde abajo con la demanda, y se va construyendo hacia arriba con el diseño de la red y la determinación de los costos correspondientes, tanto operativos como de inversión.

Es importante señalar que hay dos desarrollos en este tipo de modelos para la ubicación de las centrales y de las radio bases:

- *bottom-up scorched node*
- *bottom-up scorched earth*

En el caso del *bottom-up scorched node*, se parte del diseño de la red del operador con mayor participación en el mercado, al cual se le realizan ajustes respecto a las condiciones y características de la red establecida entre nodos, con el fin de lograr una red más eficiente. Este enfoque supone que la ubicación de los nodos de interconexión es fija y que el operador puede seleccionar su tecnología para desarrollar su red con esa restricción de ubicación. En tanto que en un modelo *bottom-up, scorched earth* la idea es desarrollar la red de acuerdo con la ubicación de los clientes y su demanda de servicios, tomando en consideración las condiciones socio-demográficas y geográficas del territorio en el que habrá de desplegarse la red. Con esta alternativa se establece un balance entre los extremos de una red ideal y los costos corrientes de la red ya instalada.

El perito de la tercero perjudicada señaló que un modelo de costos calcula los costos incrementales totales de largo plazo del servicio de interconexión a través de considerar los costos sensibles al tráfico en los que se incurre para la prestación de dicho servicio.

Basado en un análisis del tamaño de la red y de la infraestructura necesaria para el despliegue de una red eficiente, el modelo determina las inversiones necesarias para este propósito (costos de capital). Adicionalmente, se determinan en función de las inversiones los costos de operación asociados de cada elemento de red que interviene (costos operativos).

Sigue diciendo el perito de la tercero perjudicada que son muchos los elementos o

variables que se incluyen al momento de construir un modelo de costos para una red móvil. Se toma en cuenta la cobertura de la red; los elementos de red que son aquellos que componen la red del modelo de costos entre los que se encuentran, de manera enunciativa más no limitativa, los siguientes: Sitios de Macrocelulas y Transceptores, Estaciones Base, Sitios de Microcelulas y Picocelulas, Controladores de Estaciones Base, Bases de Datos para gestión de Movilidad, Centros de Comutación de servicios móviles (MSC), Centros de manejo de red y Tandems.

Por último el perito tercero en discordia señala que los métodos utilizados en los modelos de costos para el diseño y optimización de la red que será modelada, se basaron en la determinación de los costos de operación de la red, del tamaño de la misma, de las condiciones de las instalaciones, del número de usuarios, de la aplicación de tecnología adecuada para dar atención a los usuarios de la red, de los precios de interconexión, entre otros.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad reguladora da cuenta de la existencia de diversos enfoques y metodologías que son aplicables al momento de construir modelos de costos de servicios de telecomunicaciones, como se observa de la respuesta de los peritos cada una de ellas cuenta con ventajas y desventajas, por lo que la utilización de una determinada alternativa corresponde a una decisión de política regulatoria que entra dentro del ámbito de discrecionalidad del órgano regulador.

**Pregunta 12.** Que diga y explique el perito qué metodología de diseño de red adopta el Modelo de Costos utilizado para determinar la tarifa de terminación móvil en la Resolución P/270511/55 y si efectivamente modela los niveles de cobertura geográfica establecidos en las consideraciones de la Resolución. En caso de no ser así, el perito explicará las consecuencias que tendría sobre la estimación de los costos.

El perito de la Recurrente argumenta que en el modelo utilizado por la Cofetel para la elaboración de la resolución que se recurre no se encuentran elementos que permitan identificar ninguna de las dos metodologías descritas en la pregunta anterior para el diseño de la red del operador representativo e hipotéticamente eficiente. Más aún, el modelo de la Cofetel carece de una dimensión geográfica y la red del operador representativo se construye exclusivamente para atender la demanda de tráfico de llamadas de voz.

Refiere el perito de la tercero perjudicada que de acuerdo con la resolución y el análisis del modelo se observa que la Cofetel en su modelo dimensiona una red en función de varias variables, la primera que es la estimación de usuario y por ende de tráfico que deberá soportar la red.

Cofetel divide el país en zonas urbanas, semiurbanas y carreteras. Las características demográficas de cada una de estas zonas, da información sobre su nivel de tráfico y en función de esto la cantidad e intensidad de uso de los elementos de red. La fuente de esta información demográfica de acuerdo a la resolución es de INEGI.

El perito tercero en discordia argumenta que el modelo de costos de Cofetel, si considera el dimensionamiento de la red, ya que la Comisión utilizó la conjunción de los modelos a) Bottom -Up "Scorched Node", basado en el principal operador, y b) Bottom-Up Scorched Node Earth, basado en la demanda de servicios, clientes, condiciones socioeconómicas y principalmente geográficas del territorio de operación, utilizando la metodología adecuada que se usa en cada uno de los anteriores modelos, por lo que se concluye que la Cofetel consideró el dimensionamiento de la red necesaria para ofrecer los niveles de cobertura geográfica considerados en dicha resolución.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto desestima la respuesta del perito de la quejosa, en virtud de que en la propia resolución reclamada se explica de manera amplia la metodología utilizada en el diseño de red, empleándose un modelo bottom-up con un diseño scorched earth.

Pregunta 13. Que diga y explique el perito si los modelos de costos utilizados internacionalmente reconocen los efectos sobre el diseño de la red de las características geográficas y poblacionales específicas del país en que se aplican.

Además, que diga el perito como se compara el modelo de costos utilizado por Cofetel con los modelos utilizados en otros países.

El perito de la Recurrente refiere que el modelo de la Comisión incluyó únicamente el dimensionamiento por capacidad, sin ningún factor correspondiente al dimensionamiento por cobertura.

Por otra parte, el perito de la tercero perjudicada manifestó que en la mayoría de los casos, así debería ser. Los modelos de costos prospectivos o "forward looking" que utilicen un diseño híbrido, es decir que comparten información real de un entorno con

pronósticos o diseños basados en un operador eficiente toman en cuenta características geográficas y poblacionales.

En el caso del modelo de Cofetel, este considera factores geográficos y poblacionales al tomar en cuenta que la red representativa o del operador hipotético eficiente tiene cobertura en todo el territorio nacional, en las 9 regiones en que se divide el país para la provisión de servicios móviles. Adicionalmente, esta cobertura se dividió en zonas urbanas, semi urbanas y carreteras. Para esta división se utilizó información geográfica y poblacional de fuentes oficiales. La propia resolución indica que con estos supuestos se estaría dando cobertura a poco más del 90% de la población que se encuentra distribuida en un 30% del área geográfica del país.

El perito tercero en discordia argumenta que es difícil establecer los comparativos con otros países, ya que no existe información en que pueda ver si se reconocen los efectos sobre el diseño de la red. Pero en el caso de México, la Cofetel utiliza datos poblacionales de estructura geográfica y servicio de tráfico, que permiten una gran confiabilidad en la aplicación de estos modelos internacionales.

### Valoración del Instituto

Este Instituto da cuenta de la respuesta de los diferentes peritos en el sentido de que en la elaboración de modelos de costos, existen reguladores que parten de la información de las redes ya instaladas en sus países a efecto de realizar el modelado; no obstante es preciso señalar que dicho enfoque es conocido como *scorched node*, y que su utilización corresponde a una decisión de política regulatoria, misma que entra en el ámbito de discreción del órgano regulador.

**Pregunta 14.** Que determine el perito si el modelo de Cofetel considera factores de no homogeneidad tráfico o considera que todas las radiobases manejan el mismo tráfico y cuál es la realidad en una red de telecomunicaciones.

El perito de la Recurrente señala que con la información disponible de la resolución recurrida, así como en el Modelo de Costos publicado por la Comisión considera que todas las radiobases manejan el mismo tráfico.

Si bien incorporar estas condiciones diferenciadas en un modelo de costos resulta una tarea sumamente compleja, para tener en cuenta la no homogeneidad del tráfico, la Cofetel pudo haber utilizado un factor de utilización de las BTS, como lo hacen otros modelos en el mundo como el francés y el británico que la Cofetel utiliza como

referencia en repetidas ocasiones, y realizar los ajustes necesarios en la capacidad de los TRX.

El perito de la tercero perjudicada refiere que el modelo de la CFT considera homogeneidad de tráfico, lo cual significa que todas las radiobases manejan en promedio el mismo nivel de tráfico.

El perito tercero en discordia señala que los factores de no homogeneidad de tráfico, son: el número de usuarios, la distribución de la demanda en el espacio y la distribución de la red, todos ellos son distintos, sin embargo, en su resolución la Cofetel maneja una cifra promedio de tráfico cursado por cada una de las radiobases, así mismo, toma en cuenta los servicios de interconexión y número de elementos de red y otros insumos: tales como el total de tráfico, porcentaje del costo de terminación promedio de red, entre otros.

### Valoración del Instituto

Esta autoridad da cuenta de lo señalado por los peritos en el sentido de que en el modelo de costos se consideran zonas urbanas, sub urbanas y carreteras, y que al interior de cada una de ellas se maneja un tráfico promedio.

Pregunta 15. Que diga y explique el perito cuál es la importancia de incorporar en un modelo de costos una estimación del porcentaje de tráfico del día que se cursa en durante la hora pico y que presente su opinión respecto de la idoneidad de utilizar los valores adoptados por Cofetel en la Resolución P/270511/55, así como una estimación del impacto de utilizar otras referencias sobre costo estimado de interconexión.

El perito de la Recurrente argumenta que en el diseño de una red de telecomunicaciones uno de los principales factores es la estimación del tráfico que se cursa en la llamada hora pico, es decir, el número de llamadas en "hora cargada". A partir de este factor se determina la capacidad que se requiere instalar para poder manejar el tráfico y con ello la tecnología, los equipos y las inversiones requeridas para su instalación y puesta en operación.

Por su parte el perito de la tercero perjudicada señala que al dimensionar una red en un modelo de costos, es fundamental considerar la cantidad de tráfico en la hora en que la red será utilizada con mayor intensidad. Esto es, porque aunque no en todo momento una red de telecomunicaciones cursa la mayor cantidad de tráfico que le demandan sus usuarios, si la red no se dimensionara para la hora pico de tráfico, esta no podría

atender la demanda en este momento.

Para dimensionar la red de un operador representativo en el modelo de costos, es necesario considerar los elementos de red que serán utilizados para cursar tráfico. En este sentido, la operación eficiente de la red de este operador está en función de la demanda esperada del servicio.

El perito tercero en discordia argumenta que la importancia es, que debido que a la aplicación de este porcentaje de estimación, del tráfico de llamadas en hora pico, el cual se estima en un 8% promedio, lo que permite determinar: la capacidad de equipo instalado para poder manejar el tráfico, la tecnología, los equipos y las inversiones requeridas. El nivel de penetración del porcentaje de tráfico en la hora pico era de 81.3 para el año 2010 expuesto en la resolución P/EXT/270511/55, por lo anterior se puede concluir, que los valores adoptados por la Cofetel, tienen valores más apegados a la realidad.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto coincide con los peritos sobre la importancia que reviste para un modelo de costos el tomar en cuenta el tráfico de las horas pico, en este sentido, los valores adoptados por la extinta Comisión respecto de la estimación de tráfico en las horas pico en la Resolución impugnada son adecuados, ya que toman en cuenta las mejores prácticas internacionales al tiempo que se calibraron con la realidad del mercado nacional.

**Pregunta 16.** Que diga y explique el perito si los equipos, elementos de red y demás facilidades identificadas por Cofetel en su Modelo de Costos son suficientes para construir y hacer funcional la red modelada y, en su caso, que identifique los activos y servicios faltantes para poder proveer eficaz y eficientemente los servicios de interconexión, así como el impacto de estas omisiones sobre la tarifa de interconexión estimada.

El perito de la Recurrente manifiesta que a foja 47 del recurso de revisión se especifican una serie de activos, los cuales no se incluyen en el modelo de costos de la Comisión, y que a su decir se requieren para poder ofrecer el servicio de interconexión, por lo que el problema de no considerar estos elementos es que se está subestimando el monto de inversiones requeridas para desarrollar la red del operador representativo. Por ello desde la perspectiva de la Teoría Económica para la prestación de cualquier servicio se deben considerar todos los costos en que el operador incurre, ya sean fijos o variables, toda vez

que el precio que cobran por un servicio, para que sea eficiente, debe permitirles recuperar el total de ambos costos, así como un margen razonable de utilidad; y como en este caso si no se consideran todos los costos, los precios propuestos no serán los eficientes y pueden inclusive generar pérdidas en los prestadores del servicio, poniendo en riesgo su presencia en el mercado.

El perito de la tercero perjudicada señala que los elementos de red identificados por el modelo de costos de la Cofetel son en efecto suficientes para construir y hacer funcional una red móvil de las dimensiones modeladas.

El perito tercero en discordia señala que con base en la respuesta de la pregunta número trece, las facilidades identificadas, fueron suficientes para construir y hacer funcional la red. Sin embargo, la Cofetel omitió considerar una serie de elementos de red necesarios para construir suficientemente y hacer funcional la red modelada, activos y servicios tales como variables de mediación, provisión, equipo de mantenimiento y costos operativos, entre otros faltantes. El hecho de dejar de considerar los mencionados activos y servicios no refleja adecuadamente el costo total del servicio y en consecuencia se pueden generar pérdidas en los prestadores del servicio, poniendo en riesgo quedar fuera de mercado.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto desestima la respuesta del perito de la quejosa y del tercero en discordia, ya que basta leer con detenimiento la Resolución en disputa para dar cuenta de que todos los elementos que los peritos mencionan si fueron tomados en cuenta. Estos son: la cobertura geográfica, llamadas intrared, estimación promedio de llamada, así como, los elementos de red (activos y equipo) que entran dentro del renglón del costos de capital CAPEX, y los costos operativos (que incluyen los de mantenimiento) u OPEX.

De igual modo, al aplicar la metodología CITLP el modelo toma en cuenta los Costos Comunes y los costos compartidos, además de que se calcula el Costo de Capital con lo cual se otorga un margen de ganancia razonable por la inversión realizada.

Por tanto el modelo CITLP instrumentado por la extinta Cofetel permite recuperar todos los costos contraídos de manera eficiente por la provisión de servicio y otorga una tasa de retorno razonable por la inversión.

**Pregunta 17.** El perito explicará y evaluará la metodología que siguió Cofetel para determinar los precios de los elementos necesarios para construir la red modelada, la

comparará con otros países y dirá si es adecuada para la estimación de tarifas de terminación en el mercado mexicano y, en su caso, el posible impacto que tiene sobre el nivel de la tarifa

El perito de la Recurrente señala que en la resolución como insumos del modelo de costos la Comisión utilizó los precios de algunos componentes del modelo regulador francés o británico; el modelo de la Comisión con estos precios se está subestimando el costo de algunos activos y con ello los montos de inversión, de manera que como resultado final la valuación de la infraestructura resulta por mucho inferior y la tarifa de Interconexión por lo tanto también está subvaluada.

Argumenta el perito de la tercero perjudicada que es de asumirse que en un contexto de mercados internacionales a los que los diferentes operadores tienen acceso, los precios de los equipos registrados por ARCEP, y por ende los de Cofetel, así como el mecanismo para su evolución son válidos y recomendados y el impacto que tendrán en la tarifa será el de que esta reflejará más cercanamente los costos de una red eficiente con los consecuentes beneficios para el mercado.

El perito tercero en discordia señala que la metodología, es la explicada en la pregunta número doce; fue la de los precios de los insumos, la evaluación de la metodología que utilizó la Cofetel, se puede concluir que es correcta; la red mexicana es comparable a los mercados internacionales; es adecuada, dado que los operadores que participan en nuestro país, están ligados a empresas transnacionales del sector, como es el caso del modelo ARCEP.

#### Valoración del Instituto

Uno de los principales aspectos a los que se enfrentan los reguladores de telecomunicaciones de todo el mundo es la asimetría entre la información que posee la autoridad y la que poseen las empresas reguladas, en particular las empresas no están dispuestas a revelar información sensible acerca de sus costos, particularmente en el contexto de un proceso regulatorio de establecimiento de tarifas de Interconexión.

En este sentido el perito de la quejosa menciona que existe un riesgo de subvaluación de los activos, sin embargo no presenta bases objetivas mediante las cuales sustente sus afirmaciones por lo que su respuesta no causa convicción a esta autoridad; asimismo se da cuenta de la respuesta del perito tercero cuando señala que se tiene una base adecuada para la estimación de tarifas de terminación, así como del perito de la

tercero perjudicada cuando señala que el suponer que los equipos tienen el mismo precio en Francia que en México puede ser sustentable.

Pregunta 18. Que diga y explique el perito si el Modelo de Costos utilizado por Cofetel considera todos los costos relevantes asociados a la adquisición, instalación y puesta en operación de los equipos y demás elementos de red necesarios para construir la red modelada.

El perito de la Recurrente refiere que desde la perspectiva de la teoría económica implica que los costos de operación no están correctamente calculados y por lo tanto el valor asignado de 15% puede estar subestimando los costos y con ello la tarifa de interconexión.

Asimismo, existe una importante omisión de los costos relacionados con el período de tiempo que transcurre desde la adquisición, preparación e instalación de los equipos hasta su debida puesta en operación.

El perito de la tercero perjudicada señala que en base a la respuesta del punto anterior y siendo que la Comisión utilizó como fuente para los costos unitarios de los equipos una fuente confiable se considera que en efecto la Cofetel consideró los costos relevantes asociados a estos equipos.

Por último el perito tercero en discordia señala que los costos relevantes utilizados por la Cofetel en el modelo utilizado consideró todos los costos relevantes, fue el valor estimado de los costos operativos, con un valor del 15% de inversión total. Se estimaron los costos relevantes asociados a los equipos, y son relevantes debido a que la Cofetel, incluyó una proporción por costos comunes y comparativos, considerando el costo incremental promedio a largo plazo, más un porcentaje adicional que considera la parte proporcional de esos costos comunes a diferentes servicios, que incluyen interconexión y costos compartidos entre las empresas que se interconecten, esto permitió que se pusiera en operación de equipos y demás elementos de red necesarios para la construcción de la red modelada.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad reguladora coincide con la respuesta del perito de la tercero interesada ya que en la lectura de la Resolución en comento se detalla la metodología y los elementos usados, donde se puede observar el desglose de los elementos que

componen el CAPEX y el OPEX, así como la intensidad de uso de cada uno de los elementos de la red modelada.

Asimismo se señala que una manera válida de estimar el OPEX es definirlo como un porcentaje del CAPEX, de conformidad con la práctica de la industria.

**Pregunta 19.** El perito evaluará y explicará la metodología utilizada por Cofetel para determinar el costo del espectro radioeléctrico en el que incurre un operador representativo y, en su caso, señalara las deficiencias metodológicas que encuentre y valorará su impacto sobre la estimación de la tarifa de terminación móvil.

El perito de la Recurrente señala que en México el costo del espectro tiene dos componentes, el precio inicial pagado tras una subasta y los pagos anuales por su uso y explotación. Una vez asignado el espectro a los ganadores de la subasta, las empresas deben realizar un pago inicial y pagos subsecuentes anuales durante la duración de la concesión.

Para calcular el costo del espectro del operador representativo, COFETEL toma las cuotas establecidas en la Ley Federal de Derechos con montos actualizados en función de la inflación y que son iguales para todos los operadores.

Cofetel no da explicación alguna respecto a porque considera que el operador representativo cuenta con sólo 42.5 MHz de espectro a nivel nacional, cuando que todos y cada uno de los operadores actuales cuenta con una cantidad de espectro superior a la establecida por Cofetel. El promedio de la tenencia de espectro por operador es de casi 60 MHz.

Si bien los 42.5 MHz que supone Cofetel parecerían suficientes para atender exclusivamente servicios de voz con tecnología 2G, no puede ignorarse el elevado costo de ese espectro adicional que difícilmente podría recuperarse únicamente por la prestación de servicios de datos cuya penetración en México aún es muy incipiente.

El perito de la tercero perjudicada señala que es necesario recordar que el modelo de costos calcula el costo de un operador representativo eficiente. En este caso el modelo asume que dicho operador prestará servicio, y por ende utilizará espectro, en las 9 regiones de servicio móvil en que está dividido el país. La cantidad de espectro que se utilizó fue de 50 Mhz en la banda de 800 y de 120 Mhz en la banda de 1.9.

Continúa diciendo que la resolución manifiesta que el costo del espectro se introduce

en el modelo como una inversión. Esto quiere decir que su tratamiento es, desde la perspectiva del modelo, como cualquier otro equipo o insumo de red utilizado para prestar el servicio. Esto ciertamente tiene un efecto sobre la tarifa de terminación, pues otro enfoque válido sería asumir que el costo del espectro es un costo hundido y por tanto no se le da el tratamiento de una inversión y no impactaría esta erogación en el costo unitario. Por tanto la metodología utilizada por Cofetel tendería a que por el efecto de tratar el espectro como una inversión, la tarifa de terminación esté sobreestimada.

El perito tercero en discordia argumenta que la metodología utilizada por Cofetel para determinar el costo del espectro radioeléctrico se llevó a cabo de acuerdo a los pasos del modelo Bottom Up, e incluye los siguientes elementos: el pago inicial que cubre el total de costos de las concesiones, y estos varían en base a la actualización de la variación de los precios en las nueve zonas en que se distribuye el país, basándose en cuotas establecidas en la ley de derechos.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad regulatoria desestima la respuesta del perito de la Recurrente ya que en la Resolución impugnada se menciona que el valor del espectro que se aplicó al operador representativo fue calculado considerando que dicho operador utiliza de manera eficiente el espectro para el despliegue de una red GSM en las 9 regiones que se divide el país por lo que se utilizó la información del costo del pago que realizaron los concesionarios que participaron en la Licitación No. 20, así como el monto pagado en la Región 8 de la Licitación No. 21, ajustando dicho valor por las diferencias en las valoraciones que realizaron por las bandas de frecuencias en las distintas licitaciones. Este monto ascendió a 355,586,489 dólares de los Estados Unidos de América, el cual se considera como una inversión. La cantidad de espectro considerada fue de 50 MHz en la banda 800 MHz y de 120 MHz en la banda 1.9 GHz o PCS.

**Pregunta 20. Que determine el perito si el modelo aprobado por Cofetel no presenta el detalle suficiente para permitir su discusión técnica.**

Por último el perito de la Recurrente manifiesta que desde el punto de vista de la Teoría Económica, el Modelo publicado por la Comisión y utilizado para determinar las condiciones de interconexión no convenidas entre OPCOM y Grupo Telefónica, incorpora una serie de supuestos que no están justificados y que definitivamente influyen en el nivel de la tarifa de interconexión propuesta.

Por su parte el perito de la tercera perjudicada señala que el ejercicio de transparencia

que la Cofetel ha llevado a cabo al dar libre acceso al modelo de costos que utilizó para definir las tarifas de interconexión móviles es digno de reconocimiento. Si bien otros órganos reguladores tienen mucho más tiempo ofreciendo a sus regulados y a otros interesados acceso a sus herramientas de costeo, el que Cofetel haya abierto lo que siempre se había considerado una "caja negra" en la industria es un avance importante.

Por último el perito tercero en discordia manifestó que considerando el ejercicio aplicado por la Cofetel, el modelo de costos, que se instrumentó para definir las tarifas de interconexión móviles en México, permite discutir ampliamente desde una perspectiva técnica el modelo aplicado, permitiendo observar lo establecido por el artículo 42 de la ley de competencia, en el que se establece impulsar al sector y la libre competencia del mismo, con la finalidad de ofrecer un servicio de calidad eficiente y con tarifas que promuevan la competencia, y promuevan el desarrollo del mercado.

### Valoración del Instituto

Este Instituto señala que la autoridad que emitió la resolución recurrida puso a disposición de las partes el modelo de costos utilizado para determinar las tarifas de interconexión en su versión de hoja de cálculo, con lo cual se otorga total transparencia, respecto del nivel de detalle aludido; no obstante se destaca que dicho insumo formó parte de la política pública que utilizó el extinto órgano desconcentrado, para determinar las tarifas de interconexión, es decir, la herramienta económica que utilizó consistente en un modelo de costos que incentivara el desempeño del sector y lo llevara a evolucionar a un mercado maduro, para lo cual se optó por uno que funcionara a partir de la simulación de las condiciones que se establecerían en el mercado.

### Preguntas en materia económica propuestas por OPCOM.

Pregunta 1. Que diga y explique el perito, con base a sus conocimientos de teoría económica y experiencia profesional que es un Modelo y que es un modelo de costos.

El perito de la tercera perjudicada refiere que un modelo es una representación de la realidad a través de abstracciones o supuestos con el propósito de simplificar y conocer un fenómeno.

Asimismo, refiere que el modelo de costos es una herramienta que permite calcular el costo del servicio de interconexión en una red. La interconexión se define como la conexión física y lógica entre dos redes con el propósito de intercambiar tráfico y comunicarse entre sí.

Por su parte el perito de la Recurrente señala que un modelo económico es un desarrollo teórico diseñado para representar de forma simple un proceso económico complejo. Por ello un modelo en general está constituido por tres elementos básicos: insumos, procesos y resultados o productos. En el caso específico de los modelos económicos, se deben considerar los supuestos que justifican la información que se utiliza como insumo, así como lo referente a las operaciones, transformaciones y cálculos que se llevan a cabo, a efecto de obtener los resultados del mismo.

Por último el perito tercero en discordia señala que la teoría económica, define un modelo como: la representación de la realidad por medio de abstracciones o supuestos con el objeto de simplificar la operación de un fenómeno, para utilizarlo posteriormente con datos reales. En base a esto se determina que un modelo de costos es: la herramienta que permite calcular el costo del servicio de interconexión en una red donde la interconexión es la conexión física entre dos redes para poder intercambiar el tráfico entre usuarios de dos redes diferentes.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto coincide con las respuestas de los peritos en el sentido de que un modelo de costos es una representación simplificada de alguna situación.

Pregunta 2. Que diga y explique el perito, con base a sus conocimientos de teoría económica, y experiencia profesional si, conforme a las mejores prácticas internacionales, los modelos de costos son considerados como la forma más eficiente para determinar tarifas de interconexión.

El perito de la tercero, perjudicada señaló que desde la perspectiva económica y regulatoria, son los modelos de costos el método idóneo para que una autoridad regulatoria determine de forma imparcial la tarifa de interconexión, sin que esta beneficie o perjudique a alguna de las partes involucradas. Utilizar una metodología basada en un Modelo de Costos para el cálculo de los costos de interconexión es hoy, una práctica común entre la mayoría de los órganos reguladores del mundo (con múltiples ejemplos en la Unión Europea, Latinoamérica, Asia, EUA) y una recomendación Recurrente de organismos internacionales (UIT, BM, OMC, OECD, Unión Europea).

Refiere el perito de la Recurrente que los modelos de costos son útiles ya que permiten tener una idea clara de cómo se generan y de qué monto son los costos de terminación de llamadas. Sin embargo, es importante enfatizar que el nivel de costos incrementales obtenidos de los modelos son una referencia o un piso a partir del cual los reguladores

determinan la tarifa de interconexión, ya que deben tomar en cuenta una serie de factores no incluidos en el modelo, como son los objetivos y metas nacionales para el sector telecomunicaciones, así como las características y particularidades del mercado, lo operadores y los consumidores.

El perito tercero en discordia argumenta que las experiencias internacionales en la determinación de las tarifas de interconexión, ha mostrado que los modelos de costos, son la herramienta metodológica más eficiente, para establecer los costos de interconexión de un mercado regulado por las autoridades, sin perjudicar a alguno de los participantes, lo que permite tarifas de interconexión accesibles y así estimular a la competencia, para una mejor eficiencia en la operación del sector, con la aplicación de nuevas tecnologías que se vayan incorporando al mercado.

### Valoración del Instituto

Se coincide con las respuestas de los peritos tercero en discordia y de la tercero interesada en el sentido de que los modelos de costos son la herramienta metodológica más eficiente para establecer los costos de interconexión por parte de un órgano regulador, situación que ha sido consensuada como una mejor práctica internacional por reguladores de todo el mundo así como, por organismos especializados en la materia.

Pregunta 3. Que diga y explique el perito, con base a sus conocimientos de teoría económica, y experiencia profesional, que elementos y variables, deben ser incluidos en los modelos de costos, a través de los cuales se determinan las tarifas de Interconexión en una red móvil y explique brevemente en qué consisten estos elementos y variable.

El perito de la tercero perjudicada refiere que un modelo de costos que calcula el costo incremental promedio de largo plazo de una red pública de telecomunicaciones, toma en cuenta información de las redes ya establecidas, pero considera criterios de eficiencia que permitan obtener una tarifa que incentiva al eficiente uso e inversión en las redes.

El perito de la Recurrente refiere que de acuerdo con la experiencia internacional, las variables que se incluyen en los métodos o modelos de costos están en función de la metodología que se utilice para determinar las tarifas de interconexión.

En términos generales a nivel internacional se utilizan tres alternativas: a) Modelo Top-down; b) Modelo Bottom-up; y c) Modelo Híbrido.

Por último el perito tercero en discordia señala que con base en la teoría económica, las variables que deben ser incluidas en un modelo de costos, son: las geográficas, la cobertura de la red, los elementos de red que la componen, como son: sitios de macrocelulas y picocélulas, controladores de estaciones, bases de datos para gestión de movilidad, centros de conmutación de servicios móviles y centros de manejos de red y fandems, estos son elementos del modelo de costos Bottom Up Node.

Pero también se utilizan los geográficos, que representan las zonas en que está dividido el país, el tipo de zonas, urbanas, suburbanas y carretero, el tráfico de llamadas, la distribución de la población entre otras, estas responden al modelo de costos, Button-up earth.

Siendo ambos modelos los aplicados por la Cofetel y conforman el modelo de costos híbrido para determinar el precio de interconexión.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto ratifica las respuestas de los peritos en el sólo en el aspecto de que contiene información relativa a las características metodológicas de modelos de costos aplicables a los servicios de interconexión.

**Pregunta 4. Que diga y explique el perito, con base a sus conocimientos de teoría económica, y experiencia profesional, cuales son los principios del modelo de costos empleados por la Cofetel, para determinar las condiciones de Interconexión no Convenidas entre Opcom y Grupo Telefónica.**

Refiere el perito de la tercera perjudicada que los principios que en materia económica rigen la determinación de las tarifas de interconexión están relacionados a que la teoría económica establece que los precios óptimos de los productos deben ser aquellos en los que se iguale el costo marginal en el caso del cálculo de tarifas de interconexión a través de un modelo de costos como el utilizado por la autoridad, es fundamental que una empresa logre recuperar todos los costos en los que incurre por la prestación del servicio a través de la tarifa de interconexión determinada.

Por su parte el perito de la Recurrente señala que la Cofetel utiliza un Modelo Bottom-Up de "costos Incrementales Totales de Largo Plazo", sin embargo una revisión detallada y las pruebas realizadas sobre el modelo utilizado revelan que el Modelo de Costos efectivamente utilizado no incluye consideración alguna de carácter geográfico.

Señala el perito tercero en discordia que con base en la teoría económica y particularmente, en las leyes de la oferta y la demanda, permite identificar que los principios del modelo de costos híbrido, son: los que se igualan al costo marginal, lo que implica que los operadores recuperen sus costos en la prestación del servicio por medio del cual, se establecen las tarifas de interconexión en un mercado lo más apegado a la realidad.

Lo que permite diseñar la red, que sea eficiente y que contenga las bases de incentivar la eficiencia en el tráfico de llamadas, la competitividad de los operadores en condiciones óptimas, para permitir el desarrollo del sector con los beneficios de una mejor cobertura del servicio y que este tienda a la baja en los precios, en el mediano y largo plazo.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto no causa convicción de las respuestas de los peritos, ya que las características del modelo aplicado se pueden observar en la resolución expedida por la extinta Comisión, en la cual se exponen los principios empleados en la elaboración del mismo.

Pregunta 5. Que diga y explique el perito, con base a sus conocimientos de teoría económica, y experiencia profesional, si el modelo de costos utilizados por la Comisión en la resolución, mediante la cual determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcom y Grupo Telefónica está en línea o no con las mejores prácticas internacionales.

Refiere el perito de la tercera perjudicada que la Comisión ha construido un modelo de costos basado en las mejores prácticas y de acuerdo a la metodología adecuada para obtener una tarifa de interconexión representativa que crea los incentivos a los diferentes operadores móviles para buscar ser eficientes, pero que al mismo tiempo reconoce los costos en lo que se incurren para ofrecer un servicio como lo es la interconexión.

Por su parte el perito de la Recurrente señala que de acuerdo con la experiencia en los países de Europa de diversos casos sobre los que se dispone de información, la metodología Bottom-up, como la utilizada por la Cofetel, es el sustento de las decisiones regulatorias en materia de terminación de llamadas en sólo dos países. Entonces el Modelo utilizado por la Cofetel y la SCT no está en linea con las mejores prácticas internacionales y por lo tanto no es el indicado para determinar las tarifas de

Interconexión en el sector de telecomunicaciones del País.

El perito tercero en discordia argumenta que aplicando elementos de teoría económica afirmó que el modelo de costos utilizado por la Cofetel, con el cual determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcom y Grupo Telefónica, están en línea con las mejores prácticas internacionales.

### Valoración del Instituto

Se coincide con las respuestas de los peritos de la tercera interesada y tercero en discordia, al tiempo que se desestima la respuesta del perito de la quejosa ya que el modelo instrumentado por la extinta Cofetel es acorde con las mejores prácticas internacionales en la materia para el momento histórico en que se resolvieron las condiciones de interconexión no convenidas en la resolución recurrida.

Pregunta 6. Que diga y explique el perito, con base a sus conocimientos de teoría económica, y experiencia profesional, cuáles son las razones metodológicas y técnicas que explican un Modelo de Costos de Interconexión móvil como el utilizado por Cofetel, determinar la tarifa de interconexión a través de modelar un operador hipotético eficiente en lugar de calcular el costo de interconexión por cada uno de los operadores móviles actualmente en el mercado.

El perito de la tercera perjudicada señala que desde la perspectiva de este perito existen diferentes razones por las que un regulador utilice un modelo de costos que modela a un operador hipotético eficiente. Una primera razón técnica desde la perspectiva de la política regulatoria que es uno de los mandatos de Ley para el regulador en telecomunicaciones es el de buscar el desarrollo del mercado a través del desarrollo del mercado competitivo (artículo 7 de la LFT).

El modelo de costos es una herramienta técnica para determinar el nivel de costos de interconexión en el que incurre una red al prestar el servicio en cuestión, con el propósito de determinar las condiciones tarifarias que prevalecerán en el intercambio de tráfico entre dos redes. Sin embargo, al mismo tiempo, la determinación de las tarifas de interconexión es una herramienta de política pública que permite a un regulador orientar el mercado hacia un entorno de mayor eficiencia e incentivos a la competencia.

El perito de la Recurrente manifiesta que en el caso específico del Modelo de la Cofetel, el enfoque adoptado en la resolución considera a un operador eficiente que no refleja las características de ninguno de los operadores presentes en el mercado en términos

de participación, costos de operación y comunes y precios de los equipos. Los supuestos en torno a estos elementos, no representan un ajuste en términos de eficiencia, toda vez que simplemente, dan lugar a la representación de un operador que no tendría cabida en el mercado mexicano al no considerar en el desarrollo del mismo las particularidades de los operadores, la red instalada y las características de los usuarios. Esto significa que las deficiencias metodológicas en la que incurre Cofetel en su Modelo de Costos derivan en gran medida del procedimiento adoptado para su elaboración, que no le permite obtener ni valorar la información real de los operadores y del mercado, así como contrastar los principales supuestos sobre los que se basa el modelo.

Refiere el perito tercero en discordia que la principal razón legal, es que la Cofetel como regulador, debe utilizar un modelo de costos para la determinación de las tarifas de interconexión, en base a un operador hipotético eficiente, en cumplimiento al Art. 7 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad reguladora coincide con las afirmaciones de los peritos tercero en discordia y de la tercero perjudicada en el aspecto de que el modelo de costos instrumentado por la extinta Cofetel, contribuye al desarrollo del mercado logrando una mejor competencia, cuestión que es coincidente con el mandato legal.

Asimismo, se desestima la respuesta del perito de la quejosa ya que la finalidad de modelar un operador representativo eficiente no es la de capturar las características de algún concesionario real, sino la de emitir parámetros que incentiven la competencia del sector y la eficiencia de los operadores que participan en el mismo.

Pregunta 7. Que diga el perito y explique con base en sus conocimientos de teoría económica y experiencia profesional si esto es congruente con la experiencia internacional de otros órganos reguladores en el mundo de la definición de tarifas de Interconexión móviles.

El perito de la tercero perjudicada refiere que la práctica de utilizar en un modelo un operador eficiente hipotético es práctica común en una gran cantidad de órganos reguladores y de modelos utilizados en el mundo.

Por su parte el perito de la Recurrente señala que los reguladores de telecomunicaciones en países de América Latina, así como países miembros de la Unión Europea, basan sus decisiones sobre tarifas de interconexión en modelos de costos que consideran un

operador hipotético eficiente, que comparte principios similares a los establecidos por la Cofetel, sin embargo, en todos esos casos de experiencias internacionales, ha existido una interacción con los operadores y se conoce la información de las características de las redes instaladas, lo que no está reflejado en los procedimientos y consideraciones que se siguieron para diseñar y aplicar el Modelo adoptado por la Cofetel. Además el Modelo de Costos efectivamente utilizado por la Cofetel no corresponde a los principios establecidos por la propia Cofetel en el texto de la Resolución y que, en principio, serían más congruentes con la experiencia de otros reguladores en el mundo.

Por último el perito tercero en discordia al revisar la experiencia internacional, de países como Australia, Reino Unido y algunos de la Unión Europea y Estados Unidos, se puede concluir que la metodología aplicada por Cofetel, es congruente con las aplicadas por los Órganos Reguladores de esos países.

#### Valoración del Instituto

Esta autoridad reguladora coincide con las respuestas de los peritos tercero interesado y tercero en discordia ya que el modelar un operador representativo eficiente es una práctica consensada internacionalmente por reguladores de todo el mundo así como por organismos especializados, por lo que ha sido catalogada como una mejor práctica internacional.

Por otro lado, se desestima la respuesta del perito de la quejosa ya que no muestra pruebas fehacientes para comprobar su dicho.

**Pregunta 8. Que diga el perito y explique el perito con base en sus conocimientos de teoría económica y experiencia profesional las ventajas y desventajas de imponer una tarifa de Interconexión basada en costos que sea diferente para cada uno de los operadores móviles.**

El perito de la tercero perjudicada señaló que la aplicación de una tarifa diferenciada de interconexión por operador es, en muchas ocasiones, una cuestión de política regulatoria y no solo de resultados técnicos de un modelo. Es decir, no en todos los casos una tarifa diferenciada de interconexión surge de un modelo diferente para cada operador, aunque esto ciertamente podría ser el caso.

El perito de la Recurrente argumentó que la aplicación de tarifas de terminación móvil asimétricas es una práctica común a nivel internacional y han acreditado su efectividad para promover el desarrollo de la competencia una distribución más equilibrada de las

participaciones de mercado de los operadores. Se ha demostrado que establecer tarifas asimétricas de forma transitoria, permite mantener un acceso equitativo a la infraestructura y el desarrollo de los operadores en desventaja por su reducida participación de mercado que no cuenta con las mismas economías de escala de los operadores establecidos incumbentes. Las tarifas asimétricas tienden a generar sus mayores beneficios en situaciones de elevada concentración de mercado y siempre y cuando se apliquen de manera transitoria durante un horizonte de tiempo razonable.

El perito por último señala que la ventaja más importante, es que el usuario podría elegir según su preferencia al operador, en términos de calidad del servicio y una desventaja sería que si un operador móvil su precio de interconexión son mayores a sus costos los precios de la empresa pequeña aumentan más que los de la empresa grande porque realizan mayor número de llamadas fuera de la red, esto permite a la empresa grande aumentar su cuota de mercado, sin embargo un precio de interconexión elevado también aumenta los gastos de la empresa grande pues realizan más llamadas y sus precios de interconexión son menores ese efecto compensa al primero, por lo tanto la empresa grande prefiere establecer un precio interconexión igual al costo, sólo cuando los precios y costos no guardan proporcionalidad, como en el caso de algunos países latinoamericanos.

#### Valoración del Instituto

Este Instituto da cuenta de lo señalado por los peritos en el sentido de que a nivel internacional se ha utilizado la asimetría en tarifas de interconexión como una política regulatoria en los casos en los que existían diferencias objetivas de costos una de las cuales puede ser que las participaciones de mercado sean notoriamente disímiles. Asimismo se observa que dicha política ha sido temporal, ya que como lo señala el hay una tendencia a evolucionar hacia esquemas tarifarios simétricos.

**DÉCIMO.-** En cumplimiento del artículo 92 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se entra al estudio en particular de cada uno de los argumentos que a manera de agravios hizo valer la Recurrente en los siguientes términos:

- I. En relación con los argumentos hechos valer por la Recurrente en el capítulo de CONSIDERACIONES PREVIAS, tenemos que la primera consideración relativa a la competencia del entonces Pleno de la Comisión para resolver el recurso de revisión, es infundado e inoperante, ya que a la fecha, como se ha establecido en los considerandos Primero a Cuarto de esta resolución, el Pleno del Instituto es el competente para dictar esta resolución.

II. Respecto de la segunda consideración preliminar, denominada **POLÍTICA PÚBLICA**, y los cinco incisos que la integran, los argumentos de la Recurrente son infundados e inoperantes como se expone a continuación.

Con relación al argumento en el sentido de que la buena práctica internacional recomienda reducciones progresivas de las Tarifas de Terminación Móvil, se señala que de conformidad con lo determinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en los sucesivo, la "SCJN"), en el Amparo en Revisión 426/2010, el Estado ejerce su rectoría en materia de telecomunicaciones a través del órgano regulador creado para el efecto, al que se dotó de un amplio margen de facultades discrecionales para determinar las condiciones que, en materia de interconexión, no hayan podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones.

La propia SCJN razona que es dentro del ejercicio de sus facultades discretionales que la autoridad puede determinar un ajuste gradual de la tarifa de interconexión, para lo cual deberá motivar razonablemente su decisión, justificando la necesidad de realizar dicho ajuste.

En tal virtud, el establecimiento de un ajuste gradual en la resolución reclamada correspondía enteramente a una decisión de política regulatoria que entra dentro del ámbito de facultades discretionales del órgano regulador, y en su momento la extinta Comisión optó por establecer cargos de interconexión basados en costos, favoreciendo con ello una política de promoción de la competencia y reducción de los precios al usuario final.

Por lo que hace al argumento que va en el sentido de que el modelo aprobado por la Comisión no presenta el detalle suficiente para permitir su discusión técnica, se señala que dicha afirmación carece de fundamento, toda vez que las partes tuvieron acceso al archivo de hoja de cálculo, en donde son plenamente visibles los algoritmos y procedimientos de cálculo que fueron empleados en el modelo, y que además ha permitido a la Recurrente formular diversos agravios.

En lo que respecta al argumento de que la **realidad del mercado mexicano justifica la aprobación de una tarifa asimétrica**, de nueva cuenta se señala que es dentro del ejercicio de las facultades discretionales que la autoridad puede determinar una tarifa de interconexión asimétrica, para lo cual deberá motivar razonablemente su decisión.

En tal virtud, el establecimiento de una tarifa asimétrica correspondía enteramente a una decisión de política regulatoria que entra dentro del ámbito de facultades

discrecionales del órgano regulador, y en su momento la extinta Comisión optó por establecer cargos de interconexión simétricos, favoreciendo con ello una política que incentivara la eficiencia en la prestación de los servicios, por lo que no existía ninguna obligación por parte de la extinta Comisión de determinar una tarifa asimétrica.

Finalmente respecto de lo señalado en el sentido de que **el modelo de costos debería incluir información real de las empresas**, se comenta que dicho modelo es una herramienta de política regulatoria utilizada por el órgano regulador, y que en su momento se consideró que utilizar costos reales de los operadores no otorga los suficientes incentivos en materia de eficiencia, ello sin considerar la complejidad en recabar información fiable de los costos reales de los operadores.

En relación con el capítulo denominado AGRAVIOS, respecto de la primera parte denominada **AGRAVIOS RELACIONADOS CON EL MODELO DE COSTOS RESPECTO DEL RESOLUTIVO TERCERO**, se entra a su estudio en los siguientes términos:

Lo manifestado por la Recurrente en el agravio **PRIMERO** es infundado, ya que la Resolución Recurrida se encuentra debidamente fundada y motivada, respetando lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

**Precisiones relativas a los señalamientos que la quejosa expone en el Numeral I del primer agravio:**

Al respecto, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes, en virtud de las siguientes consideraciones que se contestan en forma correlativa a los argumentos de la Recurrente.

1) Al respecto, se considera que no le asiste la razón a la Recurrente ya que la propia SCJN señaló que la Comisión Federal de Telecomunicaciones (ahora Instituto Federal de Telecomunicaciones) es el órgano regulador creado por el Estado Mexicano con ciertas características que por su naturaleza y por sus funciones goza de un amplio margen de discrecionalidad en el ejercicio de sus facultades sin que por ello pueda ejercerlas de manera arbitraria, sino que debe fundar y motivar razonablemente sus decisiones pues su actuación está sujeta a los requisitos previstos en el artículo 16 constitucional.

En tal virtud y en el ámbito de sus facultades discretionales estaba plenamente facultada para utilizar/un modelo de costos, máxime que el modelo de costos, es un instrumento o herramienta de soporte que sirve de apoyo al órgano regulador para

fijar las tarifas que deberán aplicarse a los servicios de interconexión que presten los concesionarios, y que de esta forma se puedan cumplir con las funciones reguladoras; para lo cual únicamente debía fundar y motivar debidamente su decisión.

Es así que de la propia Resolución recurrida se desprende que se señalaron los motivos, razones y causas de por qué se utiliza un Modelo de Costos, así como porque se consideró utilizar la metodología de costos incrementales, a mayor abundamiento se presenta lo señalado en dicha resolución que a la letra dice:

**"1. Tarifa de interconexión por servicios de terminación móvil."**

Argumentos de las partes.

(...)

Consideraciones de la Comisión.

La interconexión es de vital importancia para el desarrollo de una sana competencia porque asegura que cualquier comunicación que inicie un usuario pueda llegar a su destino, independientemente de la red pública concesionada que se utilice; propiciando así que la decisión de con qué empresa contratar los servicios, esté sustentada en factores de precio, calidad y diversidad.

En este sentido, se considera que en un escenario donde priva la competencia en la prestación de todos los servicios de telecomunicaciones, es necesario establecer tarifas que estén basadas en costos, ya que esto constituye una política que es neutral para el desarrollo de la competencia, en la medida que no se distorsiona el crecimiento eficiente del sector, ya que todos los participantes del mercado acceden a un elemento básico como lo es la interconexión, sin que ninguno obtenga ventajas extraordinarias en la prestación de dicho servicio.

En este tenor, para la determinación de las tarifas de interconexión relacionadas con la función de terminación de tráfico público comutado en las redes públicas de telecomunicaciones de servicio local móvil de Grupo Telefónica, esta Comisión considera que los objetivos plasmados en el artículo 7 de la LFT establecen las bases para la fijación de las tarifas de interconexión con base a costos. Asimismo, las RdSL y las RSLD establecen claramente los lineamientos que deberá seguir la autoridad para el establecimiento de dichas tarifas de interconexión en caso de un desacuerdo de interconexión al amparo del artículo 42 de la LFT, esto es, se deberán establecer para todos los casos tarifas que permitan recuperar los CIPLPS y los costos comunes atribuibles a dicha función utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicio de telecomunicaciones, a efectos de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.

En este sentido, de la interpretación y aplicación de los artículos 7 y 41 de la LFT, se desprende que la Comisión deberá seguir la metodología indicada en el párrafo anterior.

A tal efecto, el artículo 7 de la LFT establece lo siguiente:

'Artículo 7. La presente Ley tiene como objetivos promover un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones; ejercer la rectoría del Estado en la materia, para garantizar la soberanía nacional; fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social.'

Para el logro de estos objetivos, corresponde a la Secretaría, sin perjuicio de las que se confieran a otras dependencias del Ejecutivo Federal, el ejercicio de las atribuciones siguientes:

(...);

II. Promover y vigilar la eficiente interconexión de los diferentes equipos y redes de telecomunicación;

(...)

XII. Interpretar esta Ley para efectos administrativos, y

XIII. Las demás que esta Ley y otros ordenamientos legales le confieran en la materia.'

Asimismo, el artículo 41 de la LFT establece lo siguiente:

'Artículo 41. Los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deberán adoptar diseños de arquitectura abierta de red para permitir la interconexión e interoperabilidad de sus redes. A tal efecto, la Secretaría elaborará y administrará los planes técnicos fundamentales de numeración, comutación, señalización, transmisión, tarificación y sincronización, entre otros, a los que deberán sujetarse los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones. Dichos planes deberán considerar los intereses de los usuarios y de los concesionarios y tendrán los siguientes objetivos:

I. Permitir un amplio desarrollo de nuevos concesionarios y servicios de telecomunicaciones;

II. Dar un trato no discriminatorio a los concesionarios, y

III. Fomentar una sana competencia entre concesionarios.'

Cabe reiterar que no obstante que los objetivos contenidos en las fracciones del artículo 41 de la LFT se refieren a la emisión de planes fundamentales, dichos planes se encuentran íntimamente ligados con la interconexión pues facilitan la implementación de la misma. En

tal virtud, dichos principios se hacen extensivos como principios interpretadores para la determinación de condiciones de interconexión no convenidas por los concesionarios.

Según se desprende de los preceptos arriba citados, el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y el fomento de una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, son dos principios esenciales, entre otros, que deben regir el actuar administrativo de la Comisión.

Como se desprende de los artículos 7 fracciones II y III, 9-A fracción I y 41 de la LFT, así como de la fracción II, del artículo 9 del Reglamento Interior de la Comisión, esta última está obligada a promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones fomentando una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, para que dichos servicios se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de todos los que los usamos. La Comisión debe, como órgano regulador técnico, en términos de la fracción II del artículo 7º citado, promover y vigilar la eficiente interconexión de los diferentes equipos y redes de telecomunicación y para tal efecto puede, en términos de la fracción III del precepto citado, expedir las disposiciones administrativas para cumplir tal encomienda, ya sea vía acto administrativo de carácter particular o general, en términos del artículo 4º de la LFPA.

Adicionalmente, la Regla Novena Transitoria de las RdSL, prevé lo siguiente:

**"NOVENA.** En caso de que las partes no logren acordar dentro del término establecido por la Ley las condiciones de interconexión entre sus redes, incluyendo aquellas relativas a las tarifas por las diferentes funciones de interconexión que han sido establecidas por las presentes Reglas, la Comisión resolverá las condiciones que no hayan podido convenirse.

En tal caso y tratándose de tarifas por llevar a cabo la función de terminación conmutada entre redes autorizadas para prestar el servicio local fijo, la Comisión resolverá, después de analizar las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinen utilizando bases internacionalmente reconocidas, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores del servicio local, a efecto de que éste se preste con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios."

De igual forma, la Regla 53 de las RSLS, dispone que:

**"Regla 53.** En caso de que las partes no logren acordar dentro del término establecido por la Ley las condiciones de interconexión entre sus redes, incluyendo aquellas relativas a las tarifas por las diferentes funciones de interconexión que sean necesarias para la implantación de la modalidad "El que llama paga nacional", la Comisión resolverá en términos del artículo 42 de la Ley las condiciones que no hayan podido convenirse.

En tal caso y tratándose de tarifas relacionadas a la función de terminación de tráfico público conmutado en las redes autorizadas para prestar el servicio local móvil, la Comisión resolverá, después de analizar las posiciones y elementos aportados por las

partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinen utilizando una metodología de costeo de redes de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, a efecto de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios."

Al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RdSL y la Regla 53 de las RSLD, esta Comisión a efecto de determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, que no pudieron convenir los solicitantes y Grupo Telefónica, deberá considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.

Sin perjuicio de que las autoridades administrativas deben resolver conforme a estricto derecho, el artículo 88 del CFPC, de aplicación supletoria, establece que la autoridad podrá invocar hechos notorios:

Es un hecho notorio respecto a la industria de las telecomunicaciones que en las situaciones en donde la competencia es ineficaz, los precios basados en costos son considerados como recomendables para alcanzar los objetivos de eficiencia y desarrollo del mercado. El enfoque de tarifas basadas en costos ha sido reconocido por la Organización Mundial de Comercio (en lo sucesivo, la "OMC"), para el caso de proveedores principales, por el Banco Mundial y por la Unión Internacional de Telecomunicaciones como el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar las tarifas de interconexión y, conjuntamente con la no discriminación y la transparencia como los principios básicos que deben regir en cualquier acuerdo de interconexión.

Es importante señalar que las tarifas de interconexión por encima de costos constituyen una barrera de entrada a nuevas empresas como consecuencia del alto precio de la interconexión. Esto se debe a que una tarifa de interconexión superior a costos impacta desproporcionalmente los costos de operadores con redes de menor tamaño, como las redes de los operadores entrantes. El porcentaje de participación de llamadas fuera de la red de un operador pequeño es mayor que la de un operador grande, lo que hace que los costos promedios que enfrenta el operador pequeño sean mayores para proveer servicios a sus clientes, pues estos hacen un mayor número de llamadas fuera de la red y por ende hacen un mayor uso de los servicios de interconexión de otros operadores. Así, las tarifas de interconexión por encima de costos incrementan los costos promedio que enfrentan los operadores nuevos y de menor tamaño, que empiezan a ampliar su base de usuarios. Si las tarifas de interconexión están basadas en costos, no existe este efecto diferenciado sobre redes grandes y pequeñas.

En el caso de las redes fijas de los Solicitantes, el que le sean aplicadas tarifas de interconexión superiores a costos, inducirá a que sus usuarios sustituyan sus servicios por los ofrecidos por los operadores móviles, ya que los usuarios buscarán evitar las elevadas tarifas que resultan como consecuencia de las altas tarifas de interconexión. Esto provocará que en lugar de que sea la competencia la que induzca la sustitución entre operadores sean las

altas tarifas de interconexión la que lo determinen. Cada operador de servicios es el único que, técnicamente, tiene la capacidad para completar una llamada dirigida a uno de sus abonados, razón por la cual tendría incentivos para elevar las tarifas de interconexión que cobra a otros.

Bajo la modalidad "el que llama paga" en la terminación de llamadas fijo-móvil, una tarifa de interconexión elevada es transferida totalmente a la tarifa final que pagan los usuarios de la red fija. Por otra parte, la mayor parte de los usuarios móviles son poco sensibles al precio que asumen las personas que las llaman desde la red fija. Por tanto, un operador de servicios móviles no enfrenta una presión por reducir la tarifa que cobra a los operadores de servicios fijos por la terminación de llamadas en su red. Esta situación podría mantenerse en el largo plazo debido a que los usuarios móviles, al presentar poca sensibilidad ante estas tarifas altas, no percibirán la necesidad de cambiar su afiliación a otra empresa.

Por el otro lado, el operador de servicios móviles se beneficia de fijar una elevada tarifa por la terminación de llamadas en su red, ya que de esa forma eleva los costos del operador de servicios fijos, reduciendo así su capacidad de competir en el mercado. Es decir, los operadores móviles al fijar elevadas tarifas de interconexión promueven que los usuarios de las redes de servicios fijos prefieran unirse a las redes de servicios móviles para buscar evitar pagar la elevada tarifa de interconexión. Por lo tanto, los operadores móviles no tendrán incentivos para modificar en el largo plazo su comportamiento, dado que no experimentarán el peligro de perder a sus clientes.

En adición a lo anterior, el hecho de que sean los operadores móviles quienes determinen, con la fijación de las tarifas de interconexión, el precio que habrán de pagar los usuarios del servicio fijo por la terminación de sus llamadas en redes móviles, produce ciertas distorsiones en la naturaleza de la relación contractual existente en las llamadas fijo - móvil. Esto se evidencia en que los operadores móviles no tienen una relación directa con quien paga la llamada, ya que no se trata de uno de sus usuarios, sino de un cliente del operador fijo, con quien compite en la prestación del servicio de telefonía local, siendo fija para uno y móvil para el otro. Por este motivo, dicho esquema no propicia la competencia entre los operadores móviles por fijar una menor tarifa de terminación de llamadas a los operadores de servicios fijos.

El problema descrito en los párrafos anteriores ha motivado a los organismos reguladores del Reino Unido, Italia, Francia, Holanda y Portugal a intervenir en los mercados de terminación de llamadas en las redes móviles e introducir diversos esquemas de regulación de precios.

Los operadores móviles tienen incentivos para utilizar recursos provenientes de las llamadas fijo - móvil para financiar sus prácticas de competencia en la búsqueda de nuevos usuarios. Ello se hace más evidente cuando los operadores móviles son los únicos que tienen la capacidad de terminar las llamadas fijo - móvil en su red pública de telecomunicaciones, lo cual se debe en parte a la poca sensibilidad de los usuarios de las redes móviles al precio final de tales llamadas, y a la distorsión que se produce cuando los operadores móviles determinan tarifas que serán asumidas por clientes de la red fija que no son usuarios y que no pueden elegir a la empresa que brindará el servicio.

Las resoluciones de tarifas de interconexión orientadas a costos eliminan las distorsiones tarifarias en el mercado de servicios móviles, y permite:

- a) Manejar actuales condiciones de competencia, a través de una estructura de precios relativos finales más adecuada;
- b) Reducir costos de llamadas originadas en redes fijas.

De todo lo analizado con anterioridad, se determina que del marco jurídico Mexicano, encontrando como primer fundamento lo establecido en el artículo 7 de la LFT, contempla que las tarifas de interconexión deben determinarse de manera indubitable conforme a costos, debiéndose desarrollar para tal efecto un modelo de costos que permita fijar de manera clara y precisa la forma en cómo habrán de ser determinadas las tarifas, teniendo la Comisión plena libertad para desarrollar dicho modelo, con fundamento en el artículo 42 de la LFT.

Cabe hacer mención que, con fundamento en los artículos 42, 60 y 63 de la LFT, únicamente podían ser materia del procedimiento administrativo en que se actúa, las condiciones de interconexión no convenidas entre las partes, tal y como sucede con las tarifas de interconexión, más no lo podían ser la determinación de las tarifas aplicables por cualquiera de ellas al público en general por estar vigente al respecto el principio de libertad tarifaria, que solo admite las excepciones expresamente previstas en Ley.

De tal suerte, que esta Comisión procede a determinar la tarifa de interconexión del año 2011 conforme a costos, por lo que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 7 de la LFT, se considera que la manera más eficiente económicamente de determinar las tarifas de interconexión, lo constituye la aplicación de un Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo (en lo sucesivo, el "Modelo CITLP") y en el mismo, los costos utilizados deben ser aquellos derivados de una empresa eficiente como se describe a continuación.

De contar con un modelo de costos para la determinación de las tarifas de interconexión, esta Comisión estará en condiciones de ejercer las facultades correspondientes a la resolución de las condiciones de interconexión no convenidas entre los concesionarios, que permitan alcanzar los objetivos plasmados en la LFT, en particular lo establecido en su artículo 7 de fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social.

Con relación a las tarifas de interconexión de 2012 y 2013, es necesario que la Comisión tome en cuenta las mejores prácticas internacionales en la construcción de modelos de costos, en el sentido de que dichos modelos deberán incorporar la mejor información disponible para el periodo en cuestión, lo cual implica el seguimiento de diferentes fases que van desde la recopilación de la información para la elección de la mejor tecnología disponible en ese momento, la construcción del propio modelo de costos que incluya los elementos de red, la topología de las redes, los precios de los activos, los pronósticos de los volúmenes, el costo de capital, entre otros. Además de que es necesaria la calibración de los resultados obtenidos con base en información contable.

En esta tesitura, se otorgará certidumbre jurídica y financiera a los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, ya que éstos en la medida que cuenten con el precio de un insumo esencial como lo es la tarifa de interconexión, podrán desarrollar ofertas comerciales y planes tarifarios que beneficien al usuario final.

La aplicación del modelo de costos que se implemente para los años 2012 y 2013 permitirá a esta Comisión la determinación de las tarifas de interconexión en base a metodologías y cálculos económicos conocidos por los diversos operadores de telecomunicaciones y aplicables a los años de referencia, con lo cual se promoverá una mayor eficiencia en la interconexión de redes públicas de telecomunicaciones, ya que se establecerán tarifas competitivas que repercutan en un mayor bienestar social, en concordancia con el artículo 7 de la LFT.

En consecuencia, el Pleno de la Comisión estima conveniente que las tarifas de interconexión solicitadas de 2012 y 2013, se determinen una vez que se cuente con el modelo de costos construido conforme a las mejores prácticas internacionales y en consistencia con el marco jurídico mexicano, de tal suerte que la estimación de las tarifas de interconexión en los términos antes expresados, en el futuro mediato permitirá el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y una sana competencia entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones.

En virtud de lo anterior, la Comisión deja a salvo los solicitantes para que, una vez que se cuente con el modelo de costos que permita calcular las tarifas de interconexión de los años 2012 y 2013, conforme lo dispuesto en el artículo 42 de la LFT soliciten la intervención de esta Comisión para que sean determinadas las tarifas de interconexión correspondientes.

#### *Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo.*

La aplicación del Modelo CITLP para la determinación de tarifas de interconexión permite a la empresa recuperar no sólo los costos variables y fijos atribuibles al servicio de interconexión sino también las inversiones requeridas para la prestación de este servicio. Adicionalmente, el CITLP incluye un margen para recuperar parte de los costos comunes a los demás de servicios prestados por la organización que no pueden ser atribuidos de manera causal al servicio de interconexión.

El CITLP es una metodología reconocida a nivel internacional para el cálculo de tarifas de interconexión y ha sido adoptada por la mayoría de los órganos reguladores. Las tarifas que resultan de esta metodología se consideran adecuadas ya que permiten a la empresa la recuperación eficiente de sus costos y al mismo tiempo envían las señales correctas al mercado en relación a la utilización de los recursos e inversiones necesarias para la provisión del servicio.

Entre las ventajas de este enfoque se encuentran:

- El CITLP permite que los operadores recuperen sólo aquellos costos que son causados por el servicio de interconexión en cuestión.
- Bajo este enfoque de largo plazo, todos los costos son variables, aún los costos de capital, lo que permite su asignación a diferentes servicios o productos.

- Bajo el enfoque del CITLP, se promueve una sana competencia entre los diferentes operadores de servicios de telecomunicaciones, uno de los objetivos de la LFT.

Es preciso señalar que es conveniente que la tarifa de interconexión cubra los costos en que incurre un operador eficiente por terminar las llamadas, y a la vez incluya un retorno al capital razonable por prestar este servicio. De lo contrario se podría desincentivar la provisión de los servicios de interconexión. Es importante que los costos recuperados sean los de un operador eficiente, pues en caso contrario, se permitiría que la ineficiencia del operador se traslade a otros operadores y en última instancia, a los usuarios.

Adicionalmente, lo anterior es consistente con el proceso de competencia que debe existir en el mercado, esto es, en un mercado competitivo, un operador ineficiente se ve obligado a ajustar su operación para ser eficiente o deberá salir del mercado. Por ende, el modelo utilizado para la determinación de la tarifa de interconexión está basado en los costos de un operador eficiente." (Énfasis añadido).

De lo anterior se desprende que la extinta Comisión en la Resolución impugnada estableció que al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RdSL y la Regla 53 de las RSLD, a efecto de determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, que no pudieron convenir las partes, debía considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.

En este sentido, la extinta Comisión previó que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 7 de la LFT, consideró que la manera más eficiente económico de determinar las tarifas de interconexión, lo constituye la aplicación de un Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo (en lo sucesivo, el "Modelo CITLP").

Asimismo, la extinta Comisión motivó debidamente la Resolución recurrida al señalar que la aplicación del Modelo CITLP para la determinación de tarifas de interconexión permite a la empresa recuperar no sólo los costos variables y fijos atribuibles al servicio de interconexión sino también las inversiones requeridas para la prestación de este servicio. Adicionalmente, el CITLP incluye un margen para recuperar parte de los costos comunes a los demás de servicios prestados por la organización que no pueden ser atribuidos de manera causal al servicio de interconexión.

De igual forma, la extinta Comisión expuso que el CITLP es una metodología reconocida a nivel internacional para el cálculo de tarifas de interconexión y ha sido adoptada por la mayoría de los órganos reguladores. Las tarifas que resultan de esta metodología se consideran adecuadas ya que permiten a la empresa la recuperación eficiente de sus costos y al mismo tiempo envían las señales correctas al mercado en relación a la utilización de los recursos e inversiones necesarias para la provisión del servicio.

Entre las ventajas de este enfoque se encuentran:

- El CITLP permite que los operadores recuperen sólo aquellos costos que son causados por el servicio de interconexión en cuestión.
- Bajo este enfoque de largo plazo, todos los costos son variables, aun los costos de capital, lo que permite su asignación a diferentes servicios o productos.
- Bajo el enfoque del CITLP, se promueve una sana competencia entre los diferentes operadores de servicios de telecomunicaciones, uno de los objetivos de la LFT.

En consecuencia la Comisión fundó y motivó debidamente la Resolución recurrida en cuanto a utilizar el Modelo CITLP.

- 2) En lo que respecta a que la Comisión fue omisa en llevar a cabo la diversidad de estudios económicos y financieros a fin de determinar los diversos elementos que integran dicho modelo, a efecto de poder arribar a la determinación de tarifas que se adecuen a la industria específica de que se trate, se considera que no le asiste la razón a la Recurrente, ya que en la propia Resolución recurrida establece los elementos que integran el Modelo de Costos de terminación móvil, utilizado por la extinta Comisión para determinar la tarifa de interconexión, como se desprende de la misma Resolución puesto que de foja 31 a foja 66 se realiza una descripción detallada del modelo de costos.

Por lo que resulta infundado el argumento de la Recurrente, toda vez que como ya quedó demostrado, la Comisión detalló todos los elementos que integran el modelo de costos en la Resolución recurrida.

- 3) El argumento de la Recurrente resulta inoperante ya que sólo señala que la Comisión confunde los costos directos e indirectos de una empresa al pretender aplicar el modelo de costos y que resulta desapegado de la realidad de la industria de las telecomunicaciones. Sin embargo, la Recurrente no explica en qué consiste dicha confusión, ni las razones por las cuales le causa afectación la supuesta confusión de los costos directos e indirectos. De ahí que se considere que el argumento de la Recurrente deviene de inoperante dado que no combate en qué le afecta la Resolución recurrida de manera específica, ya que sólo describe meras suposiciones aunado a que no demuestra y ni siquiera explica cuál es la supuesta confusión de la Comisión.

- 4) La Recurrente menciona que carece de todo sustento jurídico los razonamientos de la Comisión para sustentar que las tarifas por encima de los costos en que se incurre por la prestación del servicio de terminación de llamadas en las redes locales de la Recurrente, inhibe la sana competencia entre los operadores y no promueve un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones. Al respecto, el argumento de la Recurrente es infundado, toda vez que las consideraciones de la extinta Comisión establecidas en la Resolución recurrida estuvieron debidamente fundadas y motivadas, como se desprende a fojas 24 a 28 de la Resolución recurrida, que prevén lo siguiente:

*"En este sentido, se considera que en un escenario donde priva la competencia en la prestación de todos los servicios de telecomunicaciones, es necesario establecer tarifas que estén basadas en costos, ya que esto constituye una política que es neutral para el desarrollo de la competencia, en la medida que no se distorsiona el crecimiento eficiente del sector, ya que todos los participantes del mercado acceden a un elemento básico como lo es la interconexión, sin que ninguno obtenga ventajas extraordinarias en la prestación de dicho servicio.*

*En este tenor, para la determinación de las tarifas de interconexión relacionadas con la función de terminación de tráfico público conmutado en las redes públicas de telecomunicaciones de servicio local móvil de Grupo Telefónica, esta Comisión considera que los objetivos plasmados en el artículo 7 de la LFT establecen las bases para la fijación de las tarifas de interconexión con base a costos. Asimismo, las RDSL y las RSLD establecen claramente los lineamientos que deberá seguir la autoridad para el establecimiento de dichas tarifas de interconexión en caso de un desacuerdo de interconexión al amparo del artículo 42 de la LFT, esto es, se deberán establecer para todos los casos tarifas que permitan recuperar los CIPLPS y los costos comunes atribuibles a dicha función utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicio de telecomunicaciones, a efectos de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.*

*En este sentido, de la interpretación y aplicación de los artículos 7 y 41 de la LFT, se desprende que la Comisión deberá seguir la metodología indicada en el párrafo anterior.*

*A tal efecto, el artículo 7 de la LFT establece lo siguiente:*

**Artículo 7.** La presente Ley tiene como objetivos promover un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones; ejercer la rectoría del Estado en la materia, para garantizar la soberanía nacional; fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social.

*Para el logro de estos objetivos, corresponde a la Secretaría, sin perjuicio de las que se confieran a otras dependencias del Ejecutivo Federal, el ejercicio de las atribuciones siguientes:*

(...)

- II. Promover y vigilar la eficiente interconexión de los diferentes equipos y redes de telecomunicación;

(...)

- XII. Interpretar esta Ley para efectos administrativos, y

- XIII. Las demás que esta Ley y otros ordenamientos legales le confieran en la materia."

Asimismo, el artículo 41 de la LFT establece lo siguiente:

'Artículo 41. Los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deberán adoptar diseños de arquitectura abierta de red para permitir la interconexión e interoperabilidad de sus redes. A tal efecto, la Secretaría elaborará y administrará los planes técnicos fundamentales de numeración, conmutación, señalización, transmisión, tarificación y sincronización, entre otros, a los que deberán sujetarse los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones. Dichos planes deberán considerar los intereses de los usuarios y de los concesionarios y tendrán los siguientes objetivos:

- I. Permitir un amplio desarrollo de nuevos concesionarios y servicios de telecomunicaciones;
- II. Dar un trato no discriminatorio a los concesionarios, y
- III. Fomentar una sana competencia entre concesionarios.

Cabe reiterar que no obstante que los objetivos contenidos en las fracciones del artículo 41 de la LFT se refieren a la emisión de planes fundamentales, dichos planes se encuentran íntimamente ligados con la interconexión pues facilitan la implementación de la misma. En tal virtud, dichos principios se hacen extensivos como principios interpretadores para la determinación de condiciones de interconexión no convenidas por los concesionarios.

Según se desprende de los preceptos arriba citados, el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y el fomento de una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, son dos principios esenciales, entre otros, que deben regir el actuar administrativo de la Comisión.

Como se desprende de los artículos 7 fracciones II y III, 9-A fracción I y 41 de la LFT, así como de la fracción II, del artículo 9 del Reglamento Interior de la Comisión, esta última está obligada a promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones fomentando una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, para que dichos servicios se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de todos los que los usamos. La Comisión debe, como órgano regulador técnico, en términos de la fracción II del artículo 7º citado, promover y vigilar la eficiente interconexión de los diferentes equipos y redes de telecomunicación y para tal efecto puede, en términos de la fracción III del precepto citado, expedir las disposiciones administrativas para cumplir tal encomienda, ya sea vía acto administrativo de carácter particular o general, en términos del artículo 4º de la LFPA.

Adicionalmente, la Regla Novena Transitoria de las RDSL, prevé lo siguiente:

**'NOVENA.** En caso de que las partes no logren acordar dentro del término establecido por la Ley las condiciones de interconexión entre sus redes, incluyendo aquellas relativas a las tarifas por las diferentes funciones de interconexión que han sido establecidas por las presentes Reglas, la Comisión resolverá las condiciones que no hayan podido convenirse. En tal caso y tratándose de tarifas por llevar a cabo la función de terminación conmutada entre redes autorizadas para prestar el servicio local fijo, la Comisión resolverá, después de analizar las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinen utilizando bases internacionalmente reconocidas, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores del servicio local, a efecto de que éste se preste con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.'

De igual forma, la Regla 53 de las RSLD, dispone que:

**'Regla 53.** En caso de que las partes no logren acordar dentro del término establecido por la Ley las condiciones de interconexión entre sus redes, incluyendo aquellas relativas a las tarifas por las diferentes funciones de interconexión que sean necesarias para la implantación de la modalidad "El que llama paga nacional", la Comisión resolverá en términos del artículo 42 de la Ley las condiciones que no hayan podido convenirse.

En tal caso y tratándose de tarifas relacionadas a la función de terminación de tráfico público conmutado en las redes autorizadas para prestar el servicio local móvil, la Comisión resolverá, después de analizar las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinen utilizando una metodología de costeo de redes de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales, y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, a efecto de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.'

Al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RSLD y la Regla 53 de las RSLD, esta Comisión a efecto de determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, que no pudieron convenir la Parte Tercero Perjudicada y Grupo Telefónica, deberá considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.

Sin perjuicio de que las autoridades administrativas deben resolver conforme a estricto derecho, el artículo 88 del CFPC, de aplicación supletoria, establece que la autoridad podrá invocar hechos notorios.

Es un hecho notorio respecto a la industria de las telecomunicaciones que en las situaciones en donde la competencia es ineficaz, los precios basados en costos son considerados como recomendables para alcanzar los objetivos de eficiencia y desarrollo del mercado. El enfoque de tarifas basadas en costos ha sido reconocido por la Organización Mundial de Comercio (en lo sucesivo, la "OMC"), para el caso de proveedores principales, por el Banco Mundial y por la Unión Internacional de Telecomunicaciones como el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar las tarifas de interconexión y, conjuntamente con la no discriminación y la

transparencia como los principios básicos que deben regir en cualquier acuerdo de interconexión.

Es importante señalar que las tarifas de interconexión por encima de costos constituyen una barrera de entrada a nuevas empresas como consecuencia del alto precio de la interconexión. Esto se debe a que una tarifa de interconexión superior a costos impacta desproporcionalmente los costos de operadores con redes de menor tamaño, como las redes de los operadores entrantes. El porcentaje de participación de llamadas fuera de la red de un operador pequeño es mayor que la de un operador grande, lo que hace que los costos promedios que enfrenta el operador pequeño sean mayores para proveer servicios a sus clientes, pues estos hacen un mayor número de llamadas fuera de la red y por ende hacen un mayor uso de los servicios de interconexión de otros operadores. Así, las tarifas de interconexión por encima de costos incrementan los costos promedio que enfrentan los operadores nuevos y de menor tamaño, que emplezan a ampliar su base de usuarios. Si las tarifas de interconexión están basadas en costos, no existe este efecto diferenciado sobre redes grandes y pequeñas."

De lo anterior, se desprende que las consideraciones de la Comisión respecto a que las tarifas de interconexión por encima de costos constituyen una barrera de entrada a nuevas empresas como consecuencia del alto precio de interconexión, estén debidamente fundadas y motivadas, ya que contrario a lo que señala la Recurrente el hecho de que las tarifas de interconexión están basadas en costos constituye una política que es neutral para el desarrollo de la competencia, en la medida que no se distorsiona el crecimiento eficiente del sector, ya que todos los participantes del mercado acceden a un elemento básico como lo es la interconexión, sin que ninguno obtenga ventajas extraordinarias en la prestación de dicho servicio.

- 5) El argumento de la Recurrente resulta infundado, toda vez que la tarifa de interconexión es un insumo que se requiere dentro de la estructura de precios al usuario final de los servicios de telecomunicaciones, por lo cual una reducción en la tarifa de interconexión repercutirá evidentemente en una disminución de los precios finales al público en general.

Asimismo, la Comisión en la foja 29 de la Resolución recurrida consideró que:

"Las resoluciones de tarifas de interconexión orientadas a costos eliminan las distorsiones tarifarias en el mercado de servicios móviles, y permite:

- a) Manejar actuales condiciones de competencia, a través de una estructura de precios relativos finales más adecuada;
- b) Reduce costos de llamadas originadas en redes fijas."

En este sentido, la Comisión fundó y motivó debidamente la Resolución recurrida, ya que contrario a lo manifestado por la Recurrente, la Comisión estableció las consideraciones respecto a que los usuarios finales obtienen beneficios de una reducción en las tarifas de interconexión, ya que si éstas se orientan a costos eliminan distorsiones tarifarias en el mercado de servicio móviles, y a su vez permite que los operadores compitan en condiciones equitativas al tener acceso a un insumo como es la tarifa de interconexión misma que se encuentra orientada a costos. Asimismo, se reducen los costos de llamadas originadas en redes fijas, lo anterior resulta lógico ya que una reducción en el precio del insumo como es la tarifa de interconexión repercute en el precio de los servicios finales que contratan los usuarios.

6) En lo que respecta a que la Comisión motiva el modelo estableciendo proyecciones que determinan tarifas hacia el futuro, y resulta que con el mismo la Comisión determina tarifas de períodos pasados, se considera que el argumento de la Recurrente es inoperante, ya que como se desprende de la propia Resolución recurrida dentro de las condiciones no convenidas entre las partes fueron las siguientes:

1. Tarifa de interconexión por terminación móvil para las llamadas bajo la modalidad "el que llama paga" para el año 2011.
2. Las contraprestaciones que se pagaran a Grupo Telefónica por la tarifa indicada en el numeral anterior, se determinarán con base en la duración real de las llamadas sin redondeo.
3. Tarifa de interconexión por terminación fija aplicable al 2011.

De lo anterior se desprende que se plantearon como condiciones de interconexión no convenidas con la Recurrente el nivel tarifario y el periodo de aplicación de las tarifas el cual corresponde al año 2011.

Por lo anterior, en términos de los artículos 9-A fracción X y 42 de la LFT, la extinta Comisión determinó el nivel de las tarifas de interconexión y su periodo de aplicación, ya que se trataron de condiciones de interconexión no convenidas entre las partes.

Por tanto, independientemente que la extinta Comisión haya resuelto el desacuerdo de interconexión en el mes de julio de 2011, no significa que a partir de ahí debe de cobrarse la tarifa de interconexión, ya que el desacuerdo versa sobre el periodo comprendido desde el mes de enero de 2011.

- 7) En lo que respecta a lo señalado por la Recurrente en el sentido se consideró a un operador eficiente representativo, es decir, que el modelo no tiene fundamento en los costos de la Recurrente, sino en lo que incurre dicho operador "ficticio" por lo que no guarda proporción alguna con las características de los operadores existentes en el mercado mexicano, se considera que es improcedente el argumento de la Recurrente debido a que la propia SCJN señaló que la Comisión Federal de Telecomunicaciones (ahora Instituto Federal de Telecomunicaciones) es el órgano regulador creado por el Estado Mexicano con ciertas características que por su naturaleza y por sus funciones goza de un amplio margen de discrecionalidad en el ejercicio de sus facultades sin que por ello pueda ejercerlas de manera arbitraria; sino que debe fundar y motivar razonablemente sus decisiones pues su actuación está sujeta a los requisitos previstos en el artículo 16 constitucional.

En tal virtud y en el ámbito de sus facultades discretionales estaba plenamente facultada para utilizar un operador eficiente; para lo cual únicamente debía fundar y motivar debidamente su decisión. De este modo, la Resolución recurrida establece la debida motivación para que se considere a un operador eficiente o representativo, como se desprende de fojas 32 a 33 de la Resolución recurrida:

"Es preciso señalar que es conveniente que la tarifa de interconexión cubra los costos en que incurre un operador eficiente por terminar las llamadas, y a la vez incluya un retorno al capital razonable por prestar este servicio. De lo contrario se podría desincentivar la provisión de los servicios de interconexión. Es importante que los costos recuperados sean los de un operador eficiente, pues en caso contrario, se permitiría que la inefficiencia del operador se traslade a otros operadores y en última instancia, a los usuarios. Adicionalmente, lo anterior es consistente con el proceso de competencia que debe existir en el mercado, esto es, en un mercado competitivo, un operador inefficiente se ve obligado a ajustar su operación para ser eficiente o deberá salir del mercado. Por ende, el modelo utilizado para la determinación de la tarifa de interconexión está basado en los costos de un operador eficiente.

Para el diseño de la red del operador eficiente, el modelo de costos utiliza un modelo ascendente (Bottom-Up) o de tipo ingenieril que se construye a partir de información de demanda esperada en términos de usuarios y tráfico, a partir de los cuales se realiza el diseño de la red que presta diversos servicios de telecomunicaciones, incluyendo los de interconexión. Los costos de esta red, los cuales son valorados a precios de mercado o costos corrientes, incluyen los costos de capital (inversiones) y los gastos de operación y mantenimiento que son asignados a cada uno de los servicios que se considera que provee la red.

La razón por la que los costos de la red son valorados a costos corrientes es porque en un mercado competitivo, las empresas son compensadas exclusivamente por estos costos, y no así por sus costos históricos. Es importante mencionar que en un mercado en competencia, cuando una empresa fija sus precios por encima de los costos actuales o

corrientes, otra empresa podría entrar al mercado ofreciendo menores precios, lo que obligaría a la primera a bajar sus precios para evitar así perder clientes. Es decir, el mercado actuaría como mecanismo para alinear el precio de los servicios a sus costos corrientes. Es así que para impulsar el desarrollo del sector el regulador debe propiciar la eficiencia asignativa, en el sentido de que se establezcan los precios lo más cercanamente posible a los observados en un mercado competitivo, ya que es generalmente aceptado que estos precios son los que maximizan el bienestar social.<sup>2</sup>

De igual forma, en un mercado competitivo las empresas son compensadas únicamente por los costos en que incurría una empresa eficiente. Por ejemplo, si una empresa incurriera en inefficiencies, como en exceso de capacidad de red o en mantener una tecnología obsoleta, una empresa eficiente podría entrar al mercado ofreciendo un menor precio, por lo que en un mercado competitivo las empresas tienen incentivos a minimizar sus costos y de este modo evitar perder participación de mercado. Al mismo tiempo, la entrada del nuevo competidor obligaría a la empresa establecida a eliminar sus inefficiencies para mantener la viabilidad de su operación hacia adelante. En este contexto, el regulador debe propiciar que se consiga la eficiencia productiva en el sentido de otorgar los suficientes incentivos para la minimización de costos.<sup>3</sup>

La determinación de las tarifas de interconexión con base en los costos corrientes de una empresa eficiente es particularmente relevante en el sector telecomunicaciones en razón de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

(Énfasis añadido).

En este sentido, de considerar el argumento de la Recurrente en cuanto a considerar sus propios costos, daría lugar a prácticas que reducirían la transparencia en lo que respecta a los costos y precios de cada uno de los operadores que se encuentran en el mercado, se incrementa el riesgo y la complejidad en asegurar que se apliquen principios idénticos y consistentes en el caso de que la metodología se aplicara a modelos individuales para cada operador móvil, se incrementa y dificulta cumplir con el principio de eficiencia, razón por la cual considerando las mejores prácticas internacionales, se modela un operador representativo, donde las referencias internacionales muestran que para determinar el valor de las tarifas de interconexión se hace con base en un operador representativo y no con base en costear la red de cada uno de los operadores que participan en el mercado.

<sup>2</sup> Armstrong, Mark, Cowan S. y Vickers J (1994). *Regulatory reform: economic analysis and British experience*. Massachusetts Institute of Technology.

<sup>3</sup> Ibid.

Cabe señalar que un creciente número de países están adoptando modelos de costos tipo Bottom-Up<sup>4</sup>. Entre los países que ya utilizan este tipo de modelos se encuentran Corea, Israel, Australia, Nueva Zelanda, EE.UU., Colombia, Perú, Ecuador, Chile, Francia, Holanda, Hungría, Rumanía, Eslovenia y Grecia. En tanto que los países que ya decidieron moverse de modelos híbridos a modelos Bottom-Up son Bélgica, Dinamarca, Noruega, Suecia, Reino Unido, Bulgaria y República Checa.

Asimismo, la Unión Internacional de Telecomunicaciones<sup>5</sup> realiza una encuesta entre los reguladores a nivel internacional que permite recabar información acerca de la regulación que se ha establecido para los servicios mayoristas y minoristas, de dicho estudio se puede observar que en 2009 el 56.1 por ciento de los países que respondieron las encuestas han adoptado los modelos Bottom-Up como la metodología de estimación de costos de los servicios que se prestan entre concesionarios, sobre otras-metodologías, incluyendo los modelos híbridos.

La Comisión Europea recomendó, en mayo de 2009<sup>6</sup>, la implementación de modelos ascendentes (Bottom-Up) para la determinación de tarifas de interconexión por parte de las autoridades nacionales antes de diciembre de 2012, argumentando que:

*"La aplicación de un modelo ascendente es coherente con el concepto de desarrollo de la red para un operador eficiente según el cual se construye un modelo económico/técnico de red eficiente utilizando los costes actuales. El modelo refleja la cantidad de equipo necesaria, más que la efectivamente proporcionada, y hace caso omiso de los costes heredados."*

Es importante recalcar que el uso de un modelo Top-Down como lo propone la Recurrente en el sentido de utilizar su información, es decir, utilizar la información contable restaría transparencia a la decisión al no poderse hacer público el modelo, en cambio, el uso de un modelo Bottom-Up que sea público y replicable por todos los concesionarios otorga certeza jurídica a todos los involucrados.

Aunado a lo anterior, es importante señalar que utilizar un Modelo Bottom-up que diseña a un operador representativo permite en lo que respecta a la fecha de lanzamiento, ser establecida de forma consistente en el Modelo de Costos, ya que

<sup>4</sup> Fuente: Suecia: <http://www.pti.se/upload/Ovrigt/Tele/Bransch/Kalkylarbete%20mobilnät/Model-documentation-for-PTS-080602.pdf>; Reino Unido: Ofcom, "Mobile Call Termination", Noviembre 2006; Australia: Wik-Consult, "Mobile Termination Cost Model for Australia", Report for the Australian Competition and Consumer Commission", Enero 2007; Israel: Analysys, "A study of mobile termination charges", Report for the Israel Ministry of Communications and Ministry of Finance, Julio 2004.; Perú: Wik-Consult, "Analysis of Cost Studies presented by Mobile Network Operators", Submitted to ÓSIPTEL, Mayo 2005; Colombia: CRT, Políticas Generales y Estrategias para Establecer un Régimen Unificado de Interconexión (RUDI), Julio 2000; Cullen International "Mobile termination rates: moving toward pure LRIC?"

<sup>5</sup> UIT página web <http://www.itu.int/ITU-D/ICTEYE/Reports.aspx>

<sup>6</sup> EUROPEAN COMMISSION (2009a), "Commission Recommendation on the Regulatory Treatment of Fixed and Mobile Termination Rates in the EU", European Commission, Brussels.

considera aspectos claves en el despliegue de las redes reales de los concesionarios que participan en el mercado, en lo que respecta a la tecnología que utiliza el operador representativo, la tecnología utilizada se define de forma específica, tomando en consideración componentes relevantes de las redes existentes. En lo que respecta a la migración a tecnología moderna, utilizando el operador representativo, la evolución y migración de este operador puede definirse de forma específica, teniendo en cuenta las redes existentes. En lo que respecta a la eficiencia, estos aspectos pueden ser definidos, con un operador representativo, y en lo que respecta a la transparencia en la utilización del Modelo de Costos Bottom-up, la transparencia aumenta debido a las semejanzas entre los operadores móviles, por lo que este enfoque es transparente y un buen reflejo de la realidad de los operadores.

- 8) El argumento de la Recurrente es improcedente, toda vez que en la Resolución recurrida se establecieron con precisión los costos relacionados directa e indirectamente con el servicio de terminación móvil que se deben de considerar para determinar dicha tarifa de interconexión, como se desprende del desarrollo del modelo de costos que obra a fojas 31 a 66 de la Resolución recurrida.  
Sin perjuicio de lo anterior, es importante señalar que la Recurrente no precisa cuáles son los costos que la Comisión descartó relacionados directa e indirectamente con el servicio de interconexión, por lo que el presente agravio se desechara por infundado, en virtud de que el mismo no puede considerarse como tal, toda vez que la Recurrente pierde noción de lo que debe entenderse por agravio, ya que al expresar cada uno de ellos la técnica jurídico-procesal que exige la ley es que el actor precise cuál es la parte de la sentencia que le causa un perjuicio, además de citar el precepto legal violado y explicar a través de razonamientos el concepto por el cual fue infringido; por lo que el agravio que carezca de esos requisitos debe desestimarse por injustificado; por tanto, el hecho de que la Recurrente manifieste que se omitieron señalar las razones de porqué se consideraron aquellos costos que son originados por la provisión de un incremento específico en el servicio de terminación de llamadas en redes de telefonía móvil, en nada violenta sus derechos.
- 9) El argumento de la Recurrente es infundado, toda vez que en la Resolución recurrida se estableció con claridad el tipo de depreciación a utilizarse, como se presenta a continuación:

"En el Modelo CITLP, para prorratear la inversión total a lo largo de la vida útil de los equipos, y así obtener el costo de capital anual (capex) correspondiente, se consideró la aplicación de una depreciación económica por ser más apropiada que la contable.<sup>7</sup>

El problema de emplear el método de depreciación contable consiste en que para su cálculo se utilizan los valores históricos o valores en libros de los activos, que se encuentran en los estados financieros de las empresas, los cuales se asientan a los valores que la empresa pagó por ellos sin importar cuánto valen en el mercado.

De esta forma, la utilización de la depreciación contable puede resultar en que el valor de un activo asentado en libros tenga poca relación con su valor real o su valor de reventa. Por ejemplo, un activo que fue objeto de una depreciación contable acelerada puede tener un valor en libros de cero, sugiriendo que el mismo debe ser reemplazado, cuando puede tener un valor considerable en el mercado; de la misma forma un activo puede tener un elevado valor en libros aun cuando es tecnológicamente obsoleto y tener un valor de mercado de cero.

Por otro lado, la depreciación económica mide el cambio en el valor de mercado de un activo periodo a periodo, de tal forma que permite incorporar al modelo de costos los cambios en los precios de los insumos, los cuales son constantes en un sector tan dinámico como es el de las telecomunicaciones. Así, la depreciación económica permite que se propicie una asignación eficiente de los recursos a cada uno de los períodos de la vida económica del activo.

En consecuencia, de manera congruente con el establecimiento de tarifas por el servicio de terminación que se reflejarían en un mercado competitivo, en el desarrollo del Modelo CITLP se utilizó el método de depreciación económica."

Sin perjuicio de lo anterior, resulta del todo natural que un activo sea reemplazado al final de su vida útil, puesto que ya no es posible que pueda prestar las funciones para las cuales fue adquirido.

- 10) El argumento de la Recurrente es infundado, ya que en el numeral 7) anterior se explicaron las consideraciones de la extinta Comisión para utilizar a un operador representativo. Asimismo, por lo que hace a la utilización de un operador representativo con el 25% de participación en el mercado, en la Resolución recurrida se establece que:

"La utilización de modelos ascendentes (Bottom-Up) permite diseñar una red de telecomunicaciones eficiente, con lo cual se calculan los costos de interconexión que se tendrían en un mercado competitivo. Por el contrario, los modelos descendentes (Top-Down) parten del diseño actual de las redes, por lo que suelen incluir ineficiencias, que de

<sup>7</sup> Cabe destacar que la utilización de una depreciación contable (por ejemplo lineal, en el que se divide el monto de la inversión entre el número de años de vida útil) no refleja la realidad sobre la evolución de los activos de una red de telecomunicaciones y asigna un costo constante a lo largo de la vida útil de los activos.

✓ incluirse en la tarifa de interconexión, serían trasladadas a otros operadores, y ultimadamente a los usuarios.

En el Modelo CITLP se considera un mercado competitivo en el que participan 4 operadores con la misma participación de mercado, ofreciendo servicios de telefonía móvil, por lo que el operador representativo tiene una participación del 25% del mercado.<sup>8</sup> El utilizar una participación de mercado del 25% para la determinación del costo de interconexión en la terminación de una llamada en la red móvil, es congruente con la recomendación de la Comunidad Europea<sup>9</sup>, y con los participantes en el mercado mexicano. Asimismo, este operador utiliza la tecnología GSM (Global System for Mobile Communications) que es la tecnología predominantemente utilizada en México, por lo que no se puede considerar al Modelo CITLP totalmente prospectivo.

Cabe señalar que la definición de una tarifa de terminación para el operador representativo, conduce a la determinación de una tarifa simétrica para todos los operadores de redes de telefonía móvil, lo cual es deseable dado que tarifas asimétricas presentan el problema de producir distorsiones en el mercado como son las prácticas de arbitraje para evitar el pago de interconexión (by-pass), así como modelos de negocios que en vez de enfocarse a la oferta de servicios al usuario final se concentran en la generación de ingresos por interconexión.

Al dimensionar la red del operador representativo, se utilizó información que refleja las condiciones bajo las cuales operan los operadores de telefonía móvil en México. Asimismo, se estimaron todos los elementos necesarios para satisfacer dicha demanda con la calidad de servicio especificada. Cabe señalar que la demanda toma en consideración tanto el número de subscriptores como la utilización de los servicios."

De lo anterior queda claro que la extinta Comisión no vulneró la legislación aplicable al establecer un operador representativo que cuenta con el 25% de participación en el mercado, ya que como se ha demostrado la extinta Comisión motivó debidamente la Resolución recurrida al establecer las consideraciones por las cuales se utiliza un operador representativo y la razón de utilizar una participación de mercado del 25%.

11) El argumento de la Recurrente es improcedente, toda vez que en la Resolución recurrida se estableció la debida motivación que da lugar a utilizar la tecnología GSM, en virtud de que se indicó que era la tecnología predominantemente utilizada en México, al momento de elaborar el modelo de costos.

Aunado a lo anterior es un hecho notorio de la industria de las telecomunicaciones que, al momento de elaborar el modelo de costos, la tecnología GSM:

<sup>8</sup> Los resultados del modelo no cambian sustancialmente, aun cuando se modele un mercado con 3 o 5 participantes.

<sup>9</sup> Recomendación (2009/396/CE) de la Comisión de las Comunidades Europeas, "Sobre el tratamiento normativo de las tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil en la UE. 7 de mayo de 2009.

- Era una tecnología que utilizada en las redes de los concesionarios móviles que proveen servicios de telecomunicaciones tanto en nuestro país como en otros, es decir, no se seleccionó una tecnología que se encuentre en fase de desarrollo o de prueba.
- Era una tecnología que replicaba los costos y por lo tanto consideraba los equipos que se proveían en un mercado competitivo, es decir, no se empleó una tecnología propietaria que dependa de un solo proveedor.
- La tecnología utilizada permitía prestar como mínimo los servicios que ofrecen la mayoría de los concesionarios del servicio móvil, en este caso el servicio de voz, además, con ciertas adecuaciones en la red o en sus sistemas, esta tecnología permite a los concesionarios ofrecer nuevas aplicaciones y servicios, como es el caso de acceso de banda ancha a Internet, transmisión de datos a gran velocidad, entre otros.

En este caso fue la tecnología GSM, la cual era la tecnología predominantemente utilizada en México al momento de elaborar el modelo de costos.

12) Es inoperante el argumento de la Recurrente, en virtud de que como ya se acreditó en párrafos anteriores, el modelo de costos utilizado por la Comisión es el método idóneo para calcular las tarifas de interconexión. Mientras que el hecho de que se determinen tarifas para el periodo de enero a diciembre de 2011, corresponde al hecho de que la Comisión determinó las condiciones de interconexión no convenidas entre las partes, las cuales consistieron en el nivel tarifario y el periodo de aplicación, a los cuales se abocó a resolver la extinta Comisión en términos de los artículos 9-A y 42 de la LFT.

Asimismo la Recurrente no señala las razones por las cuales un modelo de tipo Bottom-Up no puede ser utilizado para determinar tarifas en el periodo solicitado.

13) Es infundado el argumento de la Recurrente, toda vez que la extinta Comisión tomó en consideración los precios de mercado a precios corrientes del modelo de costos del órgano regulador de Francia, y con ellos determinó los costos que se originarían para una empresa establecida que ostenta el 25 por ciento del mercado y que es eficiente es su operación. Como se señaló en la propia Resolución recurrida, la tarifa de Interconexión por terminación de tráfico en la red móvil deberá de tomar en cuenta los precios corrientes derivado de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en

el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

Asimismo, como se señaló en la propia resolución para la determinación de los costos de proveer el servicio, es necesario primeramente asignar e identificar aquellos costos que están directamente asociados a la prestación del servicio, es decir si existe un costo que es recuperado a través del usuario final o que no es necesario para la prestación del servicio este no deberá de ser incluido en el mismo, este el caso de aquellos costos originados por ejemplo por la publicidad y comercialización de servicios finales, asimismo como el servicio a costear es el servicio de terminación de voz en una red móvil, es necesario no incluir costos que estén directamente asociados a nuevos servicios o servicios distintos a los de voz, como sería el caso de transmisión de datos o acceso a internet o aplicaciones. Por lo cual, esta Comisión en su modelo identificó todos aquellos elementos necesarios para la prestación del servicio de voz en la cual el operador hipotético eficiente utilizará en su red la tecnología GSM.

Como se mencionó en la Resolución recurrida el Modelo de Costos desarrollado por la Comisión es de un operador eficiente que toma en cuenta los costos de la red para la prestación del servicio de interconexión y que se consideran a costos corrientes o a precios de mercado. La razón por la que los costos de la red son valorados a costos corrientes es porque en un mercado competitivo, las empresas son compensadas exclusivamente por estos costos, y no así por sus costos históricos. Es importante mencionar que en un mercado en competencia, cuando una empresa fija sus precios por encima de los costos actuales o corrientes, otra empresa podría entrar al mercado ofreciendo menores precios, lo que obligaría a la primera a bajar sus precios para evitar así perder clientes. Es decir, el mercado actuaría como mecanismo para alinear el precio de los servicios a sus costos corrientes. Es así que para impulsar el desarrollo del sector el regulador debe propiciar la eficiencia asignativa, en el sentido de que se establezcan los precios lo más cercanamente posible a los observados en un mercado competitivo, ya que es generalmente aceptado que estos precios son los que maximizan el bienestar social.

De igual forma, en un mercado competitivo las empresas son compensadas únicamente por los costos en que incurría una empresa eficiente. Por ejemplo, si una empresa incurriera en ineficiencias, como en exceso de capacidad de red o en mantener una tecnología obsoleta, una empresa eficiente podría entrar al mercado ofreciendo un menor precio, por lo que en un mercado competitivo las empresas

tienen incentivos a minimizar sus costos y de este modo evitar perder participación de mercado. Al mismo tiempo, la entrada del nuevo competidor obligaría a la empresa establecida a eliminar sus ineficiencias para mantener la viabilidad de su operación hacia adelante. En este contexto, el regulador debe propiciar que se consiga la eficiencia productiva en el sentido de otorgar los suficientes incentivos para la minimización de costos.

La determinación de las tarifas de interconexión con base en los costos corrientes de una empresa eficiente es particularmente relevante en el sector telecomunicaciones en razón de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

Asimismo, no es relevante la inclusión de nuevos servicios en el modelo para la determinación de la tarifa de interconexión en 2011.

- 14) El argumento de la Recurrente resulta inoperante, toda vez que en la Resolución recurrida se estableció lo siguiente:

*"A partir de la estimación de la inversión total, los costos operativos (opex) se calculan como un porcentaje de este monto. Se consideró que los costos operativos equivalen al 15 por ciento de la inversión total. Estos costos incluyen los asociados a los costos laborales, dentro de los cuales están incluidos los relacionados con el pago de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades (PTU)."*

Asimismo, se reitera que utilizar la situación real de la Recurrente no es factible, ya que se reduce la transparencia en costos y precios; incrementa el riesgo/complejidad en asegurar que se apliquen principios idénticos/consistentes si el método se aplicara a modelos individuales para cada concesionario móvil y aumenta la dificultad para asegurar cumplir con el principio de eficiencia.

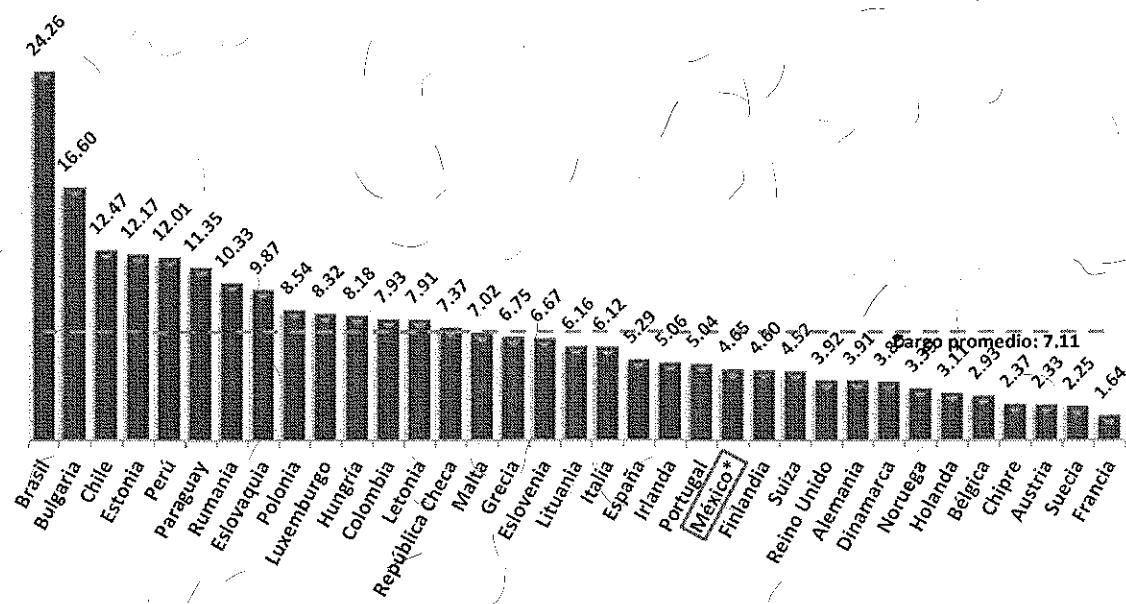
Asimismo, en la elaboración de modelos de costos es una práctica común expresar el OPEX como un porcentaje del CAPEX, ello en virtud de que en una situación de mercado, las actividades de operación y mantenimiento pueden contratarse con una empresa externa, usualmente a aquella que vende el equipo, por lo que es plenamente factible la estimación del OPEX como un porcentaje del CAPEX.

15) El argumento de la Recurrente es inoperante ya que como se explicó en el numeral 10) anterior, la extinta Comisión estableció en la Resolución recurrida las consideraciones para utilizar a un operador representativo con una cuota de mercado de 25%.

Por otro lado, el modelo de Costos realizado por la extinta Comisión toma en consideración un operador hipotético eficiente que ya se encuentra comercializando sus servicios, por lo tanto el establecer un periodo previo de adquisición y puesta en operación de la red es una decisión de modelado del órgano regulador, cuya inclusión o no, no invalida los resultados arrojados por el modelo de costos.

Máxime que los resultados obtenidos por el modelo se encuentran de los rangos internacionales utilizados por otros órganos reguladores para 2011, como se muestra a continuación:

CARGO PROMEDIO DE INTERCONEXIÓN POR TERMINACIÓN MÓVIL  
"EL QUE LLAMA PAGA"  
(US CENTS PPP)  
NOVIEMBRE 2011



\*Tarifa en pesos: 0.3912 MXN

Fuente: OVUM, Europe & American Interconnect Benchmarks: Q4 2011.

En la Resolución recurrida se describió el método de anualización utilizado en el modelo, así como las variables que fueron empleadas en su cálculo. Para obtener el costo de capital anual (capex anual) se empleó la metodología consistente en anualizar la inversión para cada elemento de la red, en el que se incorpora la depreciación económica de la red a través de anualidades ajustadas tanto por cambios en la demanda de los servicios como en el valor de los activos. Esta anualidad se obtiene de la siguiente ecuación:

$$\text{Inversión} \times \left[ \frac{(r - p - g - (p * g))}{(1 + q^n)} \right], \text{ donde } q = \left[ \frac{(1 + p) \times (1 + g)}{1 + r} \right]$$

ecuación (1)

En donde,  $p$  corresponde a los cambios esperados en los precios de los elementos de red,  $g$  considera la utilización esperada del activo a lo largo de su vida útil;  $n$  son los años de vida útil del elemento, y  $r$  es la tasa de interés a la que se descuentan los costos incurridos en la inversión.

A mayor abundamiento y de manera ilustrativa se puede señalar que los modelos de costos presentados por las empresas móviles en el procedimiento llevado a cabo por el órgano regulador de las telecomunicaciones en Perú, se presentaron modelos de costos en los cuales no era necesario determinar la etapa de compra e instalación de la red y de la puesta de operación de la misma, si no que con base en la metodología de anualización se determinó primeramente la inversión necesaria y se calculó el factor anual de costos que se aplicaría para determinar los costos unitarios de proveer el servicio.

- 16) El argumento de la Recurrente es improcedente por infundado, ya que como se señaló en la Resolución recurrida la tarifa de interconexión por terminación de tráfico en la red móvil deberá de tomar en cuenta los precios corrientes derivado de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

Es importante mencionar que los precios de los activos incorporados en el modelo de costos se consideran con un nivel suficiente de agregación que incluyen diversos

conceptos como los señalados por la recurrente; y que al momento de la elaboración del modelo se realizó con base en la mejor información disponible.

A mayor abundamiento, como se ha señalado en la propia resolución para la determinación de los costos de proveer el servicio, es necesario primeramente asignar e identificar aquellos costos que están directamente asociados a la prestación del servicio, es decir si existe un costo que es recuperado a través del usuario final o que no es necesario para la prestación del servicio este no deberá de ser incluido en el mismo, este es el caso de aquellos costos originados por ejemplo por la publicidad y comercialización de servicios finales, asimismo como el servicio a costear es el servicio de terminación de voz en una red móvil, es necesario no incluir costos que estén directamente asociados a nuevos servicios o servicios distintos a los de voz, como sería el caso de transmisión de datos o acceso a internet o aplicaciones. Por lo cual, la extinta Comisión en su modelo identificó todos aquellos elementos necesarios para la prestación del servicio de voz en la cual el operador hipotético eficiente utilizará en su red la tecnología GSM.

El Modelo de Costos desarrollado por la extinta Comisión es de un operador eficiente que toma en cuenta los costos de la red para la prestación del servicio de interconexión y que se consideran a costos corrientes o a precios de mercado. La razón por la que los costos de la red son valorados a costos corrientes es porque en un mercado competitivo, las empresas son compensadas exclusivamente por estos costos, y no así por sus costos históricos. Es importante mencionar que en un mercado en competencia, cuando una empresa fija sus precios por encima de los costos actuales o corrientes, otra empresa podría entrar al mercado ofreciendo menores precios, lo que obligaría a la primera a bajar sus precios para evitar así perder clientes. Es decir, el mercado actuaría como mecanismo para alinear el precio de los servicios a sus costos corrientes. Es así que para impulsar el desarrollo del sector, el regulador debe propiciar la eficiencia asignativa, en el sentido de que se establezcan los precios lo más cercanamente posible a los observados en un mercado competitivo, ya que es generalmente aceptado que estos precios son los que maximizan el bienestar social.<sup>10</sup>

De igual forma, en un mercado competitivo las empresas son compensadas únicamente por los costos en que incurría una empresa eficiente. Por ejemplo, si una empresa incurriera en ineficiencias, como en exceso de capacidad de red o en mantener una tecnología obsoleta, una empresa eficiente podría entrar al mercado ofreciendo un menor precio, por lo que en un mercado competitivo las empresas

<sup>10</sup> Armstrong, Mark; Cowan S. y Vickers J (1994). *Regulatory reform: economic analysis and British experience*. Massachusetts Institute of Technology.

tienen incentivos a minimizar sus costos y de este modo evitar perder participación de mercado. Al mismo tiempo, la entrada del nuevo competidor obligaría a la empresa establecida a eliminar sus ineficiencias para mantener la viabilidad de su operación hacia adelante. En este contexto, el regulador debe propiciar que se consiga la eficiencia productiva en el sentido de otorgar los suficientes incentivos para la minimización de costos.<sup>11</sup>

La determinación de las tarifas de interconexión con base en los costos corrientes de una empresa eficiente es particularmente relevante en el sector telecomunicaciones en razón de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

- 17) El argumento de la Recurrente es improcedente, ya que como se ha mencionado a lo largo de la presente Resolución, el modelo de costos utilizado por la Comisión en la Resolución recurrida no se está costeando la red de la Recurrente, sino la red de un operador representativo.

En lo que respecta a lo señalado por la Recurrente en el sentido de que la Comisión consideró un valor de 8% erróneo para el parámetro "porcentaje de tráfico en hora pico", ya que el porcentaje de tráfico en hora cargada que Grupo Telefónica soporta actualmente en su red es del orden de 10.4%, no le asiste la razón a la Recurrente, ya que como se ha mencionado a lo largo del presente documento, no se está costeando la red del Grupo Telefónica, sino la red de un operador hipotético eficiente, asimismo dicha empresa no presenta información que sustente su dicho, lo anterior es particularmente importante debido a que las redes se dimensionan con base en un promedio del tráfico en hora pico y no en el tráfico de un día en particular.

Ahora bien respecto al valor del 8% este valor fue determinado conforme a la información disponible con la que contaba la extinta Comisión entregada por los propios concesionarios en cumplimiento a sus títulos de concesión y de las obligaciones emanadas del marco jurídico vigente, así como de referencia internacional, el cual es acorde al tipo de operador que se está modelando como

<sup>11</sup> Ibid.

se observa a continuación. Telefónica del Perú en su modelo de costos estableció un porcentaje de tráfico en la hora pico de 7.37%<sup>12</sup>, el órgano regulador de las telecomunicaciones en Francia, ARCEP<sup>13</sup>, utilizó un factor de tráfico en hora pico de 8.1%, en el Reino Unido se utilizó un factor de 6.4% para 2011<sup>14</sup>.

- 18) El argumento de la Recurrente es infundado, toda vez que al momento en que la extinta Comisión realizó el modelo no se contaba con la información del censo 2010, con lo cual se utilizó la mejor información disponible al momento de construir el modelo de costos.
- 19) El argumento de la Recurrente es improcedente, ya que como se ha mencionado a lo largo del presente recurso, el modelo de costos utilizado por la extinta Comisión en la Resolución recurrida no se está costeando la red de la Recurrente, sino la red de un operador representativo.

El modelo de costos de la Comisión determina los costos de un operador eficiente con una participación de mercado del 25%, con lo cual no se está determinando el costo de la Recurrente.

Por principio de cuentas, es preciso señalar que para determinar los erlangs promedio utilizados en el Modelo de Costos este se calcula tomando en consideración la capacidad espectral en término de TRX de un sector en base a los canales de espectro disponibles y del factor de reutilización del espectro, y por otra parte, la capacidad física en términos de TRX del sector. La capacidad del BTS será la mínima entre la capacidad espectral y la capacidad física. Una vez conocida la capacidad en términos de TRX del sector, se calcula su capacidad en términos de Erlangs en función de la probabilidad de bloqueo de radio (radio blocking probability).

Cabe mencionar que en términos de la capacidad de erlangs de TRX en el modelo francés en su consulta pública fue de 8.65 para una celda urbana independientemente de la banda de frecuencia utilizada. Sin embargo, cuando se realizaron las modificaciones al modelo, este parámetro cambio a 7.97<sup>15</sup>, en el caso del Modelo del órgano regulador de las telecomunicaciones del Reino Unido se puede observar un factor de 10.60 o de 6.40 dependiendo de la banda de

<sup>12</sup> Informe No 168- GPR/2010 [http://www.osiptel.gob.pe/WebSiteAjax/WebFormGeneral/normas\\_regulaciones/wfrm\\_regulacionesdetalles.aspx?CodInfo=287&CodSub=402](http://www.osiptel.gob.pe/WebSiteAjax/WebFormGeneral/normas_regulaciones/wfrm_regulacionesdetalles.aspx?CodInfo=287&CodSub=402)

<sup>13</sup> <http://www.arcep.fr/index.php?id=11811>

<sup>14</sup> <http://www.ofcom.org.uk/static/wmvct-model/model-2011.html>

<sup>15</sup> <http://www.arcep.fr/index.php?id=11811>

frecuencia utilizada, con lo cual se puede observar que la capacidad de Erlangs es menor a lo que utilizó el órgano regulador de Francia y en el Reino Unido.

En los modelos de costos se ha utilizado número de días anuales con hora pico de 250 días, lo cual es congruente con lo determinado por la extinta Comisión.

Asimismo, sobre los intentos de llamadas no corresponden al valor que se observa en la red de la Recurrente es preciso señalar que el Modelo de Costos toma en consideración un operador hipotético eficiente y no un operador en particular, además de que dicha empresa no presenta información que sustente su dicho. Por otro lado, en el Modelo de costos utilizado por el órgano regulador de las telecomunicaciones en Francia para establecer las tarifas de interconexión, se utilizó un relación de 1.02 como intentos de llamada, con lo cual se puede observar que el parámetro utilizado por la Comisión el cual es de 1.1, es consistente con lo utilizado en otros modelos de costos.

Por lo que hace al numeral **II del Primer Agravio**, denominado Modelo de Costos Incrementales de largo plazo, la Recurrente argumenta que el modelo de costos elaborado por la Comisión se basa en el modelo de costos elaborado por la Secretaría para resolver diversos desacuerdos de interconexión, el cual tuvo su génesis en dos estudios previos: i) el primero es el análisis del modelo de costos contratado por la Comisión en el año 2005 a la empresa de consultoría Analysys, al que se le "actualizó" información y se introdujo el concepto de operador "representativo", y ii) el segundo en la metodología desarrollada por Wik Consult.

Menciona la Recurrente que ni el estudio de Analysys, ni el elaborado por Wik Consult le fueron proporcionados a fin de que pueda apreciar la veracidad y suficiencia de dicha metodología, limitándose a referenciar la página de Internet de dichas empresas. Indica que esa omisión por parte de la Comisión afecta sustancialmente su defensa en el desacuerdo de interconexión, por lo que trasciende tal vicio a la Resolución recurrida por estar la misma fundada en un documento diverso que no le fue entregado a la Recurrente dejándola en completo estado de indefensión.

Al respecto, se considera que el argumento de la Recurrente es infundado, toda vez que en la Resolución recurrida se expuso tanto la metodología como el modelo de costos utilizado por la extinta Comisión para determinar las tarifas de interconexión. De ahí que la Recurrente se hizo conocedora del modelo de costos, tan es así que hace valer agravios en contra de aspectos concretos del modelo de costos.

Respecto al numeral III del Primer Agravio, denominado Partes Integrantes del Modelo de Costos, la Recurrente hace una descripción de la primer parte del modelo de costos utilizado por la Comisión en la Resolución recurrida y menciona que la explicación del origen de los valores utilizados por la Comisión es insuficiente para justificar la veracidad de los mismos y contradictoria con otros parámetros, como indica a continuación.

- a) La Recurrente señala que los minutos de salida son estimados con base en proyecciones cuyos cálculos en el modelo de costos carecen de fundamentación y motivación por parte de la Comisión. Además, menciona la existencia de una contradicción entre las fuentes empleadas, entre el Anexo de la Resolución recurrida y la Tabla 2 del cuerpo de la propia Resolución recurrida.

Al respecto, esta autoridad revisora considera que no existe ninguna contradicción sobre la tabla 2 del cuerpo de la Resolución y el Anexo del Modelo, derivado de que primeramente en la Tabla 2 se señaló que se realizó una estimación por parte de la extinta Comisión con base en la información de una empresa y se realizaron proyecciones de crecimiento. Asimismo se señaló que el tráfico, es decir los minutos de salida fueron medida en tiempo real o segundo. Por lo anterior, la fuente fue la propia Comisión.

Asimismo, en el Anexo de Modelo se señaló que se realizaron estimaciones con base en los minutos reportados por Merry Lynch, Global Wireless Matrix, pero que se debió realizar un ajuste considerando la relación minutos de salida y de entrada, posteriormente se ajustaron los datos para eliminar ajustes por redondeo y reflejar la duración de tiempo real. Por lo cual, la fuente de los datos fue la propia Comisión, quien fue la que estimó los minutos de salida y realizó los ajustes pertinentes.

- b) No le parece claro la fuente utilizada por la Comisión para determinar la relación entre minutos de salida y minutos de entrada (con un valor de 93%).

Al respecto, es de manifestarse que este valor es un supuesto realizado por la extinta Comisión tomando en consideración la información presentada por las propias empresas sobre los minutos de entrada y salida.

Asimismo, en relación al señalamiento de la quejosa sobre que no se encuentra evidencia de que se haya aplicado efectivamente un modelo "Scorched Earth", ni que se haya utilizado información sobre la topografía mexicana y la distribución poblacional que se observa en este mercado conforme a los Lineamientos publicados en el DOF el 12 de abril de 2012. En primer se precisa que la resolución

reclamada no se fundamentó en los citados Lineamientos ya que el periodo de vigencia de estos discurrió del primero de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2014.

Asimismo, se señala que no obstante que dicha resolución no se sustenta en los Lineamientos, si se aplicó un enfoque bottom-up y subsecuentemente un diseño scorched earth como se explica de manera amplia en la propia resolución.

Particularmente en lo que corresponde a la red móvil, de fojas 33 a 36 de la resolución recurrida se menciona lo siguiente:

*"Al dimensionar la red del operador representativo, se utilizó información que refleja las condiciones bajo las cuales operan los operadores de telefonía móvil en México. Asimismo, se estimaron todos los elementos necesarios para satisfacer dicha demanda con la calidad de servicio especificada. Cabe señalar que la demanda toma en consideración tanto el número de subscriptores como la utilización de los servicios."*

*En el modelo de CITLP la demanda actual y su proyección se obtienen con información públicamente disponible de variables, tales como población, niveles de penetración, características de uso, entre otras. En este caso, para definir el número de subscriptores de servicios de telefonía móvil, se utilizaron las proyecciones demográficas del Consejo Nacional de Población (CONAPO) y estimaciones de la penetración de los servicios de telecomunicaciones en la población.*

*Las estimaciones de la penetración de dichos servicios se obtuvieron a través del ajuste de una curva de tipo logístico (denominada frecuentemente curva o función S), que es una función matemática comúnmente utilizada para estos fines, porque sirve para generar escenarios que reflejan posibilidades de crecimiento de población, o de difusión en diversos contextos, en este caso en las telecomunicaciones. Los parámetros que se requieren para especificar una Curva logística S son el nivel máximo que se estima alcanzará la variable bajo estudio (denominado nivel de saturación), la velocidad y la forma con que evoluciona el fenómeno que se pretende modelar. Los parámetros utilizados se muestran en la Tabla 1.*

*(...)*

*Con base en la estimación de población y de penetración se realizó la proyección del número de subscriptores a través del tiempo. Lo anterior, reviste suma importancia para la estimación de la demanda en el Modelo CITLP, debido a que, en conjunto con los estimados de números de llamadas y sus duraciones, se generan las estimaciones del tráfico que constituyen uno de los elementos críticos para dimensionar la red.*

*Para calcular los minutos por usuarios a utilizarse en el Modelo CITLP, se analizó la información entregada por los concesionarios a la Comisión, y la información pública que dichos concesionarios publican en sus informes anuales. Dentro del análisis se encontró que existe discrepancia entre ambas fuentes de información, lo anterior debido a que los minutos reportados a la Comisión son minutos facturados, por lo que esta información no contabiliza a los minutos que son incluidos a través de algunas promociones. Debido a ello, la Comisión decidió utilizar la información de un concesionario en particular.*

*(...)*

*La demanda se estimó con los siguientes pasos:*

- i. A partir de las proyecciones de población y de penetración (Curva S) se estimó el número de suscriptores.
- ii. Para los suscriptores, se determinó el tráfico de servicios de telefonía con base en el promedio de minutos de entrada y de salida (Tabla 2).
- iii. Los minutos de entrada y de salida se dividieron entre aquéllos que son locales y de larga distancia (Tabla 2).
- iv. Los minutos de salida (locales y de larga distancia) se subdividieron en: terminados dentro de la misma red, 'intrared'; y terminados en otras redes, 'fuera de red' (Tabla 2).
- v. Posteriormente, para determinar el número de llamadas se utilizaron los supuestos de duración promedio de llamada (Tabla 3).
- vi. Con ello, se estimó la distribución de los distintos tipos de llamadas terminadas en una red móvil:
  - a) Llamada local desde un teléfono fijo a un teléfono móvil; b) Llamada de larga distancia desde un teléfono fijo a un teléfono móvil; e) Llamada local desde un teléfono móvil a un teléfono fijo o a un móvil; d) Llamada de larga distancia desde un teléfono móvil a un teléfono fijo o móvil; e) Llamada local desde un teléfono móvil a otro teléfono móvil de la misma red (intrared); f) Llamada de larga distancia desde un teléfono móvil a otro teléfono móvil de la misma red (intrared).

Para dimensionar la red del operador representativo en el Modelo CITLP se considera que las cantidades de elementos de red que el operador debe considerar para la operación eficiente de su red están en función de la demanda esperada del servicio.

La cobertura de la red comprende cada una de las 9 regiones celulares o PCS en las que se encuentra dividido el país. Para efecto de que el operador representativo sea un proveedor de servicios de telefonía móvil a nivel nacional, la cobertura de la red se dividió en zonas urbanas y semiurbanas del país, así como las zonas carreteras. La información para determinar la distribución de la red por tipo de cobertura demográfica se basa en el Censo de Población y Vivienda para 2005 elaborado por INEGI. Así, la red da cobertura al 90.55% de la población que se encuentra distribuida en el 30.97% de área geográfica del país. No obstante que las zonas rurales no fueron incluidas en el modelo, ello es consistente con la situación actual de un operador de tamaño medio.

En este sentido, un elemento importante en el desarrollo del modelo es el diseño de la red, en el que los usuarios pueden acceder a los servicios de la red desde cualquier punto del área de cobertura donde sea técnicamente factible. Si un número suficiente de usuarios demandan el servicio en un determinado punto, entonces el concesionario proporcionará la cobertura en esa localización. En la medida en que se incrementa el número de localizaciones, la cobertura se extiende geográficamente.

Asimismo, en el diseño de la red se aprecia que los usuarios tienen movilidad y por lo tanto, a medida que se incrementa el número de usuarios en una determinada localización y en una hora determinada, el concesionario deberá tomar en cuenta este hecho con el fin de determinar el número de elementos de red que son necesarios para la prestación de un servicio en esa área de cobertura y con un nivel de calidad aceptable.

De esta forma el modelo reconoce qué las principales variables que determinan el diseño y el número de elementos de la red móvil son el nivel de cobertura alcanzado por un concesionario, el número de usuarios a quienes proporciona el servicio y su localización, la cantidad de tráfico que es cursado en la red, y la calidad del servicio ofrecida a los usuarios.  
 (...)”

Asimismo en lo referente a la red fija de foja 82 a 85 se señala lo siguiente:

“El diseño de la red están basado en una empresa hipotética que presta servicios de voz y datos, y que por lo tanto debe de elegir aquella tecnología que permita en satisfacer la demanda de servicios

de telecomunicaciones en el horizonte de tiempo considerado por el modelo. Como se ha señalado anteriormente, la demanda por servicios de datos y el número de usuarios de internet de banda ancha se han incrementado de manera significativa, por lo que la forma eficiente de proporcionar los servicios mencionados es por medio de una red que utiliza tecnologías modernas de conmutación y de transmisión basadas en el protocolo Ethernet; el cual además de tener costos menores de los de una red tradicional, se beneficia del uso compartido de activos para la prestación de servicios de voz y datos.

La arquitectura de la red perteneciente a la empresa hipotética, debe ser acorde a las características propias de la tecnología elegida; en el caso que nos ocupa la red a modelar debe estar basada en una plataforma centralizada en vez de en una estructura jerárquica, respecto a la conmutación de tráfico. La red hipotética consta de un conjunto de nodos centrales (core node), los cuales realizan las funciones de inteligencia de la red, como es la identificación del destino del tráfico, la facturación, el acceso a la red de datos entre otras; cada nodo central se encuentra conectado a un conjunto de nodos regionales.

En los nodos regionales se encuentra la infraestructura necesaria para intercambiar el tráfico terminado u originado en otras redes públicas de telecomunicaciones; los cuales tienen la capacidad de convertir las señales IP en TDM. Asimismo, los nodos regionales manejan el tráfico originado por los nodos de acceso, los cuales están jerarquizados en dos niveles: los nodos de nivel 1 (tier 1) mismos que se conectan directamente a los nodos regionales, y los nodos de nivel 2 (tier 2) que se encuentran conectados a nodos de nivel 1.

Las líneas de los usuarios se conectan con la red de conmutación y transporte mediante un Nodo de Acceso Multiservicio (MSAN), en el cual se maneja el tráfico de voz y datos bajo el protocolo IP para transmitirlo hacia otros puntos de la red, ya sea para comunicarse con usuarios de la misma red o de otra red, o acceder a servicios prestados por las redes. Los MSAN se encuentran distribuidos en cada uno de los nodos de niveles 1 y 2, así como en los nodos regionales. Para conectar los distintos nodos de la red se utiliza una combinación de topologías de anillo, así como de enlaces redundantes (resilient link).

En cada uno de los nodos regionales y centrales existen switches Ethernet para agregar el tráfico y enruteadores para enviar el tráfico entre los nodos regionales y centrales. La red también incluye una arquitectura de transporte subyacente que consiste en una mezcla de Ethernet sobre Jerarquía Digital Sincrónica (SDH), soportada por plataformas de aprovisionamiento multiservicio (MSPP) y sistemas de Multiplexión por División de Onda (WDM).

(...)

Cuando se calcula el costo de interconexión por la terminación de tráfico de voz en un usuario; un punto clave es el número de elementos de red que son necesarios para prestar el servicio, el cual está relacionado con el punto donde es entregada la llamada por otro operador, es decir el punto de interconexión y el punto de la red en que se encuentre el usuario de destino.

Como se observa, a diferencia de los señalamientos de la quejosa el modelo de costos implementado en la resolución recurrida si tomó en cuenta la información sobre la topografía del territorio nacional, la distribución poblacional y todos los elementos necesarios para costear de manera adecuada los servicios modelados.

Finalmente es importante reiterar que el tipo de enfoque y metodología que se instrumenta en los modelos de costos de servicios de telecomunicaciones, corresponde a una decisión de política regulatoria que entra dentro del ámbito de discrecionalidad del órgano regulador.

- c) Menciona que el modelo estima el número de estaciones de base únicamente a partir de la información de tráfico, sin considerar variables geográficas o de distribución demográfica para alcanzar una cobertura determinada. Lo anterior implica una deficiencia técnica en la Resolución.

Sobre este particular, se considera que los usuarios móviles buscan que el prestador de servicios móviles cuente con cobertura de servicios en ciertas partes del territorio, en ese sentido, las empresas de telecomunicaciones comienzan el diseño de la red tomando en cuenta esta consideración, por lo que en las primeras etapas de desarrollo las empresas del servicio móvil buscan cubrir las principales ciudades y van ampliando su cobertura o poblaciones conforme aumentan usuarios y las necesidades de los mismos.

Sin embargo, en las primeras etapas la infraestructura para cubrir cierto número de población o de territorio puede ser suficiente para satisfacer la demanda de servicios por parte de sus usuarios, pero conforme aumenta el número de usuarios o de tráfico es necesario instalar más infraestructura por lo cual el factor determinante en el diseño de la red no es el de cobertura si no el de capacidad de la red.

En este sentido, de conformidad con el número de equipos que arrojó el modelo de costos se puede observar que son suficientes para otorgar cobertura de servicios al 90.55% de la población que se encuentra distribuida en el 30.97% de área geográfica del país. No obstante que las zonas rurales no fueron incluidas en el modelo, ello es consistente con la situación actual de un operador de tamaño medio.

Asimismo, de la información con la que contaba la extinta Comisión entregada por los mismos concesionarios del servicio local móvil, sobre su infraestructura instalada y su cobertura de servicios permiten constatar que el número de radiobases necesarias determinadas por el modelo de costos es suficiente para dar servicios al 90.55% de la población y ofrecer el servicio al 25% de los usuarios.

Ahora bien, respecto del señalamiento de la quejosa sobre que carece de lógica que el Modelo de Costos este sustentado en los costos de una empresa que no existe

en la realidad y sobre la supuesta doble definición de operador "eficiente" o "representativo" que menciona la recurrente, se menciona lo siguiente:

Los órganos reguladores de distintas regiones del mundo han considerado los siguientes tipos de concesionario para los modelos de costos que han implementado:

- Concesionarios reales - se calculan los costos de todos los concesionarios que prestan servicios en el mercado.
- Concesionario promedio - se promedian los costos de todos los concesionarios que prestan servicios para el mercado móvil para definir un operador 'típico'.
- Concesionario hipotético- se define un concesionario con características similares a, o derivadas de, los concesionarios existentes en el mercado pero se ajustan ciertos aspectos hipotéticos como puede ser la fecha de entrada al mercado, la cuota de mercado, la tecnología utilizada el diseño de red, entre otros, y que alcanza la cuota de mercado antes del periodo regulatorio para el cual se calculan los costos.
- Nuevo entrante hipotético - se define un nuevo concesionario que entra al mercado, con una arquitectura de red moderna y que alcanza la cuota de mercado eficiente del operador representativo en un plazo determinado.

En este sentido, la experiencia internacional muestra que cuando se utiliza la información disponible de un operador real (costos históricos) como insumo para el modelo de costos se generan distorsiones que ocasionan que las tarifas de interconexión determinadas no sean eficientes, por las siguientes razones:

- ✓ Se reduce la transparencia en costos y precios.
- ✓ Aumenta la dificultad para asegurar cumplir con el principio de eficiencia.

La transparencia en costos y precios disminuye, toda vez que gran parte de la información necesaria para construir el modelo provendría de la red del operador modelado. Al utilizar información completamente real de los concesionarios para el modelo el cálculo se torna complejo, ya que los costos reales de la red de los operadores son únicamente conocidos por dichos operadores, y forman parte de los secretos industriales que toda empresa resguarda a efecto de mantener su ventaja competitiva en el mercado.

Lo anterior no es un problema exclusivo de la industria de telecomunicaciones en México, si no que forma parte de la relación entre el órgano regulador y las empresas

reguladas a lo largo de todo el mundo; basta mirar la literatura especializada en el tema la cual señala<sup>16</sup>:

"No es sorprendente que el regulado posea más información que el regulador. Aun cuando el monopolista regulado es obligado por la ley a proveer información a los funcionarios del gobierno, es difícil para ellos comprobar su exactitud. Según la teoría de Akerlof, la principal falla de mercado es la información oculta, mientras que en un mercado monopolizado el ocultamiento de información es sólo un aspecto. El monopolista, sabiendo que un regulador no sería capaz de verificar la exactitud de la información, puede manipular los datos a su favor.

(...)

En un mercado monopolizado, por lo tanto, el regulador se enfrenta a dos problemas: la información asimétrica y la información manipulada. El efecto en el mercado se continúa la dominación por el monopolista."

En este sentido se observa que uno de los principales aspectos a los que se enfrentan los reguladores de telecomunicaciones de todo el mundo es la asimetría entre la información que posee la autoridad y la que poseen las empresas reguladas, así como los fuertes incentivos de la empresa regulada a entregar a la autoridad información manipulada.

Por otro lado, el calcular tarifas de interconexión con información real de los operadores dificultaría cumplir con el principio de eficiencia, toda vez que reflejaría las ineficiencias históricas asociadas a la red modelada.

En este sentido, el utilizar costos históricos o costos de los operadores reales provoca que se incluya en el cálculo de los costos ineficiencias derivadas de decisiones que no se tomarían por una empresa racional y eficiente que opera en un mercado competitivo.

Lo anterior toma mayor relevancia en mercados con elevadas barreras de entrada, como el de las telecomunicaciones, toda vez que las empresas establecidas tienen la posibilidad de incurrir en ineficiencias por un periodo de tiempo considerable, ya que no enfrentan el riesgo latente de entrada de nuevos competidores al mercado.

Por consiguiente, el considerar los costos incurridos por un operador real no es acorde con el mandato a cargo de la autoridad reguladora de garantizar la eficiente prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y para

<sup>16</sup> García Murillo Martha y Pick James B. Interconnection Regulation: Explaining Dominance by the Incumbent in Mexico, COMMUNICATIONS & STRATEGIES no. 53.

tales efectos, establecer condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.

Por lo tanto, este ente regulador considera que entre las distintas opciones de concesionarios que se pudiesen modelar para la determinación de tarifas de interconexión, la elección de un operador hipotético que se desenvuelve en un mercado competitivo, o lo que es lo mismo, un operador representativo eficiente, es la que otorga mayores beneficios, ya que permite determinar costos de interconexión que promueven un mayor nivel de competencia dentro del sector al tiempo que incentivan a los operadores participantes a elevar su eficiencia en busca de conseguir más clientes, competitividad y eficiencia que se refleja en una gama de productos superior, que cuentan con mayor calidad y que se comercializan con un menor precio, en beneficio de los usuarios finales esto es, otorga mayor bienestar social.

Asimismo, es importante resaltar que esta opción permite determinar un costo que tiene en cuenta las características técnicas y económicas reales de las redes de los principales operadores fijos del mercado mexicano. Esto se consigue mediante un proceso de calibración con los datos proporcionados por los propios operadores por medio del enfoque scorched earth, por lo que las tarifas de interconexión resultantes son compatibles y representativos del mercado mexicano.

En ese orden de ideas, se considera que la elección de un operador representativo eficiente permite la determinación de costos de acuerdo a condiciones de mercados competitivas al tiempo que la calibración de los resultados con información de los operadores actuales es acorde con la realidad del mercado nacional.

- d) Señala que el modelo no especifica la estimación de llamadas "intrared" (llamadas entre usuarios de la misma empresa); dicho fundamento es un supuesto de mercado de la OCDE, cuyo documento de origen no fue proporcionado. Lo anterior resulta en un estado de indefensión contra la estimación referida. Además, señala que la proporción estimada (47% para 2011) no corresponde al porcentaje observado por sus usuarios.

Al respecto, el argumento de la Recurrente es infundado toda vez que la extinta Comisión utilizó en todo momento la mejor información disponible; en este sentido, ante la carencia de información de las matrices de tráfico entre los diferentes concesionarios del mercado mexicano, y a efecto de no utilizar un dato arbitrario en

el modelo, se utilizó la información de las canastas de consumo de la OCDE contenidas en el documento "REVISED OECD TELECOMMUNICATION PRICE COMPARISON METHODOLOGY, 2006", las cuales son información pública y de amplio conocimiento para los actores de la industria de telecomunicaciones en México y a nivel internacional.

Cabe señalar que dichas canastas son construidas con información de los países miembros de la OCDE y de operadores de telecomunicaciones, por lo que están sustentadas en datos reales.

A manera de ilustrar la falta de información, se menciona el propio argumento de la recurrente, quien señala que dicho porcentaje de llamadas no corresponde al observado por sus usuarios, sin embargo, no proporciona la información correspondiente ni mucho menos la sustenta.

- e) Sobre el supuesto de la duración promedio de la llamada, la Recurrente menciona que la Comisión no proporcionó el documento soporte ni expuso las razones para encuadrar este en la realidad del mercado mexicano.

En términos generales, la Recurrente argumenta violaciones a los principios de adecuada fundamentación y motivación, en razón de que la Comisión, al elaborar el Modelo de Costos, no proporciona razones o motivos para emplear los valores que utiliza, cita fuentes de documentos que nunca le fueron proporcionados e incurre en contradicciones o emplea valores que no encuentran explicación alguna en el propio modelo de costos de la Resolución impugnada. Además, resulta violatorio del artículo 16 de la Constitución.

Al respecto, nuevamente se señala que la extinta Comisión utilizó en todo momento la mejor información disponible; en este sentido, ante la carencia de información de la duración promedio de las llamadas entre los diferentes destinos de tráfico entre los concesionarios del mercado mexicano, de esta forma las duraciones promedio utilizadas en el modelo de costos se encuentran en línea con las utilizadas en las canastas de la OCDE, las cuales son información pública y de amplio conocimiento para los actores de la industria de telecomunicaciones en México y a nivel internacional.

A manera de ilustrar la falta de información a que se enfrentó el órgano regulador, se menciona el propio argumento de la Recurrente, quien cuestiona que la duración promedio utilizada corresponda al mercado mexicano, sin embargo, no sustenta sus

dichos, de ahí que se consideren como improcedentes por infundados sus argumentos.

Adicionalmente, la Recurrente también se refiere a los siguientes elementos del Modelo:

a) Enunciación de los conceptos de costos operativos tomados en consideración.

Menciona que en el Modelo de Costos nunca se presenta el desglose claro y detallado de cuáles son los elementos que integran los costos operativos (OPEX). Esto es, que no considera como parte del costo de interconexión un conjunto de activos o servicios que resultan necesarios para la provisión de servicios de interconexión (renta de inmuebles para implementar cada radiobase, mantenimiento de equipos y programas de computación, costo de energía eléctrica y pago de costo de mano de obra).

Sobre este particular, se considera que en la Resolución recurrida se presenta etapa por etapa cómo se determinó el monto de las inversiones totales, las cuales son resultado de una simple multiplicación del número de elementos o equipos de red necesarios para la prestación de servicios y el costo unitario de los mismo, ello de acuerdo con el valor de mercado<sup>17</sup> que hubieran tenido las cantidades estimadas de elementos de red necesarios para desplegar la red.

A partir de la estimación de la inversión total, los costos operativos (opex) se calculan como un porcentaje de este monto. Se consideró que los costos operativos equivalen al 15 por ciento de la inversión total. Estos costos incluyen los asociados a los costos laborales, dentro de los cuales están incluidos los relacionados con el pago de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades (PTU).

Cabe mencionar que se incluyó dentro de los opex el pago por derecho que de conformidad con la Ley Federal de Derechos del 2011, los concesionarios deben pagar por cada MHz, en la tabla 5 de la Resolución que a continuación se reproduce se observa los costos de operación anuales en dólares, estos costos de operación ya incluye la mano de obra para dar servicios y mantenimiento al mismo o para la operación de la red, todos aquellos costos de operación de la red, energía, seguridad, mantenimiento, entre otros.

<sup>17</sup> La información del precio de los elementos de la red se obtuvo de la información pública del Órgano Regulador de las Telecomunicaciones de Francia (ARCEP). (<http://www.arcep.fr/index.php?id=8080&L=1>).

Cabe mencionar, que las mejores prácticas internacionales en la elaboración de modelos de costos utilizan como costos de operación y mantenimiento un porcentaje de la inversión total, esto es consistente con el cobro que realizan los mismos fabricantes de equipo cuando la empresa contrata el servicio de mantenimiento con los mismos fabricantes, es decir establecen un cargo anual de la inversión realizada.

Tabla 5  
Costo de Operación de la red 2011

Elementos de Red	2011	Costo unitario	Inversión Total	Tasa Opex	Opex por arrendamiento	Opex anual total
Macrocela: adquisición de sitios, preparación y arrendamiento	11,844	181,801	2,153,255,814	0.15		322,988,372
Macrocela: equipo (1 sector)	349	9,082	3,169,697	0.15		475,455
Macrocela: equipo (3 sector)	11,495	20,655	237,433,092	0.15		35,614,964
Macrocela: Transceptores adicionales (TRX)	69,666	1,489	103,743,031	0.15		15,561,455
Backhaul hop de microondas - 2Mbit/s unidad base	9,545	10,483	100,062,630	0.15		15,009,394
2 Mb/s linea arrendada	2,299	22,443	51,596,547	0.15	11,376	33,892,906
BSC: unidad base	170	583,010	99,160,152	0.15		14,874,023
BSC: BS-orientados incremento en puerto	11,844	4,373	51,788,808	0.15		7,768,321
BSC: MSC-orientados incremento en puerto	8,901	1,874	16,680,708	0.15		2,502,106
BSC: MSC enlace cúbicado 2Mbit/s unidad base	280	554	155,039	0.15		23,256
BSC: MSC enlace cúbicado 2Mbit/s - 8Mbit/s ascenso	280	277	77,519	0.15		11,628
BSC: MSC enlace cúbicado 8Mbit/s - 16Mbit/s ascenso	280	277	77,519	0.15		11,628
BSC: MSC enlace cúbicado 16Mbit/s - 32Mbit/s ascenso	280	277	77,519	0.15		11,628
BSC: MSC línea arrendada 32Mbit/s unidad base	277	92,031	25,461,853	0.15	59,736	20,346,205
MSC: procesador	18	2,814,524	50,661,433	0.15		7,599,215
Software	18	415,395	7,477,108	0.15		1,121,566
Planta de Soporte de Comutación	18	312,327	5,621,885	0.15		843,283
Edificios (preparación de edificio para switch)	18	346,069	6,229,236	0.15		934,385
MSC: arrendamiento de sitio	18	138,427	2,491,694	0.15		373,754
Base de Datos para la gestión de movilidad (HLR)	14	4,770,674	66,789,430	0.15		10,018,414
Bandas de frecuencia de espectro radioeléctrico	1	355,586,489	355,586,489	0.15		111,561,211
Centro de Manejo de Red (incluye plataforma prepagada)	1	4,931,512	4,931,512	0.15		739,727
STM-1 enlace de interconmutación, por 2 Mbit/s	3,832	35,300	135,276,465	0.15		20,291,470

## Redes 2G

- b) El valor del espectro. Señala que la estimación del valor del espectro radioeléctrico es violatoria de los principios de debida fundamentación y motivación por tomar en consideración las contraprestaciones y derechos que esta ha pagado al Gobierno Federal por el espectro radioeléctrico que tiene concesionado. Utilizando la metodología de la Comisión, la Recurrente estiman un valor de US\$ 450 MM, diferente al valor de US\$355 MM señalado en la Resolución Impugnada.

Al respecto, en la Resolución recurrida se explica claramente cuáles fueron los elementos tomados en cuenta para determinar primeramente la cantidad de espectro con lo que contaban los operadores participantes en el mercado. La cantidad de espectro considerada fue de 50 MHz en la banda 800 MHz y de 120 MHz en la banda 1.9 GHz o PCS. No se consideraron otras bandas de frecuencias porque están siendo utilizadas para desarrollar otras tecnologías y proveer servicios de datos y no únicamente de voz, que fue el supuesto que la Comisión consideró determinar los costos de un operador hipotético eficiente que únicamente provee el servicio de voz y utiliza la tecnología GSM.

Asimismo para tomar en cuenta el valor del espectro, este fue calculado considerando que dicho operador utiliza de manera eficiente el espectro para el despliegue de una red GSM en las 9 Regiones en que se divide el país, por lo que se utilizó la información del costo del pago que realizaron los concesionarios que participaron en la Licitación No. 20, así como el monto pagado en la Región 8 de la Licitación No. 21, ajustando dicho valor por las diferencias en las valoraciones que realizaron por las bandas de frecuencias en las distintas licitaciones. Este monto ascendió a 355,586,489 dólares de los Estados Unidos de América, el cual se considera como una inversión.

Por otra parte, conforme a la Ley Federal de Derechos de 2011 los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones que hacen uso de ciertas bandas de frecuencias están obligados a pagar un derecho por el mismo, el cual está en función de los MHz, este pago se realiza anualmente, con lo cual es considerado como un costo que es parte de la operación.

Por lo anterior, no le asiste la razón a la Recurrente de que no se realizó una adecuada estimación del valor del espectro por parte de la extinta Comisión.

- c) La Tasa de Retorno. La Recurrente señala que la tasa denominada Costo Promedio de Capital Ponderado (WACC, por sus siglas en inglés) adolece de múltiples vicios de adecuada motivación, es decir: no justifica por qué el cálculo del Costo de Capital Promedio Ponderado es la mejor forma de evaluar el rendimiento que tienen derecho a percibir; además, considera adecuado que la Comisión explique las razones para asignar valores a las variables: "Beta desapalancada de comparables", la tasa de impuestos, la proporción deuda-capital de comparables, la prima de riesgo de mercado y el costo de la deuda.

Al respecto se señala que el Costo Promedio Ponderado de Capital (WACC, por sus siglas en inglés), es una metodología estándar y ampliamente utilizada a nivel internacional para la valuación de activos, así como para el cálculo del rendimiento requerido por una empresa por emprender un proyecto.

La WACC permite calcular el costo en que incurre una empresa por cada una de las diferentes formas de financiamiento que utiliza para financiar un proyecto, y de la misma forma reconoce que el costo de capital asociado a una inversión depende del riesgo de la misma.

De esta forma, si bien existen otras formas de calcular el costo de capital, es preciso señalar que el Modelo de Valuación de Activos Financieros (CAPM por sus siglas en inglés) y la Teoría de Valuación por Arbitraje (APT, por sus siglas en inglés), son las más comúnmente aceptadas y utilizadas en el ámbito financiero, y ambas pueden ser representadas por la WACC.

En este sentido la fórmula utilizada para el cálculo de la WACC, así como el significado de cada uno de sus componentes forman parte de la teoría financiera, por lo que está más allá del alcance de la resolución su explicación.

En relación al cálculo de los valores de cada una de las variables que componen la WACC, como son la beta desapalancada, la proporción de deuda-capital, la tasa de impuestos, la prima de riesgo de mercado, entre otros; es preciso señalar que existen diversas formas de realizar su cálculo.

A manera de ejemplo, la tasa libre de riesgo puede ser calculada mediante los bonos del estado del gobierno local, o mediante los bonos del estado de otro país, adicionando el riesgo asociado al país en cuestión; de este modo en la Resolución se explica en todo momento las variables utilizadas, así como la fuente de los datos:

"La tasa libre de riesgo de largo plazo corresponde a una de mercados internacionales. Los inversionistas en el sector de telecomunicaciones tienen acceso a este tipo de tasas, por ende se utilizó la tasa de bonos del Tesoro de Estados Unidos (Treasury bond rate) a 20 años, promedio de 2007 (<http://research.stlouisfed.org/fred2/categories/115>)."

"La tasa de impuesto representa la tasa mínima que deberán pagar las empresas mexicanas a partir del año fiscal 2010, lo cual es consistente con el enfoque prospectivo del modelo de CILP."

"La prima por riesgo de mercado considera el riesgo país de México, 1.50%; y la tasa de riesgo de mercados internacionales, 4.91%, esta información es publicada por el Dr. Aswath Damodaran en <http://pages.stern.nyu.edu/~adamodar/>, la cual es una referencia comúnmente empleada en este tipo de análisis."

De esta forma es importante señalar que la extinta Comisión adoptó en todo momento un enfoque conservador, puesto que asume un valor de la WACC de 15.52% el cual se encuentra dentro de los valores más altos a nivel internacional.

A manera de ejemplo se presenta el siguiente cuadro en el que se señalan los distintos valores de la WACC utilizados por las distintas autoridades reguladoras de telecomunicaciones a nivel internacional, así como la WACC utilizada en la resolución recurrida:

Comparativo internacional de Costo de Capital		
País	Tasa nominal antes de impuesto (%)	Decisión de la Autoridad Nacional Regulatoria
Bélgica	10.05	Decisión de la BIPT, de 4 de mayo de 2010, sobre el costo de capital para operadores con poder sustancial en el mercado, 2010-2013.
Dinamarca	8.51	El 28 de octubre de 2010, NITA fijó un nivel máximo de tarifas de interconexión móvil y acordó el nivel de WACC para operadores con poder sustancial en el mercado, durante el año 2011.
Finlandia	12.42-14.20	Memorándum FICORA de 15 de marzo de 2011.
Francia	11.78	Decisión de ARCEP para el periodo 2010-2012, de fecha 21 de enero de 2010.
Grecia	14.81	Mencionado en la decisión preliminar de la EETT, M72007, de 4 de julio de 2008.
Italia	10.4	Decisión AGCOM 60/2011/CONS, de fecha 16 de mayo de 2011.
México	15.52	Resolución recurrida.
Noruega	13.5	Tasa válida para el año contable 2011. Decisión de la NPT de 14 de octubre de 2010.
España	11.23	CMT definió a Telefónica Móviles, el 29 de julio de 2010, para el periodo 2010.
	11.21	CMT definió a Vodafone, el 29 de julio de 2010, para el periodo 2010.
	10.17	CMT definió a France Telecom, el 29 de julio de 2010, para el periodo 2010.
Suecia	9.4	El 9 de febrero de 2011, PTS publicó la revisión a la WACC que será utilizada en el modelo LRIC de redes móviles. Esta nueva tasa se redujo del nivel fijado en 2008 (12.9%).
Reino Unido	8.9	Decisión de Ofcom de marzo de 2011.

Fuente: Cullen International, Junio 2011.

Cabe señalar que el costo de capital de Telefónica Móviles utilizado por el órgano regulador de España en 2010 fue de 11.23%, notablemente inferior al utilizado en la resolución recurrida; este dato es importante en virtud de que dicha empresa se financia en los mercados internacionales, por lo que puede obtener fondos a un costo mucho menor del utilizado en el modelo de costos.

Por tanto, la Resolución recurrida se encuentra debidamente fundada y motivada, de ahí que sean improcedentes por infundados los argumentos de la Recurrente.

- d) La Intensidad de Uso o "Ruteamiento" de los Elementos de Red. Señala que la fijación del factor de intensidad de uso o "ruteamiento" de la red (Tabla 8 del Modelo de Costos) son violatorios del principio de adecuada motivación, lo cual es violatorio del artículo 16 de la Constitución.

Al respecto, no le asiste la razón a la Recurrente debido a que se estableció claramente que significa el factor de uso es decir, se obtuvo lo que se denomina intensidad de uso de la red con base en los factores de enrutamiento de los servicios, y el cual solamente se puede observar que para realizar una llamada de fijo a móvil, que elementos en promedio utiliza con cierta intensidad.

Asimismo, en la Resolución se incluyó una tabla con cada uno de los factores o intensidad de uso de los elementos de red por cada tipo de llamada.

Tabla 8

Intensidad de uso (ruteamiento) de los elementos de red por tipo de llamada.

Elementos de Red	Fijo > Móvil (Local)	Fijo > Móvil (Larga Distancia)	Móvil > Fijo/Móvil (Local)	Móvil > Fijo/Móvil (Larga Distancia)	Móvil intrared (Local)	Móvil intrared (Larga Distancia)
Macrocela: adquisición de sitios, preparación y arrendamiento	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Macrocela: equipo (1 sector)	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Macrocela: equipo (2 sector)	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Macrocela: equipo (3 sector)	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Macrocela: Transceptores adicionales (TRX)	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Backhaul hop de microondas - 2Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Backhaul hop de microondas - 2Mbit/s - 8Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Backhaul hop de microondas - 8Mbit/s - 16Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
Backhaul hop de microondas- 16Mbit/s - 32Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
2 Mb/s línea arrendada	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
8 Mb/s línea arrendada	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
16 Mb/s línea arrendada	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
32 Mb/s línea arrendada	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: BS-orientados incremento en puerto	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC-orientados incremento en puerto	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC hop de microondas 2Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC hop de microondas 8Mbit/s - 16Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC hop de microondas 16Mbit/s - 32Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC enlace coubicado 2Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC enlace coubicado 2Mbit/s - 8Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC enlace coubicado 8Mbit/s - 16Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC enlace coubicado 16Mbit/s - 32Mbit/s ascenso	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC línea arrendada 2Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC línea arrendada 8Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC línea arrendada 16Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
BSC: MSC línea arrendada 32Mbit/s unidad base	1.0	1.0	1.0	1.0	2.0	2.0
MSC: procesador	1.0	1.0	0.7	0.7	1.7	1.7
Software	1.0	1.0	0.7	0.7	1.7	1.7
Interfase interconectada	1.0	1.0	0.7	0.7	1.7	1.7
Planta de Soporte de Comunicación	1.0	1.0	0.7	0.7	1.7	1.7
Edificios (preparación de edificio para switch)	1.0	1.0	0.7	0.7	1.7	1.7
MSC: arrendamiento de sitio	1.0	1.0	0.7	0.7	1.7	1.7
Tandem/transit	0	0	0	0	1	1
Base de Datos para la gestión de movilidad (HLR)	1	1	1	1	1	1
Bandas de frecuencias del espectro radioceléctrico	1	1	1	1	1	1
Centro de Manejo de Red (incluye plataforma prepagada)	1	1	1	1	1	1
STM-1 enlace de interconmutación, por 2 Mbit/s	0	0	0	0	1	1

- e) Los costos comunes. La recurrente argumenta que el valor asignado a los costos comunes es incongruente y errático. Señala que es violatorio del artículo 16 de la Constitución porque la determinación es arbitraria y con un valor gradual y decreciente; y la motivación para hacer la determinación del porcentaje de costos comunes, sin citar de donde provienen dichos costos, no ofrecen explicación de cómo este porcentaje es aplicable a la situación de los involucrados.

Con relación a lo anterior, se considera infundado el argumento de la Recurrente toda vez que primeramente es consistencia con los modelos de costos utilizados por los órganos reguladores, para determinar las tarifas de interconexión del Modelo CITLP, a estos costos totales por llamada se les incorporó un margen adicional que para la recuperación de los costos comunes de 10% el cual es consiste con lo aplicado por los órganos reguladores de las telecomunicaciones en Francia y Perú, con lo cual no le asiste la razón a la quejosa de que el valor se ajustó gradualmente y decreciente, siendo que únicamente se estableció un solo valor de 10%, asimismo se señaló que el mismo fue consistente con lo establecido por otros organismos internacionales.

- f) La sustitución de los valores y el desglose de las fórmulas. La Recurrente argumenta que dicho problema radica en que, por la complejidad de las fórmulas empleadas, es prácticamente imposible verificar los cálculos que se encuentran debidamente efectuados. Configura una violación más a la garantía de debida motivación de los actos de autoridad.

Al respecto, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes en virtud de que la extinta Comisión hizo precisión de la metodología y aplicación de la información que utilizó para la determinación de las tarifas de interconexión señaladas en el Resolución Recurrida, incluyendo las fórmulas y modelos aplicados, por lo tanto es infundada e insuficiente la manifestación de la Recurrente al señalar que la Comisión la dejó en estado de incertidumbre jurídica porque no incluyó todas y cada una de las operaciones aritméticas referidas.

A mayor abundamiento, a fojas 31 a 46 de la Resolución recurrida, mismas que para evitar repeticiones innecesarias se tienen aquí por reproducidas como si a la letra se insertasen, la extinta Comisión estableció las fórmulas y metodología utilizadas para los cálculos realizados conforme al Modelo CITLP para determinar la tarifa de interconexión para el 1 de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2011 de \$0.3912 pesos por minuto, considerando que dicha tarifa incluye el costo correspondiente a los puertos necesarios para la interconexión. Asimismo, la Comisión consideró que las

funciones básicas que realiza la red pública de telecomunicaciones de un concesionario de servicio móvil para la terminación de una llamada consisten en la conmutación y la transmisión para efectos de cursarla y la señalización para establecerla, mantenerla y liberarla, dichas funciones son independientes de la infraestructura y componentes de la red pública de telecomunicaciones del concesionario que entrega el tráfico.

De igual forma, a foja 49 de la Resolución recurrida se encuentra el ANEXO DEL MODELO DE COSTOS INCREMENTALES TOTALES DE LARGO PLAZO en el cual se ilustran los procedimientos utilizados para realizar las estimaciones y cálculos, así como los parámetros y diagramas genéricos para cada uno de los procedimientos llevados a cabo en el cálculo de la demanda estimada y los elementos necesarios para dimensionar la red del operador representativo.

- g) El tipo de cambio. La Comisión utilizó arbitrariamente un promedio del tipo de cambio para determinar la tarifa de interconexión, lo cual acusa una notoria indebida motivación.

Al respecto se señala que se utilizó la mejor información disponible, por lo que se utilizaron los valores observados hasta marzo de 2011, y en adelante las expectativas del mercado, representadas mediante la "Encuesta sobre las expectativas de los especialistas en economía del sector privado: febrero 2011" que aplica el Banco de México; cabe señalar que la Recurrente no señala cual pueda ser una mejor fuente de información, de ahí que sea improcedente por infundado su argumento.

La Recurrente concluye que el modelo de costos de la Comisión es un instrumento arbitrario que parte de supuestos que no coinciden en forma alguna con la realidad y que utiliza variables cuyos valores fueron en ocasiones artificialmente señalados, que se contradicen con el sentido de la Resolución recurrida y que se sustentan en documentos diversos que nunca tuvo a la vista.

Al respecto, los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes, toda vez que como ya ha quedado acreditado en los párrafos anteriores, la Resolución recurrida se encuentra debidamente fundada y motivada en el sentido de que el modelo de costos utilizado por la extinta Comisión para determinar la tarifa de interconexión sometida a desacuerdo por las partes, está debidamente sustentado y fue desarrollado acorde a las mejores prácticas internacionales, por lo que los argumentos de la Recurrente resultan infundados.

III. Con relación a lo manifestado por la Recurrente en el **SEGUNDO** agravio, en el que controvierte la Resolución Recurrida por que adolece de incongruencia interna y, por lo tanto, de una debida fundamentación y motivación, es infundado.

Se reitera que la extinta Comisión en la Resolución impugnada estableció que al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RdSL y la Regla 53 de las RSLD, a efecto de determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, que no pudieron convenir las partes, debía considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.

En este sentido, la extinta Comisión previó que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 7 de la LFT, consideró que la manera más eficiente económicamente de determinar las tarifas de interconexión, lo constituye la aplicación de un **Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo** (en lo sucesivo, el "Modelo CITLP").

Asimismo, la extinta Comisión motivó debidamente la Resolución recurrida al señalar que la aplicación del Modelo CITLP para la determinación de tarifas de interconexión permite a la empresa recuperar, no sólo los costos variables y fijos atribuibles al servicio de interconexión sino también las inversiones requeridas para la prestación de este servicio. Adicionalmente, el CITLP incluye un margen para recuperar parte de los costos comunes a los demás de servicios prestados por la organización que no pueden ser atribuidos de manera causal al servicio de interconexión.

De igual forma, la extinta Comisión expuso que el CITLP es una metodología reconocida a nivel internacional para el cálculo de tarifas de interconexión y ha sido adoptada por la mayoría de los órganos reguladores. Las tarifas que resultan de esta metodología se consideran adecuadas ya que permiten a la empresa la recuperación eficiente de sus costos y al mismo tiempo envían las señales correctas al mercado en relación a la utilización de los recursos e inversiones necesarias para la provisión del servicio.

Entre las ventajas de este enfoque se encuentran:

- El CITLP permite que los operadores recuperen sólo aquellos costos que son causados por el servicio de interconexión en cuestión.
- Bajo este enfoque de largo plazo, todos los costos son variables, aun los costos de capital, lo que permite su asignación a diferentes servicios o productos.

- Bajo el enfoque del CITLP, se promueve una sana competencia entre los diferentes operadores de servicios de telecomunicaciones, uno de los objetivos de la LFT.

En consecuencia la Comisión fundó y motivó debidamente la Resolución recurrida en cuanto a utilizar el Modelo CITLP.

- IV. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el TERCER agravio, en el que continúa controvirtiendo la debida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida y el Modelo de Costos se debe decir que es infundado, ya que para motivar la aplicación del modelo de costos en la Resolución Recurrida la Comisión no era necesario hacer referencia a las opiniones que invoca la Recurrente.

Lo anterior es así, ya que el marco normativo aplicable al caso no exige que se motive en opiniones de expertos la aplicación del modelo en los términos que apunta la Recurrente, en tanto que, como consta en la Resolución Recurrida, página 7, se motivó la aplicación del modelo de costos en los siguientes términos:

"Por su parte, la Regla 53 de las Reglas del Servicio de Larga Distancia (en lo sucesivo, las "RSLD") y la Regla Novena Transitoria de las Reglas del Servicio Local (en lo sucesivo, las "RdSL"), establecen que la Comisión resolverá las tarifas relacionadas a la función de terminación de tráfico público conmutado en las redes autorizadas para prestar el servicio local, analizando las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo (en lo sucesivo, el "CIPLPS") y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinan utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicio de telecomunicaciones, a efectos de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios."

Asimismo, al analizar los argumentos de la Recurrente, en las fojas 26-31 de la Resolución recurrida se consideró:

"Adicionalmente, la Regla Novena Transitoria de las RdSL, prevé lo siguiente:

"NOVENA. En caso de que las partes no logren acordar dentro del término establecido por la Ley las condiciones de interconexión entre sus redes, incluyendo aquellas relativas a las tarifas por las diferentes funciones de interconexión que han sido establecidas por las presentes Reglas, la Comisión resolverá las condiciones que no hayan podido convenirse.

En tal caso y tratándose de tarifas por llevar a cabo la función de terminación conmutada entre redes autorizadas para prestar el servicio local fijo, la Comisión resolverá, después de analizar las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinen utilizando bases internacionalmente reconocidas, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores del servicio local, a efecto de que éste se preste con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios."

De igual forma, la Regla 53 de las RSLD, dispone que:

"Regla 53. En caso de que las partes no logren acordar dentro del término establecido por la Ley las condiciones de interconexión entre sus redes, incluyendo aquellas relativas a las tarifas por las diferentes funciones de interconexión que sean necesarias para la implantación de la modalidad "El que llama paga nacional", la Comisión resolverá en términos del artículo 42 de la Ley las condiciones que no hayan podido convenirse.

En tal caso y tratándose de tarifas relacionadas a la función de terminación de tráfico público conmutado en las redes autorizadas para prestar el servicio local móvil, la Comisión resolverá, después de analizar las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinen utilizando una metodología de costeo de redes de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicios de telecomunicaciones, a efecto de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios."

Al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RSL y la Regla 53 de las RSLD, esta Comisión a efecto de determinar la tarifa de interconexión que no pudieron convenir Opcor y Grupo Telefónica, deberá considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.

Sin perjuicio de que las autoridades administrativas deben resolver conforme a estricto derecho, el artículo 88 del CFPC, de aplicación supletoria, establece que la autoridad podrá invocar hechos notorios.

Es un hecho notorio respecto a la industria de las telecomunicaciones que en las situaciones en donde la competencia es ineficaz, los precios basados en costos son considerados como recomendables para alcanzar los objetivos de eficiencia y desarrollo del mercado. El enfoque de tarifas basadas en costos ha sido reconocido por la Organización Mundial de Comercio (en lo sucesivo, la "OMC"), para el caso de proveedores principales, por el Banco Mundial y por la Unión Internacional de Telecomunicaciones como el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar las tarifas de interconexión y, conjuntamente con la no discriminación y la transparencia como los principios básicos que deben regir en cualquier acuerdo de interconexión.

(...) Las resoluciones de tarifas de interconexión orientadas a costos eliminan las distorsiones tarifarias en el mercado de servicios móviles, y permite:

- a) Manejar actuales condiciones de competencia, a través de una estructura de precios relativos finales más adecuada;
- b) Reducir costos de llamadas originadas en redes fijas.

De todo lo analizado con anterioridad, se determina que del marco jurídico Mexicano, encontrando como primer fundamento lo establecido en el artículo 7 de la LFT, contempla que las tarifas de interconexión deben determinarse de manera indubitable conforme a costos, debiéndose desarrollar para tal efecto un modelo de costos que permita fijar de manera clara y precisa la forma en cómo habrán de ser determinadas las tarifas, teniendo la Comisión plena libertad para desarrollar dicho modelo, con fundamento en el artículo 42 de la LFT.

(...) De tal suerte, que ésta Comisión procede a determinar la tarifa de interconexión del año 2011 conforme a costos, por lo que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 7 de la LFT, se considera que la manera más eficiente económicamente de determinar las tarifas de interconexión, lo constituye la aplicación de un Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo (en lo sucesivo, el "Modelo CITLP") y en el mismo, los costos utilizados deben ser aquellos derivados de una empresa eficiente como se describe a continuación.

(...) La aplicación del Modelo CITLP para la determinación de tarifas de interconexión permite a la empresa recuperar no sólo los costos variables y fijos atribuibles al servicio de interconexión sino también las inversiones requeridas para la prestación de este servicio. Adicionalmente, el CITLP incluye un margen para recuperar parte de los costos comunes a los demás de servicios prestados por la organización que no pueden ser atribuidos de manera causal al servicio de interconexión.

El CITLP es una metodología reconocida a nivel internacional para el cálculo de tarifas de interconexión y ha sido adoptada por la mayoría de los órganos reguladores..."

De lo citado se advierte que, contrario a lo que aduce la Recurrente, en la Resolución Recurrida se motivó debidamente que el Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo, es el modelo de costos reconocido internacionalmente por los órganos reguladores, al momento en que se emitió la Resolución Recurrida para el cálculo de tarifas de interconexión, así como que "El enfoque de tarifas basadas en costos ha sido reconocido por la Organización Mundial de Comercio (en lo sucesivo, la "OMC"), para el caso de proveedores principales, por el Banco Mundial y por la Unión Internacional de

Telecomunicaciones como el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar las tarifas de interconexión...".

De acuerdo con lo anterior se considera infundado lo manifestado por la Recurrente en su Tercer agravio.

V. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **CUARTO**, en el que continúa invocando una indebida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida, ya que utiliza un "operador eficiente" en el Modelo de Costos, resulta infundado, pues se respetó lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Lo manifestado por la Recurrente resulta inoperante, puesto que la utilización del "operador eficiente" constituye un parámetro técnico utilizado por el órgano regulador para la determinación de condiciones de interconexión, y como tal al ser un parámetro de naturaleza meramente técnica no puede calificarse a su existencia o inexistencia real como un elemento que permita determinar que la Resolución Recurrida se encuentra indebidamente fundada y motivada, puesto que ni la Constitución ni la Ley de la materia fijan dichos parámetros técnicos, por lo que la consideración de los mismos así como su elección en la determinación de condiciones de interconexión no coheridas entre concesionarios, queda a la discrecionalidad del órgano regulador.

Al efecto, resulta aplicable la siguiente tesis que al efecto establece:

Época: Décima Época

Registro: 2011689

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Publicación: viernes 20 de mayo de 2016 10:20 h

Materia(s): (Administrativa)

Tesis: I.2o.A.E.33 A (10a)

**"TARIFAS DE INTERCONEXIÓN. SU DETERMINACIÓN QUEDA A LA DISCRECIONALIDAD DEL ÓRGANO REGULADOR.** En materia de Interconexión, los artículos 25 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconocen la rectoría del Estado y su potestad regulatoria, pero no establecen un diseño regulatorio particular, ni imponen lineamientos o límites específicos en materia de interconexión o tarifaria a la política regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones. Por su parte, los artículos 1, 2, 4, 7, 9-A, fracción X, 41, 44, 60 y 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones abrogada, no establecían reglas específicas para determinar la política tarifaria o en materia de interconexión, pues sólo preveían la facultad de la autoridad en telecomunicaciones, para establecer obligaciones específicas

relacionadas con tarifas al concesionario que tuviera poder sustancial en cuanto al mercado, según la declaratoria que se emitiera por la autoridad competente. En este sentido, si ni la Constitución ni la ley indicada fijan los parámetros técnicos conforme a los cuales el órgano regulador debe fijar las tarifas de interconexión, debe entenderse que su elección queda a su discrecionalidad; de ahí que no pueda calificarse de inconstitucional o ilegal la decisión del regulador de adoptar la figura de un operador hipotético existente y de emplear modelos de costos para fijar dichas tarifas, pues esta decisión cae en el campo de su discrecionalidad y, en ese sentido, está sometida al escrutinio, aplicable a esta última, considerando, entre otros aspectos, la eficacia de los derechos fundamentales, la prohibición de arbitrariedad, la fundamentación y motivación, el principio de igualdad, la proporcionalidad y la razonabilidad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES, CON RESIDENCIA EN EL DISTRITO FEDERAL Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

Amparo en revisión 145/2015. 4 de febrero de 2016. Mayoría de votos. Disidente: Arturo Iturbe Rivas. Ponente: Adriana Leticia Campuzano Gallegos. Secretario: Jorge Alberto Ramírez Hernández.

Nota: Con motivo de la entrada en vigor del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal por el que se cambia la denominación de Distrito Federal por Ciudad de México en todo su cuerpo normativo, la denominación actual del órgano emisor es la de Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.

En este contexto la Resolución Recurrida en su página 31 a 33, señala la conveniencia de la figura del operador eficiente, señalando los elementos que se consideran para su consideración con lo cual se cubre el requisito de escrutinio de prohibición de arbitrariedad, fundamentación y motivación, principio de igualdad, proporcionalidad y razonabilidad de la Resolución Recurrida, al efecto en la página 31 a 33 se señala en su parte conducente lo siguiente:

"Es preciso señalar que es conveniente que la tarifa de interconexión cubra los costos en que incurre un operador eficiente por terminar las llamadas, y a la vez incluya un retorno al capital razonable por prestar este servicio. De lo contrario se podría desincentivar la provisión de los servicios de interconexión. Es importante que los costos recuperados sean los de un operador eficiente, pues en caso contrario, se permitiría que la ineficiencia del operador se traslade a otros operadores y en última instancia, a los usuarios. Adicionalmente, lo anterior es consistente con el proceso de competencia que debe existir en el mercado, esto es, en un mercado competitivo, un operador ineficiente se ve obligado a ajustar su operación para ser eficiente o deberá salir del mercado. Por ende, el modelo utilizado para la determinación de la tarifa de interconexión está basado en los costos de un operador eficiente.

Para el diseño de la red del operador eficiente, el modelo de costos utiliza un modelo ascendente (Bottom-Up) o de tipo ingenieril que se construye a partir de información de

demandas esperadas en términos de usuarios y tráfico, a partir de los cuales se realiza el diseño de la red que presta diversos servicios de telecomunicaciones, incluyendo los de interconexión.

Los costos de esta red, los cuales son valorados a precios de mercado o costos corrientes, incluyen los costos de capital (inversiones) y los gastos de operación y mantenimiento que son asignados a cada uno de los servicios que se considera que provee la red.

La razón por la que los costos de la red son valorados a costos corrientes es porque en un mercado competitivo, las empresas son compensadas exclusivamente por estos costos, y no así por sus costos históricos. Es importante mencionar que en un mercado en competencia, cuando una empresa fija sus precios por encima de los costos actuales o corrientes, otra empresa podría entrar al mercado ofreciendo menores precios, lo que obligaría a la primera a bajar sus precios para evitar así perder clientes. Es decir, el mercado actuaría como mecanismo para alinear el precio de los servicios a sus costos corrientes. Es así que para impulsar el desarrollo del sector el regulador debe propiciar la eficiencia asignativa, en el sentido de que se establezcan los precios lo más cercanamente posible a los observados en un mercado competitivo, ya que es generalmente aceptado que estos precios son los que maximizan el bienestar social.<sup>18</sup>

De igual forma, en un mercado competitivo las empresas son compensadas únicamente por los costos en que incurría una empresa eficiente. Por ejemplo, si una empresa incurriera en inefficiencies, como en exceso de capacidad de red o en mantener una tecnología obsoleta, una empresa eficiente podría entrar al mercado ofreciendo un menor precio, por lo que en un mercado competitivo las empresas tienen incentivos a minimizar sus costos y de este modo evitar perder participación de mercado. Al mismo tiempo, la entrada del nuevo competidor obligaría a la empresa establecida a eliminar sus inefficiencies para mantener la viabilidad de su operación hacia adelante. En este contexto, el regulador debe propiciar que se consiga la eficiencia productiva en el sentido de otorgar los suficientes incentivos para la minimización de costos.<sup>19</sup>

La determinación de las tarifas de interconexión con base en los costos corrientes de una empresa eficiente es particularmente relevante en el sector telecomunicaciones en razón de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores." (Enfasis añadido):

En este sentido, de considerar el argumento de la Recurrente en cuanto a considerar sus propios costos, daría lugar a prácticas que reducirían la transparencia en lo que respecta a los costos y precios de cada uno de los operadores que se encuentran en el mercado, se incrementa el riesgo y la complejidad en asegurar que se apliquen principios idénticos y consistentes en el caso de que la metodología se aplicara a modelos individuales para cada operador móvil, se incrementa y dificulta cumplir con el principio de eficiencia, razón por la cual considerando las mejores prácticas

<sup>18</sup> Armstrong, Mark; Cowan S. y Vickers J (1994). *Regulatory reform: economic analysis and British experience*. Massachusetts Institute of Technology.

<sup>19</sup> Ibid.

internacionales, se modela un operador representativo, donde las referencias internacionales muestran que para determinar el valor de las tarifas de interconexión se hace con base en un operador representativo y no con base en costear la red de cada uno de los operadores que participan en el mercado.

Cabe señalar que un creciente número de países están adoptando modelos de costos tipo Bottom-Up.<sup>20</sup> Entre los países que ya utilizan este tipo de modelos se encuentran Corea, Israel, Australia, Nueva Zelanda, EE.UU., Colombia, Perú, Ecuador, Chile, Francia, Holanda, Hungría, Rumania, Eslovenia y Grecia. En tanto que los países que ya decidieron moverse de modelos híbridos a modelos Bottom-Up son Bélgica, Dinamarca, Noruega, Suecia, Reino Unido, Bulgaria y República Checa.

Asimismo, la Unión Internacional de Telecomunicaciones<sup>21</sup> realiza una encuesta entre los reguladores a nivel internacional que permite recabar información acerca de la regulación que se ha establecido para los servicios mayoristas y minoristas, de dicho estudio se puede observar que en 2009 el 56.1 por ciento de los países que respondieron las encuestas han adoptado los modelos Bottom-Up como la metodología de estimación de costos de los servicios que se prestan entre concesionarios, sobre otras metodologías, incluyendo los modelos híbridos.

La Comisión Europea recomendó, en mayo de 2009,<sup>22</sup> la implementación de modelos ascendentes (Bottom-Up) para la determinación de tarifas de interconexión por parte de las autoridades nacionales antes de diciembre de 2012, argumentando que:

*"La aplicación de un modelo ascendente es coherente con el concepto de desarrollo de la red para un operador eficiente según el cual se construye un modelo económico/técnico de red eficiente utilizando los costes actuales. El modelo refleja la cantidad de equipo necesaria, más que la efectivamente proporcionada, y hace caso omiso de los costes heredados."*

Es importante recalcar que el uso de un modelo Top-Down como lo propone la Recurrente en el sentido de utilizar su información, es decir, utilizar la información contable restaría transparencia a la decisión al no poderse hacer público el modelo, en cambio, el uso de un modelo Bottom-Up que sea público y replicable por todos los concesionarios otorga certeza jurídica a todos los involucrados.

<sup>20</sup> Fuente: Suecia: <http://www.ptt.se/upload/Ovrigt/Tele/Bransch/Kalkylarbete%20mobilnät/Model-documentation-for-PTS-080602.pdf>; Reino Unido: Ofcom, "Mobile Call Termination", Noviembre 2006; Australia: Wik-Consult, "Mobile Termination Cost Model for Australia", Report for the Australian Competition and Consumer Commission". Enero 2007; Israel: Analysys, "A study of mobile termination charges", Report for the Israel Ministry of Communications and Ministry of Finance, Julio 2004; Perú: Wik-Consult, "Analysis of Cost Studies presented by Mobile Network Operators", Submitted to OSIPTEL, Mayo 2005; Colombia: CRT, Políticas Generales y Estrategias para Establecer un Régimen Unificado de Interconexión (RUDI), Julio 2000; Cullen International "Mobile termination rates: moving toward pure LRIC?"

<sup>21</sup> UIT página web: <http://www.itu.int/ITU-D/CTEYE/Reports.aspx>.

<sup>22</sup> EUROPEAN COMMISSION (2009a), "Commission Recommendation on the Regulatory Treatment of Fixed and Mobile Termination Rates in the EU", European Commission, Brussels.

Aunado a lo anterior, es importante señalar que utilizar un Modelo Bottom-up que diseña a un operador representativo permite en lo que respecta a la fecha de lanzamiento, ser establecida de forma consistente en el Modelo de Costos, ya que considera aspectos claves en el despliegue de las redes reales de los concesionarios que participan en el mercado, en lo que respecta a la tecnología que utiliza el operador representativo, la tecnología utilizada se define de forma específica, tomando en consideración componentes relevantes de las redes existentes. En lo que respecta a la migración a tecnología moderna, utilizando el operador representativo, la evolución y migración de este operador puede definirse de forma específica, teniendo en cuenta las redes existentes. En lo que respecta a la eficiencia, estos aspectos pueden ser definidos, con un operador representativo, y en lo que respecta a la transparencia en la utilización del Modelo de Costos Bottom-up, la transparencia aumenta debido a las semejanzas entre los operadores móviles, por lo que este enfoque es transparente y un buen reflejo de la realidad de los operadores.

Asimismo, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes en virtud de que la Recurrente incurre en un error, o en todo caso confusión, al considerar que los atributos "eficiente" y "representativo" son contradictorios, en virtud de que el término "representativo" se refiere exclusivamente a una característica de la demanda que el operador modelado enfrenta, a saber, su participación de mercado; mientras el término "eficiente" se refiere a la forma en la que el operador modelado satisface dicha demanda, expresando que dicha demanda debe ser satisfecha de forma que sea empleada la menor cantidad de recursos posible, dados los parámetros de calidad y cobertura tomados en cuenta.

Por lo expuesto en el párrafo anterior resulta perfectamente congruente calificar a un mismo operador modelado como "eficiente" y como "representativo".

VI. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **QUINTO**, en el que continúa invocando una indebida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida, ya que omite señalar las operaciones aritméticas para determinar la tarifa de interconexión, resulta infundado, pues se respetó lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Al respecto, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes en virtud de que la extinta Comisión hizo precisión de la metodología y aplicación de la información que utilizó para la determinación de las tarifas de interconexión señaladas en el Resolución Recurrida, incluyendo las fórmulas y

modelos aplicados, por lo tanto es infundada e insuficiente la manifestación de la Recurrente al señalar que la Comisión la dejó en estado de incertidumbre jurídica porque no incluyó todas y cada una de las operaciones aritméticas referidas.

A mayor abundamiento, a fojas 33 a 49 de la Resolución recurrida, mismas que para evitar repeticiones innecesarias se tienen aquí por reproducidas como si a la letra se insertasen, la Comisión estableció las fórmulas y metodología utilizadas para los cálculos realizados conforme al Modelo CITLP para determinar la tarifa de interconexión para el 1 de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2011 de \$0.3912 pesos por minuto, considerando que dicha tarifa incluye el costo correspondiente a los puertos necesarios para la interconexión.

Asimismo, la Comisión consideró que las funciones básicas que realiza la red pública de telecomunicaciones de un concesionario de servicio móvil para la terminación de una llamada consisten en la comutación y la transmisión para efectos de cursarla y la señalización para establecerla, mantenerla y liberarla; dichas funciones son independientes de la infraestructura y componentes de la red pública de telecomunicaciones del concesionario que entrega el tráfico.

De igual forma, a foja 49 de la Resolución recurrida se encuentra el ANEXO DEL MODELO DE COSTOS INCREMENTALES TOTALES DE LARGO PLAZO en el cual se ilustran los procedimientos utilizados para realizar las estimaciones y cálculos, así como, los parámetros y diagramas genéricos para cada uno de los procedimientos llevados a cabo en el cálculo de la demanda estimada y los elementos necesarios para dimensionar la red del operador representativo.

VII. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **SEXTO**, en el que continúa invocando una indebida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida, ya que determina la medición del tráfico y el esquema de facturación de los servicios de interconexión aduciendo supuestos beneficios al público usuario final, violando el principio de libertad tarifaria en perjuicio de la Recurrente, resulta infundado, pues se respetó lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Al respecto, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan infundados en virtud de que la Comisión en la Resolución impugnada estableció la debida motivación y fundamentación para determinar la medición del tráfico como se desprende de fojas 67 y 68 de la Resolución recurrida que establecen lo siguiente:

"Ahora bien, respecto a la medición del tráfico terminado en las redes públicas de telecomunicaciones de Grupo Telefónica y Opcom, esta Comisión considera que los costos determinados por el Modelo CITLP están calculados con base en un pronóstico del uso real de la infraestructura de interconexión. Por lo que las tarifas determinadas permiten a Grupo Telefónica y Opcom recuperar los costos en los que incurren para la prestación del servicio de Interconexión.

En este sentido, es importante señalar que desde un punto de vista económico, resulta eficiente que un concesionario pague por el uso de la infraestructura en función de su utilización real. A mayor abundamiento, a juicio de esta Comisión, no sólo resulta económicamente eficiente para el caso de la provisión de servicios de interconexión entre concesionarios, sino que aplica, de igual forma, a la provisión de servicios de telecomunicaciones al usuario final. A mayor abundamiento, esta Comisión considera, de manera congruente con lo expresado sobre diversos aspectos relativos a la interconexión de redes a lo largo de la presente Resolución, que se deben adoptar medidas para eliminar los cargos para la provisión de servicios de telecomunicaciones en general que transparenten el cobro del servicio prestado y que, en el caso de la interconexión, dicha transparencia producto de una eventual modificación de los mecanismos de medición y tasación podría fomentar, inclusive, que aquellos costos o elementos que no son utilizados para la prestación del servicio no sean considerados dentro de la tarifa respectiva.

En este sentido, el esquema de facturación por redondeo es inefficiente y genera un sobrepago por infraestructura no utilizada cuando económicamente resulta eficiente que los concesionarios paguen únicamente por la infraestructura utilizada por el servicio de que se trate.

Por lo que, en cumplimiento del artículo 7 de la LFT, de la Regla Novena Transitoria de las RdSL y la Regla 53 de las RSLD, los concesionarios únicamente deberán pagar por la infraestructura utilizada y, que por consecuencia, se deberán pagar las tarifas de Interconexión en base al tiempo real de uso de la infraestructura requerida para la prestación de dicho servicio.

Aunado a lo anterior, no existe razón técnica alguna que impida que la terminación de llamadas provenientes de otro operador, recibidas en la red del operador móvil mediante enlaces de interconexión, sea facturada de acuerdo con su duración real, máxime cuando las modificaciones en un sistema de facturación, para cobrar agregados de duraciones reales en lugar de agregados en duraciones completas al minuto superior no requiere de mayores inversiones.

Al ser la tarifa de interconexión cobrada por los concesionarios a sus usuarios, y ser la medición de ésta pactada en tiempo real, así deberá ser cobrada al usuario, sin permitir de forma alguna el cobro a minutos redondeados, ya que sería una práctica abusiva y no justificada en contra del usuario.

De todo lo expuesto, esta Comisión considera que, con fundamento en todas y cada una de las disposiciones mencionadas con anterioridad, en la aplicación de las tarifas de interconexión por servicios de terminación conmutada en usuarios móviles ya sea bajo la modalidad "el que llama paga nacional" o "el que llama paga local", Grupo Telefónica y Opcom deberán calcular la contraprestación que deberán pagarse, con base en la duración real de las llamadas, sin redondear al minuto, debiendo para tal efecto sumar la duración de todas las llamadas completadas en el periodo de facturación correspondiente, medidas en segundos, y multiplicar los minutos equivalentes a dicha suma, por la tarifa correspondiente."

Asimismo, el argumento de la Recurrente carece de sustento, toda vez que la consideración de la Comisión respecto a que “la tarifa de interconexión cobrada por los concesionarios a sus usuarios, y ser la medición de ésta pactada en tiempo real, así deberá ser cobrada al usuario, sin permitir de forma alguna el cobro a minutos redondeados, ya que sería una práctica abusiva y no justificada en contra del usuario”, resulta fundada en el hecho de que la tarifa de interconexión es un insumo en la estructura de precios que el concesionario oferta al público en general, en tal sentido, si la tarifa de interconexión es cobrada en segundo resulta lógico que dicha medición sea traslada a los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones a efecto de que tengan la oportunidad de que les sean cobrados los mismos con base en su duración real, es decir, en segundos.

Lo anterior, incluso ya estaba considerado en el párrafo segundo del artículo 60 de la Ley Federal de Telecomunicaciones que establece lo siguiente:

*“En el caso de servicios de telecomunicaciones que se ofrecen al público consumidor con cargos por concepto de la duración de las comunicaciones, los concesionarios y permissionarios deberán incluir dentro de su oferta comercial planes y tarifas, el cobro por segundo, sin perjuicio de otros planes que se basen en el cobro por minuto, por evento, por capacidad o cualquier otra modalidad.”*

En este sentido, la Recurrente incluso ya ofrece y ofrecía planes tarifarios por segundo, como se desprende de la dirección electrónica: <http://www.movistar.com.mx/movil-planes-por-segundo>.

Por tanto la Resolución recurrida no le causa perjuicio a la Recurrente en virtud de que ya ofrece dichos planes tarifarios de conformidad con el artículo 60 de la LFT que prevé la libertad tarifaria, de ahí que su argumento resulte infundado.

VIII. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **SÉPTIMO**, en el que continúa invocando una indebida fundamentación y motivación de la Resolución Recurrida, por considerar que se utilizan argumentos vagos e imprecisos, resulta infundado, pues se respetó lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Indica la Recurrente que a fojas 29 a 31 de la Resolución recurrida la Comisión pretende motivar el modelo de costos únicamente señalando que el mismo se encuentra avalado por expertos internacionales y ha sido adoptado por la mayoría de los órganos reguladores sin también sustentar dicha afirmación.

Menciona la Recurrente que a foja 33 de la Resolución recurrida que dentro el modelo de costos se manifiesta sin fundamento alguno que el hecho de utilizar una participación de mercado de 25% para la determinación del costo de interconexión en la terminación de una llamada en la red móvil, es congruente con los participantes del mercado mexicano, sin sustentar dicha afirmación.

Por otro lado, mencionó que a foja 40 de la resolución, se podrá advertir que en el momento de desarrollar el modelo de costos, no se exponen los motivos, razones y circunstancias que se tuvieron en consideración para determinar el valor del espectro con base en los elementos que dicha autoridad manifiesta que tomó en consideración.

Finalmente, la Recurrente indica que la Comisión determinó el monto de la inversión total, tomando en consideración la información pública del órgano regulador de las telecomunicaciones de Francia, relativa al precio de los elementos de red; ello sin expresar los argumentos, motivos, razones y circunstancias que llevaron a la Comisión a basarse en dicha información, tal y como se desprende de la foja 40 de la Resolución recurrida.

Al respecto, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes en virtud de que la Comisión a lo largo de las páginas 24 a 31 de la Resolución recurrida, mismas que para evitar repeticiones innecesarias se tienen aquí por reproducidas como si a la letra se insertasen, funda y motiva debidamente en la legislación nacional vigente y aplicable, es decir entre otros, en los artículos 7, fracciones II, y 41 de la LFT; la Regla Novena Transitoria de las RDSL y la Regla 53 de las RSCL el hecho de que las tarifas deben estar basadas en costos.

En este sentido, la extinta Comisión fundó el enfoque de las tarifas basadas en costos en la legislación nacional vigente y aplicable, la cual a su vez instruye que se debe emplear una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas y es en ese tenor que la Comisión explicó que tanto la Organización Mundial de Comercio, el Banco Mundial y la Unión Internacional de Telecomunicaciones, consideran que el enfoque de tarifas basadas en costos, es el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar las tarifas de interconexión y, conjuntamente con la no discriminación y la transparencia como los principios básicos que deben regir en cualquier acuerdo de Interconexión. Adicionalmente, y con el fin de motivar la Resolución recurrida, la extinta Comisión apunta que son diversos los países cuyos reguladores han intervenido en los mercados de terminación de llamadas en las redes móviles e introducen diversos esquemas de regulación de precios, para fomentar la

competencia entre los operadores móviles. Es por ello que en la página 29 de la Resolución recurrida, la Comisión categóricamente señala:

"Las resoluciones de tarifas de interconexión orientadas a costos eliminan las distorsiones tarifarias en el mercado de servicios móviles, y permite:

- a) Manejar actuales condiciones de competencia, a través de una estructura de precios relativos finales más adecuada;
- b) Reduce costos de llamadas originadas en redes fijas.

De todo lo analizado con anterioridad, se determina que del marco jurídico Mexicano, encontrando como primer fundamento lo establecido en el artículo 7 de la LFT, contempla que las tarifas de interconexión deben determinarse de manera indubitable conforme a costos, debiéndose desarrollar para tal efecto un modelo de costos que permita fijar de manera clara y precisa la forma en cómo habrán de ser determinadas las tarifas, teniendo la Comisión plena libertad para desarrollar dicho modelo, con fundamento en el artículo 42 de la LFT.

Con relación al argumento de la Recurrente en el sentido de que la Comisión pretende motivar el modelo de costos únicamente señalando que el mismo se encuentra avalado por expertos internacionales y ha sido adoptado por la mayoría de los órganos reguladores sin sustentar dicha afirmación. Al respecto, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes en virtud de que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7 fracción XII, 9-A y 42 de la LFT, en relación con el artículo 40 del Reglamento Interior de la Secretaría, la Comisión como órgano administrativo descentrado de la Secretaría encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, por mandato legal estaba facultada para resolver las condiciones de interconexión que no hayan sido convenidas entre las partes, así como para interpretar en la esfera administrativa, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas dentro de su ámbito de competencia por ser un órgano especializado en la materia.

Resulta claro que el espíritu del legislador en el artículo 42 de la LFT, fue que la Comisión resolviera sobre cualquier condición que no hubieran podido convenir los concesionarios, sin imponerle ninguna restricción o limitante. Esto es, la Comisión podía o no recibir asesoría, resolver por sí o basándose en opiniones de expertos y en todos los casos la resolución será legal, toda vez que se encuentra colmada de la debida fundamentación y motivación.

En este tenor, para la determinación de las tarifas de interconexión) relacionadas con la función de terminación de tráfico público conmutado en las redes públicas de

telecomunicaciones de servicio local móvil de la Recurrente para el 2011, la extinta Comisión consideró en la Resolución recurrida que los objetivos plasmados en los artículos 7 y 41 de la LFT establecen las bases para la fijación de las tarifas de interconexión con base a costos. Asimismo, las IRDSL y las RSLD establecen los lineamientos que deberá seguir la autoridad para el establecimiento de dichas tarifas de interconexión en caso de un desacuerdo de interconexión al amparo del artículo 42 de la LFT, esto es, se deberán establecer para todos los casos tarifas que permitan recuperar los costos incrementales promedio de largo plazo del servicio y los costos comunes atribuibles a dicha función utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicio de telecomunicaciones, a efectos de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.

Por tal motivo, la Comisión utilizó un modelo de costos incrementales totales de largo plazo el cual es el método idóneo y la manera más eficiente económicamente de determinar las tarifas de interconexión y que como ya se demostrado en la presente Resolución es el método más utilizado por los órganos reguladores de otros países y recomendado por organismos internacionales para determinar tarifas de interconexión.

Por lo que hace a lo manifestado por la Recurrente que a foja 33 de la Resolución recurrida que dentro el modelo de costos se manifiesta sin fundamento alguno que el hecho de utilizar una participación de mercado de 25% para la determinación del costo de interconexión en la terminación de una llamada en la red móvil, es congruente con los participantes del mercado mexicano, sin sustentar dicha afirmación.

Al respecto, el argumento de la Recurrente es infundado, toda vez que la extinta Comisión claramente explicó y motivó el hecho de que se esté considerando una participación de mercado del 25% en diversas partes de la Resolución Recurrida.

En este sentido, la Comisión abunda y plasma en la página 33 de la Resolución recurrida que internacionalmente se entiende por mercado competitivo en el caso de modelos de costos y que ello es congruente con la recomendación de la Comunidad Europea y con el número de participantes en el mercado mexicano.

"En el Modelo CITLP se considera un mercado competitivo en el que participan 4 operadores con la misma participación de mercado, ofreciendo servicios de telefonía móvil, por lo que el operador

representativo tiene una participación del 25% del mercado.<sup>23</sup> El utilizar una participación de mercado del 25% para la determinación del costo de interconexión en la terminación de una llamada en la red móvil, es congruente con la recomendación de la Comunidad Europea<sup>24</sup>, y con los participantes en el mercado mexicano. Asimismo, este operador utiliza la tecnología GSM (Global System for Mobile Communications) que es la tecnología predominantemente utilizada en México, por lo que no se puede considerar al Modelo CITLP totalmente prospectivo."

Inclusive, la extinta Comisión abundando reporta en la nota de pie 3 de la Resolución Recurrida, página 33 de la misma, que los resultados del modelo no cambian sustancialmente aun cuando se modele un mercado con 3 o 5 participantes.

Con relación a los argumentos de la Recurrente sobre el valor del espectro, se considera que en la Resolución recurrida se explica claramente cuáles fueron los elementos tomados en cuenta para determinar primeramente la cantidad de espectro con lo que contaban los operadores participantes en el mercado. La cantidad de espectro considerada fue de 50 MHz en la banda 800 MHz y de 120 MHz en la banda 1.9 GHz o PCS. No se consideraron otras bandas de frecuencias porque están son utilizadas para desarrollar otras tecnologías y proveer servicios de datos y no únicamente de voz, que fue el supuesto que la Comisión consideró determinar los costos de un operador hipotético eficiente que únicamente provee el servicio de voz y utiliza la tecnología GSM.

Asimismo para tomar en cuenta el valor del espectro, este fue calculado considerando que dicho operador utiliza de manera eficiente el espectro para el despliegue de una red GSM en las 9 Regiones en que se divide el país, por lo que se utilizó la información del costo del pago que realizaron los concesionarios que participaron en la Licitación No. 20, así como el monto pagado en la Región 8 de la Licitación No. 21, ajustando dicho valor por las diferencias en las valoraciones que realizaron por las bandas de frecuencias en las distintas licitaciones. Este monto ascendió a 355,586,489 dólares de los Estados Unidos de América, el cual se considera como una inversión.

Por otra parte, conforme a la Ley Federal de Derechos de 2011 los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones que hacen uso de ciertas bandas de frecuencias están obligados a pagar un derecho por el mismo, el cual está en función de los MHz, este pago se realiza anualmente, con lo cual es considerado como un costo que es parte de la operación.

Por lo anterior, no le asiste la razón a la Recurrente de que no se realizó una adecuada estimación del valor del espectro por parte de la extinta Comisión.

<sup>23</sup> Los resultados del modelo no cambian sustancialmente aun cuando se modele un mercado con 3 o 5 participantes.

<sup>24</sup> Recomendación (2009/396/CE) de la Comisión de las Comunidades Europeas, "Sobre el tratamiento normativo de las tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil en la UE: 7 de mayo de 2009.

Es infundado el argumento de la Recurrente respecto a la información considerada del Regulador Francés, toda vez que la Comisión tomó en consideración los precios mercado a precios corrientes del modelo de costos del órgano regulador de Francia, y con ellos determinó los costos que se originarían para una empresa establecida que ostenta el 25 por ciento del mercado y que es eficiente es su operación. Como se señaló en la propia Resolución recurrida, la tarifa de interconexión por terminación de tráfico en la red móvil deberá de tomar en cuenta los precios corrientes derivado de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

Asimismo, como se señaló en la propia resolución para la determinación de los costos de proveer el servicio, es necesario primeramente asignar e identificar aquellos costos que están directamente asociados a la prestación del servicio, es decir si existe un costo que es recuperado a través del usuario final o que no es necesario para la prestación del servicio este no deberá de ser incluido en el mismo, este es el caso de aquellos costos originados por ejemplo por la publicidad y comercialización de servicios finales, asimismo como el servicio a costear es el servicio de terminación de voz en una red móvil, es necesario no incluir costos que estén directamente asociados a nuevos servicios o servicios distintos a los de voz, como sería el caso de transmisión de datos o acceso a internet o aplicaciones. Por lo cual, la extinta Comisión en su modelo identificó todos aquellos elementos necesarios para la prestación del servicio de voz en la cual el operador hipotético eficiente utilizará en su red la tecnología GSM.

Como se mencionó en la Resolución recurrida, el Modelo de Costos desarrollado por la Comisión es de un operador eficiente que toma en cuenta los costos de la red para la prestación del servicio de interconexión y que se consideran a costos corrientes ó a precios de mercado. La razón por la que los costos de la red son valorados a costos corrientes es porque en un mercado competitivo, las empresas son compensadas exclusivamente por estos costos, y no así por sus costos históricos. Es importante mencionar que en un mercado en competencia, cuando una empresa fija sus precios por encima de los costos actuales o corrientes, otra empresa podría entrar al mercado ofreciendo menores precios, lo que obligaría a la primera a bajar sus precios para evitar así perder clientes. Es decir, el mercado actuaría como mecanismo para alinear el precio de los servicios a sus costos corrientes. Es así que para impulsar el desarrollo del sector el regulador debe propiciar la eficiencia asignativa, en el sentido de que se establezcan

los precios lo más cercanamente posible a los observados en un mercado competitivo, ya que es generalmente aceptado que estos precios son los que maximizan el bienestar social.

De igual forma, en un mercado competitivo las empresas son compensadas únicamente por los costos en que incurría una empresa eficiente. Por ejemplo, si una empresa incurriera en ineficiencias, como en exceso de capacidad de red o en mantener una tecnología obsoleta, una empresa eficiente podría entrar al mercado ofreciendo un menor precio, por lo que en un mercado competitivo las empresas tienen incentivos a minimizar sus costos y de este modo evitar perder participación de mercado. Al mismo tiempo, la entrada del nuevo competidor obligaría a la empresa establecida a eliminar sus ineficiencias para mantener la viabilidad de su operación hacia adelante. En este contexto, el regulador debe propiciar que se consiga la eficiencia productiva en el sentido de otorgar los suficientes incentivos para la minimización de costos.

La determinación de las tarifas de interconexión con base en los costos corrientes de una empresa eficiente es particularmente relevante en el sector telecomunicaciones en razón de que los precios de los insumos muestran una tendencia decreciente a través del tiempo, lo cual es reflejo del constante avance tecnológico que vive el sector. De utilizar los costos históricos o contables en el modelo de costos, la autoridad reguladora no incorporaría estas reducciones en precios, por lo que sobreestimaría los costos corrientes del servicio de interconexión y, por tanto, omitiría la continua innovación que existe en el sector, en perjuicio de los consumidores.

IX. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio OCTAVO, en el que invoca que la Resolución Recurrida carece de fundamentación y es objeto de una deficiente motivación, al declarar que la tarifa de facturación y cobranza no es materia del desacuerdo de interconexión en virtud de que dicha tarifa forma parte de la tarifa que se cobra al usuario final, es infundado.

Los argumentos de la Recurrente son infundados, ya que en la Resolución Recurrida se fundamentó y motivó la determinación respecto de que la tarifa de facturación y cobranza no es materia del desacuerdo de interconexión en los siguientes términos:

"Por cuanto hace a la regulación de facturación y cobranza aludida por Grupo Telefónica esta Comisión sostiene que, con fundamento en los artículos 42, 60 y 63 de la LFT, únicamente pueden ser materia del procedimiento administrativo en que se actúa, las condiciones de interconexión no convenidas entre las partes, tal y como sucede con las tarifas de interconexión solicitadas por Oppcom. No siendo materia del presente desacuerdo la determinación de las tarifas aplicables por concepto de facturación y

cobranza, ya que éstas forman parte de la tarifa que cobra el concesionario al usuario final, de ahí que se regulen bajo el principio de libertad tarifaria, ante lo cual esta Comisión carece de facultades para su determinación."

En este sentido, la Comisión fundó y motivó debidamente su determinación, toda vez que las tarifas aplicables por concepto de lo que la recurrente denomina "facturación y cobranza" son establecidas por el concesionario fijo que determina el precio al público de conformidad con el principio de libertad tarifaria, de ahí que incluso dichas tarifas al usuario final durante el periodo materia de la resolución, eran sometidas para registro de la extinta Comisión en términos del artículo 60 de la LFT.

Ahora bien, por lo que hace al argumento de la recurrente en el sentido de que la tarifa de facturación y cobranza que las empresas de telefonía fija cobran a sus usuarios finales por tráfico dirigido a las redes móviles, bajo la modalidad "EQLLP", fue determinada mediante la resolución P/271198/282, de fecha 27 de noviembre de 1998, se señala que en la misma resolución la Comisión consideró que el operador local fijo tenía la libertad de fijar la tarifa aludida previa revisión por parte de la Comisión, pero en dicha resolución nunca se determinó que el concepto de "facturación y cobranza" se considerara una tarifa de interconexión.

No obstante y suponiendo sin conceder que se deba entrar al estudio de la misma, este Instituto considera que la determinación de tarifas bajo el concepto de lo que la recurrente denomina "facturación y cobranza", no pueden ser objeto del desacuerdo ya que en realidad se trata de un componente que forma parte de la tarifa que cobra el concesionario al usuario final por la tarifa de "El que llama paga", de ahí que se establezcan bajo el principio de libertad tarifaria, ante lo cual la entonces Comisión carecía de facultades para su determinación.

Ahora bien, por lo que respecta a los argumentos de la recurrente en el sentido de que los operadores fijos al cobrar a sus usuarios el sobrecargo por llamadas a redes móviles, el cual no tiene su base en costos, proporciona a las redes móviles un trato discriminatorio injustificado con respecto a las llamadas destinadas a redes fijas, devienen en inoperantes, en virtud de que es una elección de cada operador fijo y móvil la forma en la que estructura sus planes tarifarios, y que en ambos casos los mismos se rigen bajo el principio de libertad tarifaria; mientras que tratándose de la tarifa de interconexión, el Instituto fija tarifas con base en costos, cabe señalar que es el propio proceso de competencia el que propicia que un menor precio del insumo se vea reflejado en los precios al usuario final.

A mayor abundamiento, de conformidad con el artículo 60 de la Ley Federal de Telecomunicaciones los concesionarios fijaran libremente las tarifas de los servicios de telecomunicaciones en términos que permitan la prestación de dichos servicios en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia; de tal manera que al alegar la recurrente el cobro por sobrecargo que realizan los operadores fijos a los usuarios por llamadas a redes móviles, no se trata de un desacuerdo de interconexión, en virtud de que existe libertad tarifaria por parte de los concesionarios para fijar sus tarifas al usuario final.

Asimismo, los argumentos de la recurrente en el sentido de que los operadores fijos al cobrar a sus usuarios el sobrecargo por llamadas a redes móviles, lo que a su decir resulta un trato discriminatorio, devienen en inoperantes, en virtud de que, la tarifa al usuario final, no se trata de un servicio de interconexión, por lo que el Instituto carece de atribuciones para regular las tarifas que Opcón (ahora AT&T) cobra a sus usuarios a través de un procedimiento de interconexión. Se reitera que, el artículo 60 de la LFT, establece el principio de libertad tarifaria, que señala que los concesionarios fijaran libremente las tarifas de los servicios de telecomunicaciones en términos que permitan la prestación de dichos servicios en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia, salvo en aquellos casos que por mandato de ley se requiere autorización por parte del órgano regulador. Por tal motivo, en la Resolución impugnada no se analizaron las tarifas al público.

En relación con el capítulo denominado AGRAVIOS, respecto de la segunda parte denominada **AGRAVIOS RELACIONADOS CON LA PROCEDENCIA DEL DESACUERDO DE INTERCONEXIÓN**, se entra a su estudio en los siguientes términos:

- X. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio NOVÉNO, en el que sostiene que la Resolución Recurrida omite resolver de forma congruente el planteamiento relacionado con la inexistencia de la red de Opcón, por lo que se violan las garantías de debida fundamentación y motivación, y lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, es infundado.

Lo manifestado por la Recurrente en el correlativo es infundado e inoperante, ya que los argumentos que reitera en vía de agravio, fueron desestimados en la Resolución Recurrida, en la página 14 que la propia Recurrente cita al interponer el recurso de revisión, y que por economía procesal se tiene por íntegramente reproducido.

Sin perjuicio de lo anterior, el planteamiento relacionado con la existencia de la red de Opcom, fue estudiado, como se señala en la Resolución Recurrida, en la diversa resolución de interconexión P/EXT/131107/48 de fecha 13 de noviembre de 2007, en la que entre otros aspectos, se consideró:

*"De los argumentos esgrimidos por las partes, se desprende que Grupo Telefónica, Telcel, Unefon y Grupo Iusacell aducen que Opcom no se encuentra legitimada para suscribir convenios de interconexión móvil - móvil en virtud de que no les acreditó que cuenta con infraestructura, red, usuarios y que existe la tecnología que permite ofrecer servicios móviles en la banda de frecuencias de 3.4 GHz. Por su parte, Opcom señaló que dichos argumentos no deben ser considerados como parte de la litis del procedimiento, no obstante, manifestó que ha iniciado operaciones en su red pública de telecomunicaciones y que existe tecnología para ofrecer servicios móviles en las bandas de frecuencias que tiene concesionadas.*

*Al respecto, esta Comisión considera que en términos del artículo 42 de la LFT los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones tienen la obligación de interconectar sus redes cuando otro concesionario de red pública de telecomunicaciones se los solicite y, en todo caso, formalizar dicha interconexión mediante la suscripción del convenio de interconexión respectivo.*

*En este tenor, del precepto legal antes señalado se advierte que los únicos requisitos para ser sujeto de la obligación de interconexión son: (i) tener una concesión de red pública de telecomunicaciones, y (ii) que un concesionario de red pública de telecomunicaciones la solicite a otro. Por tal motivo, las manifestaciones de Grupo Telefónica, Telcel, Unefon y Grupo Iusacell son inoperantes, toda vez que Opcom cumple con los requisitos que prevé el artículo 42 de la LFT, tal y como se acredító en el considerando Tercero de la presente Resolución. En tal virtud, estos concesionarios se encuentran obligados a interconectar sus redes y a suscribir el respectivo convenio de interconexión.*

*A mayor abundamiento, el artículo 42 de la LFT establece la obligación de los concesionarios de interconectar sus redes públicas de telecomunicaciones cuando otro concesionario se lo solicite y, en todo caso, de formalizar dicha interconexión mediante la suscripción del respectivo convenio, sin que para ellos existan limitaciones, condiciones o requisitos como acreditar que cuentan con infraestructura, red, usuarios, la existencia de tecnología o suscribir convenios de interconexión directa con Telmex. Por tanto, al no estar previsto supuesto alguno que permita a los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones negarse a interconectar sus redes cuando exista solicitud de otro concesionario y, en consecuencia, celebrar el convenio de interconexión respectivo, los mismos estarían obligados a interconectar sus redes públicas de telecomunicaciones y, en todo caso, formalizar dicha interconexión mediante la suscripción del respectivo convenio, con la finalidad de satisfacer el interés público."*

De lo anterior se advierte que la supuesta incongruencia que invoca la Recurrente es inexistente, ya que al pronunciarse la Comisión respecto del tema de la inexistencia de la red de Opcom, como consta en la cita precedente, se determinó que el tema de la inexistencia de la red de Opcom no es materia de interconexión, tal y como se reiteró en la Resolución Recurrida, por lo que la actuación de la Comisión fue congruente.

Sin perjuicio de lo anterior, los argumentos de la Recurrente en que sostiene que previamente a la emisión de la Resolución Recurrida, el Pleno de la Comisión debió cerciorarse mediante las pruebas ofrecidas, en específico la visita de verificación, la inspección ocular y la pericial, que Opcón contaba con una red pública de telecomunicaciones, a fin de que se le obligara a la interconexión, es inoperante.

Lo anterior, en razón de que a la fecha de la presente resolución se encuentra instalada y operando la red pública de telecomunicaciones de Opcón como consta en su respectivo Título de Concesión, sin que sea factible retroceder en el tiempo a efecto de que se desahoguen las probanzas ofrecidas por la Recurrente, y se practique una inspección ocular o una visita de verificación en los términos pretendidos por la Recurrente, considerando el tiempo que ha transcurrido, en el que, se reitera, se ha constatado que se encuentra instalada y en operación la red referida, por lo que a la fecha dichas probanzas son innecesarias.

De igual forma, respecto del voto particular del entonces Comisionado Gonzalo Martínez Pous, se emitió respecto de resoluciones distintas a la que es materia de este recurso, y fue valorado en la Resolución Recurrida en los siguientes términos:

"Al respecto esta Comisión sostiene que el contenido del oficio CFT/D05/UPR/317/2011, al cual se opone Grupo Telefónica, no guarda relación directa con el voto particular emitido por el Comisionado Gonzalo Martínez Pous en la IX sesión extraordinaria del Pleno de esta Comisión el día 21 de julio de 2009, toda vez que él mismo se emitió en particular para la resolución del desacuerdo de interconexión celebrado entre Opcón y los Concesionarios Megacable Comunicaciones de México, S.A de C.V. y Marcotel Com, S.A. de C.V., siendo que cada desacuerdo de interconexión tiene sus propias particularidades, y en la especie esta Comisión se encuentra atendiendo condiciones no convenidas entre Opcón y Grupo Telefónica.

Aunado a lo anterior, cabe destacar que, conforme lo dispuesto en el artículo 9-B de la LFT, los Comisionados de la Comisión decidirán los asuntos de ésta por mayoría de votos, tal como sucedió por cuanto hace a los desacuerdos de interconexión aludidos en el párrafo que antecede. De ahí que, no obstante la existencia del voto particular a que atude Grupo Telefónica, por mayoría de votos, en la IX sesión extraordinaria del Pleno de esta Comisión el día 21 de julio de 2009, mediante acuerdos P/EXT/210709/102 y P/EXT/210709/103 se ordenó la interconexión de las redes públicas de interconexión de Opcón y Megacable Comunicaciones de México, S.A de C.V. y Marcotel Com, S.A. de C.V., respectivamente, precisamente dada la viabilidad de la interconexión entre dichas concesionarias.

No obstante lo manifestado, en este acto se valora el contenido del voto particular del Comisionado Gonzalo Martínez Pous ofrecido como prueba por Grupo Telefónica, de donde se desprende que el mismo no guarda relación con el desacuerdo que nos ocupa, consistente en dirimir las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcón y Grupo Telefónica, es decir, la litis se centra en determinar el nivel tarifario de servicios de terminación fijo y móvil, así como que el cobro de la tarifa de interconexión sea por segundo y sin redondeo, por lo que la documental de referencia no abona

al ánimo de convicción del Pleno de esta Comisión, toda vez que en la especia, atento a lo dispuesto por los artículos 9-A, fracción X y 42 de la LFT, la Comisión sólo se encuentra facultada para resolver sobre condiciones de interconexión solicitadas, que en esta resolución consisten la determinación de tarifas de interconexión que se habrán de pagar los concesionarios Opcor y Grupo Telefónica por el servicio de interconexión que se provean.

Motivo por el cual la supuesta inexistencia de red de telecomunicaciones de parte de Opcor, no es materia de la presente desacuerdo, pues tal como se estableció en párrafos anteriores, ello no es materia de la litis del presente desacuerdo. De donde se deprende lo infundado del argumento de Grupo Telefónica por cuanto hace a la supuesta inexistencia de la red de Opcor, por lo que dicho argumento no es óbice para que en la presente resolución se resuelvan las tarifas solicitadas."

Lo anterior, sin perjuicio que el entonces Comisionado Gonzalo Martínez Pous, fue uno de los que aprobó la Resolución Recurrida, y que fue emitida por unanimidad de votos de los comisionados presentes, sin que emitiera un voto particular en el caso concreto, en los términos del ofrecido como prueba por la Recurrente, lo que robustece la falta de relación del voto particular ofrecido como prueba por la Recurrente, con la litis en el procedimiento de interconexión que concluyó con la Resolución Recurrida.

XI. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio DÉCIMO, en el que sostiene que la Comisión desecha de forma indebida diversas pruebas tendientes a demostrar la inexistencia de la red de Opcor, con lo cual viola las formalidades esenciales del procedimiento, es infundado.

Lo manifestado por la Recurrente en el correlativo es infundado e inoperante, ya que si bien se duele del desechamiento de las pruebas de inspección ocular, visita de verificación y pericial, señala que las pruebas referidas se ofrecieron a efecto de acreditar que Opcor no cuenta con infraestructura que permita la interconexión, por lo que existe una imposibilidad materia y jurídica para que la Comisión resolviera el desacuerdo, y como se ha expuesto en la presente resolución, se encuentra instalada y operando la red pública de telecomunicaciones de Opcor como consta en su respectivo Título de Concesión, sin que sea factible retroceder en el tiempo a efecto de que se desahoguen las probanzas ofrecidas por la Recurrente, y se practique una inspección ocular o una visita de verificación en los términos pretendidos por la Recurrente, considerando el tiempo que ha transcurrido, en el que, se reitera, se ha constatado que se encuentra instalada y en operación la red referida, por lo que a la fecha dichas probanzas son innecesarias, y sus manifestaciones inoperantes.

Sin perjuicio de lo anterior, en la Resolución Recurrida, se analizaron las supuestas violaciones que invoca la Recurrente en los siguientes términos:

"II. Grupo Telefónica manifiesta su oposición al contenido y efectos del oficio CFT/D05/UPR/317/2011, en particular lo referente a la no admisión de la prueba de inspección y visitas de verificación, consistente en el informe que la Comisión debía emitir derivado de la investigación que se solicitó para que se verificara la existencia y capacidad de la red pública de telecomunicaciones de Opcóm y determinar si así las tarifas de interconexión objeto del presente procedimiento serán aplicadas para los servicios prestados por Opcóm.

Al respecto, esta Comisión reitera que la prueba fue desechada válidamente en términos del artículo 50 de la LFPA, en virtud de que, como se le hizo saber a Grupo Telefónica, la prueba citada no tiene relación con la materia de la litis, toda vez que, el presente procedimiento tiene como objeto dirimir las condiciones de interconexión no convenidas entre Opcóm y Grupo Telefónica, es decir, la litis se centra en determinar el nivel tarifario de servicios de terminación fijo y móvil, así como que el cobro de la tarifa de interconexión sea por segundo y sin redondeo. En esta tesitura, la prueba ofrecida por Grupo Telefónica consistente en verificar la existencia de servicios móviles prestados por Opcóm, no tiene relación con la determinación de tarifas de interconexión no convenidas entre las partes, que son las únicas cuestiones que la Comisión está facultada para resolver en términos de los artículos 9-A fracción X y 42 de la LFT, por lo que dicha prueba resultó innecesaria para efectos del procedimiento en que se actúa.

En efecto, en la Solicitud de Resolución se describen las condiciones de interconexión a resolver, de las cuales no se aprecia que alguna consista en que Opcóm esté imposibilitado para prestar el servicio de telefonía móvil, ya que efectivamente no se trata de una condición de interconexión que la Comisión deba resolver en términos de las disposiciones aplicables.

Adicionalmente, el objeto de la prueba nada tiene que ver con los puntos en controversia en el asunto de mérito, ya que, como se acordó en el oficio CFT/D05/UPR/317/2011, dicho tema ya fue superado y abordado por esta Comisión mediante la "RESOLUCIÓN QUE PONE FIN AL DESACUERDO DE INTERCONEXIÓN INICIADO POR OPERADORA DE COMUNICACIONES S.A. DE C.V. (EN LO SUCESTIVO, "OPCOM"), PARA LA INTERCONEXIÓN DE SU RED PÚBLICA DE TELECOMUNICACIONES CON LAS REDES PÚBLICAS DE TELECOMUNICACIONES DE BAJA CELULAR MEXICANA, S.A. DE C.V., CELULAR DE TELEFONIA, S.A. DE C.V., MOVITEL DEL NOROESTE, S.A. DE C.V., TELEFONIA CELULAR DEL NORTE, S.A. DE C.V. Y PEGASO COMUNICACIONES Y SISTEMAS, S.A. DE C.V. (CONJUNTAMENTE EN LO SUCESTIVO "GRUPO TELEFÓNICA"), IUSACELL PCS, S.A. DE C.V., COMUNICACIONES CELULARES DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., SISTEMAS TELEFÓNICOS PORTÁTILES CELULARES, S.A. DE C.V., TELECOMUNICACIONES DEL GOLFO, S.A. DE C.V., SOS TELECOMUNICACIONES, S.A. DE C.V. Y PORTATEL DEL SURESTE, S.A. DE C.V. (CONJUNTAMENTE EN LO SUCESTIVO "GRUPO IUSACELL"), OPERADORA UNEFON, S.A. DE C.V. (EN LO SUCESTIVO "UNEFON"), Y RADIOMÓVIL DIPSA, S.A. DE C.V. (EN LO SUCESTIVO "TELCEL"), OREDENA LA INTERCONEXIÓN DE LAS REDES PÚBLICAS DE TELECOMUNICACIONES DE DICAS EMPRESAS EN TÉRMINOS NO DISCRIMINATORIOS.", aprobada mediante acuerdo P/EXT/131107/48 de fecha 13 de noviembre de 2007.

(...)

IV. Grupo Telefónica manifiesta su oposición al contenido y efectos del oficio CFT/DQ5/UPR/317/2011, en particular lo referente a la no admisión de la prueba pericial en telecomunicaciones ofrecida en el numeral 7 dentro del capítulo respectivo del escrito de fecha 19 de enero de 2011. La cual fue ofrecida con el objeto de acreditar la imposibilidad material de llevar a cabo la interconexión solicitada por Opcóm. Manifiesta también, que la Comisión no presentó fundamento, ni motivación

alguna sobre las razones por las que considera innecesaria la prueba pericial ofrecida por Grupo Telefónica y en consecuencia el desechamiento de la misma es ilegal, improcedente e infundado.

Al respecto, el Pleno de esta Comisión considera que resultan infundados por improcedentes los argumentos de Grupo Telefónica, toda vez que el Jefe de Unidad de Prospectiva y Regulación fundó y motivó debidamente el desechamiento de la prueba pericial, en virtud de que en el oficio citado en el párrafo precedente, se indicó que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7 fracción XII, 9-A y 42 de la LFT, en relación con el artículo 40 del Reglamento Interior de la Secretaría, esta Comisión como órgano administrativo descentrado de la Secretaría encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, por mandato legal está facultada para resolver las condiciones de interconexión que no hayan sido convenidas entre las partes, así como para interpretar en la esfera administrativa, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas dentro de su ámbito de competencia por ser un órgano especializado en la materia, y no un juez o árbitro que requiere en el ejercicio de su función, auxilio de especialistas en alguna ciencia o arte.

Por lo anterior, fue procedente el desechamiento de la prueba pericial en materia de telecomunicaciones, ya que resultó innecesaria, puesto que para el ejercicio de sus atribuciones, entre ellas, la resolución del procedimiento administrativo en que se actúa, esta Comisión no requiere el auxilio de peritos en materia de telecomunicaciones.

En efecto, si bien en los procedimientos administrativos se admiten toda clase de pruebas, dentro de las cuales se encuentran las periciales, no menos cierto es que cuando éstas resulten innecesarias la autoridad podrá rechazarlas fundando debidamente su determinación, como sucedió en el caso que nos ocupa. Por tanto, el hecho de que se hayan desecharido las pruebas en commento en el procedimiento en que se actúa, en nada le afecta a su esfera jurídica de Grupo Telefónica, ya que el oficio en commento se encuentra emitido con estricto apego a la ley.

Lo anterior es así, en virtud de que la Comisión de conformidad con los artículos 7 fracción XII, 9-A y 42 de la LFT, en relación con el artículo 40 del Reglamento Interior de la Secretaría, está facultada para resolver las condiciones de interconexión no convenidas entre concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones. En esta tesitura, si con dicha pericial se pretendió acreditar la imposibilidad material de llevar a cabo la interconexión con Opcom, y que como se ha mencionado no es materia de la presente Resolución, es que dicha prueba resultó innecesaria.”

De la cita realizada de la Resolución Recurrida, se advierte que los argumentos que la Recurrente vierte en vía de agravio fueron analizados al dictar la referida resolución, en consecuencia al no combatirse dichos razonamientos por la Recurrente, los mismos permanecen intocados, resultando inoperantes los argumentos de la Recurrente.

En relación con el capítulo denominado AGRAVIOS, respecto de la segunda parte denominada AGRAVIOS GENERALES RESPECTO DEL RESOLUTIVO TERCERO DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA, se entra a su estudio en los siguientes términos:

XII. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio DÉCIMO PRIMERO, en el que invoca que no existe disposición jurídica que faculte a la Comisión para fijar a la Recurrente las tarifas de interconexión con base en costos, resulta infundado, pues se respetó lo dispuesto en el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Contrario a lo que la Recurrente aduce, en la Resolución Recurrida se fundamentó debidamente que la Comisión podía fijar tarifas de interconexión con base en costos, en los siguientes términos:

"Al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RDSL y la Regla 53 de las RSLD, esta Comisión a efecto de determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, que no pudieron convenir Opcóm y Grupo Telefónica, deberá considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.

Sin perjuicio de que las autoridades administrativas deben resolver conforme a estricto derecho, el artículo 88 del CFPC, de aplicación supletoria, establece que la autoridad podrá invocar hechos notorios.

Es un hecho notorio respecto a la industria de las telecomunicaciones que en las situaciones en donde la competencia es ineficaz, los precios basados en costos son considerados como recomendables para alcanzar los objetivos de eficiencia y desarrollo del mercado. El enfoque de tarifas basadas en costos ha sido reconocido por la Organización Mundial de Comercio (en lo sucesivo "OMC"), para el caso de proveedores principales, por el Banco Mundial y por la Unión Internacional de Telecomunicaciones, como el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar tarifas de interconexión y, conjuntamente con la no discriminación y la transparencia como los principios básicos que deben regir en cualquier acuerdo de interconexión.

Es importante señalar que las tarifas de interconexión por encima de costos constituyen una barrera de entrada a nuevas empresas como consecuencia del alto precio de la interconexión. Esto se debe a que una tarifa de interconexión superior a costos impacta desproporcionalmente los costos de operadores con redes de menor tamaño, como las redes de los operadores entrantes. El porcentaje de participación de llamadas fuera de la red de un operador pequeño es mayor que la de un operador grande, lo que hace que los costos promedios que enfrenta el operador pequeño sean mayores para proveer servicios a sus clientes, pues estos hacen un mayor número de llamadas fuera de la red y por ende hacen un mayor uso de los servicios de interconexión de otros operadores. Así, las tarifas de interconexión por encima de costos incrementan los costos promedio que enfrentan los operadores nuevos y de menor tamaño, que empiezan a ampliar su base de usuarios. Si las tarifas de interconexión están basadas en costos, no existe este efecto diferenciado sobre redes grandes y pequeñas.

(...)

Las resoluciones de tarifas de interconexión orientadas a costos eliminan las distorsiones tarifarias en el mercado de servicios móviles, y permite:

- a) Manejar actuales condiciones de competencia, a través de una estructura de precios relativos finales más adecuada;
- b) Reduce costos de llamadas originadas en redes fijas.

De todo lo analizado con anterioridad, se determina que el marco jurídico Mexicano, encontrando como primer fundamento lo establecido en el artículo 7 de la LFT, contempla que las tarifas de interconexión deben determinarse de manera indudable conforme a costos, debiéndose desarrollar para tal efecto un modelo de costos que permita fijar de manera clara y precisa la forma en cómo habrán de ser determinadas las tarifas, teniendo la Comisión plena libertad para desarrollar dicho modelo, con fundamento en el artículo 42 de la LFT.

En virtud de lo anterior, el Pleno de la Comisión estimó innecesario entrar al estudio de los argumentos de Opcor y Grupo Telefónica respecto a los elementos que se deben considerar para determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, ya que como ha quedado acreditado en los párrafos precedentes, la Comisión determinará dicha tarifa de conformidad con el marco jurídico aplicable y al efecto utilizará un modelo de costos ha sido avalado por expertos internacionales de reconocido prestigio en materia de redes móviles y fijas."

Por su parte, la Regla 53 de las Reglas del Servicio de Larga Distancia y la Reglas Novena Transitoria de las Reglas del Servicio Local, establecen que la Comisión resolverá las tarifas relacionadas a la función de terminación de tráfico público comutado en las redes autorizadas para prestar el servicio local, analizando las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo (en lo sucesivo, el "CIPLPS") y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinan utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicio de telecomunicaciones, a efectos de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.

De la cita realizada de la Resolución Recurrida, se advierte que conforme a las Reglas del Servicio de Larga Distancia y a las Reglas del Servicio Local, la Comisión estaba obligada a fijar tarifas de interconexión que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinan utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, por lo que en la Resolución Recurrida se invocaron los fundamentos que justificaron la actuación de la Comisión.

En este sentido, si bien en la Ley Federal de Telecomunicaciones no se prevé la determinación de tarifas de interconexión con base en costos, es en disposiciones administradas emanadas de ella que se previó la definición de esas tarifas con base en costos.

Considerando lo anterior, resulta infundado que se haya pretendido asumir que la Recurrente perpetra prácticas monopólicas sean relativas o absolutas, ni que tenga poder sustancial en el mercado relevante, puesto que la actuación de la autoridad no se fundamentó en el artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, sino en las normas antes citadas, que contienen los elementos que en términos de las Reglas del Servicio de Larga Distancia y Reglas del Servicio Local, la Comisión debe considerar para determinar las tarifas de interconexión.

En el mismo orden de ideas, de las referidas Reglas del Servicio de Larga Distancia y de las Reglas del Servicio Local, se advierte que la Comisión determinará las tarifas de interconexión "... utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas...", por lo que las referencias realizadas en la Resolución Recurrida en relación con el reconocimiento y uso internacional tanto por organismos internacionales, como por órganos reguladores de otros países, al Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo, que fue el empleado por la Comisión, son suficientes para colmar la exigencia de las Reglas con base en las cuales se utilizó dicho modelo de costos para definir las tarifas de interconexión en cuestión.

Cabe reiterar, que contrario a lo que aduce la Recurrente, en el marco jurídico mexicano, específicamente en la Regla 53 de las Reglas del Servicio de Larga Distancia se establece la utilización del modelo de costos para fijar las tarifas de interconexión de un operador, tenga o no poder sustancial en el mercado relevante.

De lo anterior, resultan inoperantes los argumentos que la Recurrente desarrolla en torno al artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, pues dicho precepto no fue el fundamento para que la Comisión fijara las tarifas de interconexión previstas en la Resolución Recurrida con base en costos, mediante el empleo del Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo, el cual como se ha reiterado en esta resolución, era el reconocido internacionalmente como el idóneo para definir tarifas de interconexión aplicables en el año 2011, sino que se utilizó dicho modelo de costos atendiendo a lo previsto en las Reglas del Servicio Local y la Reglas del Servicio de Larga Distancia invocadas en la Resolución Recurrida.

Sin perjuicio de lo anterior, también resulta infundado lo manifestado por la Recurrente en relación con el artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, ya que dicho precepto si establece una obligación tanto para el agente económico dominante, como para la autoridad, de que las tarifas por servicios sean fijadas considerando por lo menos la recuperación del costo incremental promedio de largo plazo, de forma que el dominante no fije tarifas por debajo de costos, afectando la sana competencia, pues al ser el dominante no habrá competidor que pueda ofrecer tarifas más bajas y continuar operando en el largo plazo, atendiendo al concepto mismo del "costo incremental promedio de largo plazo".

Así, esa disposición legal no prevé un derecho para el agente dominante, sino una obligación de no ofrecer tarifas por debajo del costo incremental promedio de largo plazo, por lo que los argumentos de la Recurrente al partir de una interpretación indebida del artículo 63 de la Ley invocada, el que además no fue aplicado en la Resolución Recurrida, son infundados e inoperantes.

Ahora bien, respecto de lo manifestado por la Recurrente en el sentido que en la Resolución Recurrida se pretende darle infundadamente a la Recurrente el carácter de un operador con poder sustancial en el mercado, al basar el modelo en un operador "eficiente" que mantiene el control del 25% del mercado relevante, cuando que en la realidad la Recurrente ostenta una cuota de accesos en el mercado del orden del 21%, es infundado, ya que el modelo de costos desarrollado acude a un operador hipotético, tal y como que quedado expuesto en esta resolución, por lo que las manifestaciones de la Recurrente son infundadas.

Por cuanto a que con el cálculo de las tarifas de interconexión en base a costos esta Comisión incumple con lo establecido en el artículo 7 de la LFT, en específico lo referente a continuar con la promoción de la cobertura social a que está obligada la Recurrente en términos de la Ley y de su Título de Concesión, resultan en meras suposiciones los argumentos de la Recurrente que se desestiman por infundadas, ya que su viabilidad financiera no depende únicamente de las tarifas de interconexión.

Por lo tanto la forma de determinar las tarifas en nada transgrede lo que establece el artículo 7 de la LFT, pues los objetivos que dicho artículo consagra, sí fueron tomados en cuenta por esta Comisión al emitirse la Resolución recurrida, precisamente el método de costeo en este momento, permite fomentar una sana competencia entre los concesionarios, así como permitir un desarrollo eficiente en las telecomunicaciones, siendo que con ello se promueve una adecuada cobertura social.

En efecto, como puede apreciarse de la redacción de la Recurrente, son meras suposiciones que se desestiman por infundadas, ya que sólo se enfocan a determinar que el método de costeo para determinar las tarifas de interconexión afecta al desarrollo de una cobertura social, más sin embargo nunca manifiesta o indica con qué método si se beneficia dicho desarrollo, además de que nunca prueba el impedimento para el desarrollo de la cobertura social.

Respecto de los argumentos que la Recurrente expone en relación con el principio de libertad tarifaria en el sector de las telecomunicaciones, tenemos que de acuerdo con el principio de libertad tarifaria, los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones pueden convenir voluntariamente las tarifas correspondientes a los servicios de interconexión, con la posibilidad de que el órgano regulador intervenga, ante el eventual desacuerdo entre las partes, y en este último caso, es que la Comisión contaba con límites a su actuación, definidos en las Reglas del Servicio Local y las Reglas del Servicio de Larga Distancia, conforme a los que debía definir el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinan utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas.

Por cuanto a que con las tarifas fijadas en costos no es posible que la Recurrente pueda continuar prestando los servicios de interconexión en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia ya que no le es posible recuperar siquiera las inversiones de capital, es de manifestarse que no le asiste la razón ya que se trata de meras suposiciones sin sustento alguno, por lo que las mismas resultan infundadas.

Por otra parte, respecto de lo manifestado por la Recurrente en el sentido que la Resolución Recurrida se desprende que la Comisión aplica principios derivados del Plan de Interconexión pretendiendo fundar su resolución, es infundado.

Lo anterior, ya que la consideración a que la Recurrente pretende aludir es del tenor literal siguiente:

"En este sentido, de la interpretación y aplicación de los artículos 7 y 41 de la LFT, se desprende que la Comisión deberá seguir la metodología indicada en el párrafo anterior."

A tal efecto, el artículo 7 de la LFT establece lo siguiente:

"Artículo 7. La presente Ley tiene como objetivos promover un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones; ejercer la rectoría del Estado en la materia para garantizar la soberanía nacional; fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y

calidad en beneficio de los usuarios y promover una adecuada cobertura social.

Para el logro de estos objetivos corresponde a la Secretaría sin perjuicio de las que se confieran a otras dependencias del Ejecutivo Federal, el ejercicio de las atribuciones siguientes:

(...)

Asimismo, el artículo 41 de la LFT establece lo siguiente:

"Artículo 41. Los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deberán adoptar diseños de arquitectura abierta de red para permitir la interconexión e interoperabilidad de sus redes. A tal efecto, la Secretaría elaborará y administrará los planes técnicos fundamentales de numeración, conmutación, señalización, transmisión, tarificación y sincronización, entre otros, a los que deberán sujetarse los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones. Dichos planes deberán considerar los intereses de los usuarios y de los concesionarios y tendrán los siguientes objetivos:

- I. Permitir un amplio desarrollo de nuevos concesionarios y servicios de telecomunicaciones;
- II. Dar un trato no discriminatorio a los concesionarios; y
- III. Fomentar una sana competencia entre concesionarios."

Cabe reiterar que no obstante que los objetivos contenidos en las fracciones del artículo 41 de la LFT se refieren a la emisión de planes fundamentales, dichos planes se encuentran íntimamente ligados con la interconexión pues facilitan la implementación de la misma. En tal virtud, dichos principios se hacen extensivos como principios interpretadores para la determinación de condiciones de interconexión no convenidas por los concesionarios."

De la cita realizada, no se desprende que en la Resolución Recurrida se haya invocado ni aplicado el Plan de Interconexión, respecto de cuya aplicación la Recurrente tiene una sentencia de amparo a su favor, sino que únicamente se hace alusión genérica a los objetivos y principios que la Ley Federal de Telecomunicaciones establecía para los planes técnicos fundamentales, por lo que su argumento es infundado.

Asimismo, resulta infundado e inoperante el argumento de la Recurrente en que sostiene que la fijación de tarifas de interconexión con base en costos no tiene fundamento en diversas normas invocadas en la Resolución Recurrida.

En efecto, de la revisión de la Resolución Recurrida se advierte que los artículos 7, 41 y 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones fueron invocados en tanto que el primero de ellos establece los objetivos de la misma Ley, y los últimos regulan fundamentalmente la Interconexión.

Por su parte, si bien es cierto que la Regla Noveña Transitoria de las Reglas del Servicio Local se refiere a "tarifas por llevar a cabo la función de terminación conmutada entre redes autorizadas para prestar el servicio local fijo", esto es, alude a la clase de servicios autorizados en las concesiones, resultando que los títulos de concesión de la Recurrente

son títulos de concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones para prestar el servicio de acceso inalámbrico fijo o móvil, por lo que resulta aplicable la regla invocada, contrario a lo que invoca la Recurrente.

En cuanto a lo manifestado respecto de la Regla 53 de las Reglas de Larga Distancia, de la lectura de la misma y de la revisión integral de las Reglas de Larga Distancia, no se advierte que sea aplicable exclusivamente en tratándose de operadores con poder sustancial en el mercado relevante, contrario a lo que aduce la Recurrente.

Respecto de lo manifestado por la Recurrente en cuanto a la inaplicabilidad del Plan Técnico Fundamental de Interconexión, como se ha establecido en líneas precedentes, la referencia de la Resolución Recurrida se realizó respecto de los objetivos y principios de los planes técnicos fundamentales en general, y no en particular respecto del Plan Técnico Fundamental de Interconexión que fue respecto del cual se concedió el amparo a la Recurrente, por lo que sus manifestaciones son inoperantes.

Lo anterior, sin perjuicio que la Recurrente no precisa qué principio concreto del Plan Técnico Fundamental de Interconexión considera le fue aplicado en la Resolución Recurrida, para acreditar una indebida aplicación de dicho plan, por lo que al no demostrar que efectivamente le fue aplicado el plan invocado ni alguno de sus principios, sus argumentos devienen inoperantes.

Por lo que respecta a las referencias internacionales que se realizan en la Resolución Recurrida, bien sea invocando las opiniones de organismos internacionales, o la postura adoptada por órganos reguladores de otros países, no se realizan como si se tratara de cuerpos normativos aplicables en México, sino para demostrar cuáles son las bases internacionalmente reconocidas, conforme a uno de los elementos exigidos por las Reglas multicitadas para elegir la metodología de costos aplicable. En consecuencia, lo argumentado por la Recurrente es infundado.

En relación con lo manifestado por la Recurrente en el sentido que no existe a la fecha determinación definitiva y firme de poder sustancial en el mercado relevante en contra de la Recurrente, es inoperante, ya que como se ha expuesto en líneas precedentes no se aplicó el artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones a la Recurrente, y las interpretaciones de la Recurrente respecto de dicho precepto son indebidas.

Por lo que se refiere a que se debió utilizar el artículo 95 del Reglamento de Telecomunicaciones, es infundado, ya que existen normas posteriores y emanadas de la Ley Federal de Telecomunicaciones, como son las Reglas del Servicio Local y las Reglas

de Larga Distancia, que prevén los elementos que debían considerarse para determinar tarifas de interconexión por la autoridad.

Por lo que se refiere a la ausencia de declaración de poder sustancial respecto de la Recurrente, por parte de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, máxime que la aplicabilidad del modelo de costos se encuentra supeditado a la detención de un poder sustancial en el mercado relevante en términos del artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, dicho argumento es infundado.

Lo anterior, al reiterarse que la Resolución recurrida hace referencia a la Regla 53 de las Reglas de Larga Distancia, y en ese sentido no puede señalarse una aplicación del artículo 63 invocado por la Recurrente, aunado al hecho de que la Regla 53 de las Reglas de Larga Distancia, de la lectura de la misma y de la revisión integral de las Reglas de Larga Distancia, **no se advierte que sea aplicable exclusivamente** en tratándose de operadores con poder sustancial en el mercado relevante, contrario a lo que aduce la Recurrente, por lo que su argumento se torna en infundado.

XIII. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO SEGUNDO**, en el que invoca que la Resolución Recurrida no fija una justa retribución y restringe la libertad de trabajo, por lo que está viciada de una indebida motivación al no acatar lo dispuesto por el artículo 5 de la Constitución en relación con el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, es infundado.

Los argumentos de la Recurrente resultan infundados, si tenemos que la libertad de comercio y la libertad contractual, reconocida en el artículo 5 Constitucional, han sido interpretadas, entre otros, en los siguientes criterios:

Época: Novena Época

Registro: 191691

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XI, Junio de 2000

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXXXVIII/2000

Página: 28

"LIBERTAD DE COMERCIO. ALCANCES DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 5o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. De la interpretación que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido sobre el artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que, por un lado, la garantía de libre comercio no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que requiere que la actividad que realice el gobernado sea lícita, es decir, que

esté permitida por la ley; y, por el otro, que el propio precepto establece que su ejercicio sólo puede limitarse en dos supuestos: por determinación judicial, cuando se lesionen los derechos de tercero, o bien, por resolución gubernativa en los casos específicos que marque la ley, siempre y cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Lo anterior implica que la garantía en cuestión será exigible en aquellos casos en que la actividad, aunque licita, no afecte el interés público, entendido éste como el imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual que se traduce en la convivencia y bienestar social. En ese sentido, cuando a través de una resolución gubernativa se limite el ejercicio de la citada garantía, se requiere, necesariamente, que el ordenamiento que la restringe contenga un principio de razón legítima que sustente el interés de la sociedad y que tienda a proteger sus derechos.

Amparo en revisión 2352/97. United International Pictures, S. de R.L. 6 de marzo de 2000. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Presidente Genaro David Góngora Pimentel, José Vicente Aguinaco Alemán y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Eduardo Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo en revisión 222/98. Twentieth Century Fox Film de México, S.A. 6 de marzo de 2000. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Presidente Genaro David Góngora Pimentel, José Vicente Aguinaco Alemán y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Alfredo E. Báez López.

Amparo en revisión 2231/98. Buena Vista Columbia Tristar Films de México, S. de R.L. de C.V. 6 de marzo de 2000. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Presidente Genaro David Góngora Pimentel, José Vicente Aguinaco Alemán y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Alfredo E. Báez López.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veintinueve de mayo en curso, aprobó, con el número LXXXVIII/2000, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintinueve de mayo de dos mil.

En consecuencia las libertades aludidas no son irrestrictas, menos aun tratándose de servicios públicos concesionados, al preverse restricciones se concluye que se trata de limitación más no privación, a la libertad contractual y a la libertad de comercio de la Recurrente se encuentra prevista desde la Constitución, por lo que no se vulnera el artículo 5 Constitucional en perjuicio de la Recurrente.

Asimismo, cabe hacer notar que la Recurrente en su carácter de concesionario, siendo el acto jurídico de la concesión un acto administrativo por medio del cual se permite a los particulares el uso, explotación y goce de los bienes de dominio público o la prestación de un servicio público, acto administrativo que habilita al particular para la asunción de una actividad propia del estado o la explotación de un bien de dominio público, bajo determinadas condiciones y directrices a las que se encuentra sujeto necesariamente el concesionario derivado del acto mismo de la concesión, por lo que

en caso de no ceñirse a los lineamientos y condiciones impuestos se encuentra ante una causal de revocación del título de concesión.

En México la concesión no implica el condicionamiento de derechos subjetivos, sino la cesión temporal a los particulares de ciertos bienes de dominio de la nación para su explotación por parte de particulares, o bien la cesión de servicios públicos propios del Estado, pero que no son de naturaleza exclusiva en cuanto a su prestación y tutoría.

En ese sentido se pueden distinguir la concesión de bienes del dominio de la nación y la concesión de servicios públicos aunque también existen concesiones mixtas es decir que implican la explotación de bienes de dominio de la nación y al mismo tiempo la prestación de servicios propios del Estado, pero no de manera exclusiva.

En ese orden de ideas, en el caso concreto la regulación de la interconexión de redes y la consecuente facultad de la entonces Comisión Federal de Telecomunicaciones para determinar condiciones de interconexión no convenidas entre los concesionarios para la interconexión de sus redes públicas de telecomunicaciones, constituye una serie de condicionamientos y lineamientos que en su caso deberán adoptarse por la parte Recurrente, en su calidad de concesionario, a fin de que evite cualquier afectación a la interconexión de redes en perjuicio de los usuarios de dichas redes.

Al respecto resulta aplicable la siguiente tesis jurisprudencial, que dispone:

Registro No. 170843

Localización:

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVI, Diciembre de 2007.

Página: 960

Tesis: P.J. 50/2007

Jurisprudencia

Materia(s): Constitucional, Administrativa

"COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. EL ARTÍCULO 9º.-A, FRACCIÓN XI, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, QUE PREVÉ SUS FACULTADES DISCRETIONALES PARA ESTABLECER OBLIGACIONES ESPECÍFICAS RELACIONADAS CON TARIFAS, CALIDAD DE SERVICIO E INFORMACIÓN A CIERTOS CONCESIONARIOS, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. El mencionado principio, contenido en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que las autoridades sólo pueden actuar cuando la ley se los permite, en la forma y términos determinados por ésta. Ahora bien, las facultades discretionales de la autoridad administrativa pueden estar expresamente señaladas en la ley, o bien, encontrarse implícitamente contenidas en el marco regulatorio que la rige,

caracterizándose aquéllas por la libertad de apreciación que se otorga a la autoridad para actuar o abstenerse de hacerlo, con el propósito de lograr la finalidad que la ley señale. Esto es, la autoridad podrá elegir el tiempo y circunstancias en que aplica la ley, sin que ello suponga una autorización legislativa para una actuación arbitraria, pues sus actos estarán siempre acotados por los lineamientos que la ley establece y sujetos a los requisitos constitucionales de fundamentación y motivación. En tal virtud, el artículo 9o.-A, fracción XI, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, que prevé la facultad discrecional de la Comisión Federal de Telecomunicaciones para establecer obligaciones específicas relacionadas con tarifas, calidad de servicio e información, no viola el mencionado principio de legalidad, pues dicha facultad se entiende acotada por la norma misma, que limita la materia respecto de la cual ésta se concede, esto es, tarifas, calidad de servicio e información, impidiendo con ello que los concesionarios queden en estado de incertidumbre respecto a los aspectos sobre los que se podrán imponer las obligaciones específicas."

Acción de inconstitucionalidad 26/2006. Senadores integrantes de la Quincuagésima Novena Legislatura del Congreso de la Unión. 7 de junio de 2007. Unanimidad de nueve votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Impedido: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarías: Andrea Zambrana Castañeda, Lourdes Ferrer Mac-Gregor Poisot y María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot. El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número 50/2007, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

Ejecutoria:

1.- Registro No. 20382

Asunto: ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 26/2006.

Promoviente: SENADORES INTEGRANTES DE LA QUINCUAGÉSIMA NOVENA LEGISLATURA DEL CONGRESO DE LA UNIÓN.

Localización: 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXVI, Septiembre de 2007; Pág. 1623.

En la especie estamos ante una facultad discrecional que otorga el propio ordenamiento jurídico; al respecto resulta ilustrativa la siguiente tesis que ya la letra dispone:

"FACULTADES DISCRETIONALES Y REGLADAS. DIFERENCIAS. Para determinar si la autoridad goza de facultades discretionales o regladas debe atenderse al contenido de la norma legal que las confiere. Si ésta prevé una hipótesis de hecho ante la cual la autoridad puede aplicar o no la consecuencia de derecho prevista en la misma, según su prudente arbitrio, debe afirmarse que la autoridad goza de facultades discretionales. Empero, cuando la autoridad se encuentra vinculada por el dispositivo de la ley a actuar en cierto sentido sin que exista la posibilidad de determinar libremente el contenido de su posible actuación, debe concluirse que la autoridad no goza de facultades discretionales sino regladas.

SEGUNDÓ TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO. XIV.20.44 K

Amparo directo 191/2002. Joaquín Pacheco Medina. 31 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Gabriel García Lanz, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretaria: Leticia Evelyn Córdova Ceballos.

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XVII, Febrero de 2003. Pág. 1063. Tesis Aislada.*

Ahora bien, la utilización de una facultad discrecional por parte de la autoridad administrativa al afectar la esfera jurídica del gobernado para que no se torne arbitraria, debe observar ciertos requisitos que son los siguientes, que se invoquen las circunstancias concretas al caso en estudio, que se razoné adecuadamente su determinación, apreciar debidamente los hechos pertinentes y no violar las reglas de la lógica. En tal caso, como en la especie sucedió la Resolución Recurrida, se encuentra apegada a dichos principios, pues en la especie se consideró adecuadamente los puntos sometidos a resolución y de manera razonada determinó las condiciones no convenidas entre la parte Recurrente y la tercero perjudicada, observando en todo momento los principios de promover un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social, por lo que consideró con base en la lógica y la experiencia determinar las tarifas no convenidas por los concesionarios.

Derivado de lo expuesto, se desprende lo infundado e inoperante de los argumentos expuestos por la parte Recurrente.

Por cuarto a que la extinta Comisión con la Resolución recurrida restringió a la Recurrente a recibir una justa retribución, en virtud de que determina tarifas de interconexión que no toma en consideración el costo real de brindar el servicio de interconexión, toda vez que modela las mismas con base en parámetros que no se adecuan a la realidad de la Recurrente.

Al respecto, esta Autoridad revisora reitera que el artículo 42 de la LFT a la letra señala:

*"Artículo 42. Los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deberán interconectar sus redes, y a tal efecto suscribirán un convenio en un plazo no mayor de 60 días naturales contados a partir de que alguno de ellos lo solicite. Transcurrido dicho plazo sin que las partes hayan celebrado el convenio, o antes si así lo solicitan ambas partes, la Secretaría, dentro de los 60 días naturales siguientes, resolverá sobre las condiciones que no hayan podido convenirse."*

En este punto es preciso resaltar que, el solo hecho de que un concesionario no pueda acordar con la Recurrente las tarifas de interconexión, significa que cada uno tiene diferentes percepciones acerca de cuáles son los "costos reales de proveer los servicios"; es decir un operador que provee servicios de telecomunicaciones y que tiene un conocimiento de los costos de equipos y despliegue de red no considera razonable la propuesta de tarifas de la Recurrente.

La autoridad al ser la encargada de resolver sobre las condiciones no convenidas, en este caso sobre la tarifa de interconexión, debe considerar elementos de convicción que le permitan determinar una tarifa de interconexión que permita al operador recuperar los costos de provisión del servicio.

Sin embargo, lo anterior no significa de manera alguna que se deba de pagar a la Recurrente las tarifas que dicha empresa reclama bajo el argumento de que representa los costos en los que incurre, ya que de ser así carecería de sentido la facultad otorgada a la autoridad para determinar las condiciones que no hubiesen podido ser convenidas, ya que su resolución estaría limitada a obligar al operador a pagar lo reclamado por la Recurrente, sin poder considerar elemento adicional alguno.

Es así que la LFT no se dispone la forma en que deben ser calculadas las tarifas de interconexión, sin embargo la autoridad debe implementar las medidas que sean necesarias para lograr los objetivos de la ley, máxime que para ello la autoridad reguladora debe promover y vigilar la eficiente interconexión de las redes públicas de telecomunicaciones.

En este punto es necesario realizar unas precisiones sobre lo que la Recurrente considera que es el costo en el que incurre.

En principio se comenta que los costos reales de la red de la Recurrente son únicamente conocidos por la Recurrente, ya que forman parte de los secretos industriales que toda empresa resguarda a efecto de mantener su ventaja competitiva en el mercado.

Lo anterior no es un problema exclusivo de la industria de telecomunicaciones en México, sino que forma parte de la relación entre el órgano regulador y las empresas reguladas a lo largo de todo el mundo; basta mirar la literatura especializada en el tema la cual señala:

"No es sorprendente que el regulado posea más información que el regulador. Aun cuando el monopolista regulado es obligado por la ley a proveer información a los funcionarios del gobierno, es difícil para ellos comprobar su exactitud. Según la teoría de Akerlof, la principal

falla de mercado es la información oculta, mientras que en un mercado monopolizado el ocultamiento de información es sólo un aspecto. El monopolista, sabiendo que un regulador no sería capaz de verificar la exactitud de la información, puede manipular los datos a su favor.

(...)

En un mercado monopolizado, por lo tanto, el regulador se enfrenta a dos problemas: la información asimétrica y la información manipulada. El efecto en el mercado se continúa la dominación por el monopolista."

En este sentido se observa que uno de los principales aspectos a los que se enfrentan los reguladores de telecomunicaciones de todo el mundo es la asimetría entre la información que posee la autoridad y la que poseen las empresas reguladas, así como los fuertes incentivos de la empresa regulada a entregar a la autoridad información manipulada o incluso a ocultarla.

Es así que la Recurrente no señala cuáles son los supuestos costos en los que incurre, ni mucho menos respalda su dicho con documentación debidamente auditada, replicable y verificable que permita aportar elementos de convicción.

En este contexto, la LFT reconoce que las partes pueden tener posturas incompatibles en la negociación de las condiciones de interconexión, particularmente sobre las contraprestaciones por los servicios de interconexión prestados entre las partes, caso en el que se establece la facultad de la autoridad reguladora para establecer las condiciones no convenidas en beneficio de los usuarios, de servicios de telecomunicaciones y del desarrollo del sector.

De esta forma, el órgano regulador necesita utilizar elementos de convicción que le permitan determinar las tarifas aplicables a los servicios de interconexión materia de un desacuerdo; es así que una mejor práctica internacional es la utilización de modelos de costos mismos que han sido utilizados por los distintos órganos reguladores como una herramienta confiable para la determinación de las tarifas de interconexión.

Por lo tanto se puede señalar que los modelos de costos son una herramienta ampliamente utilizada por los reguladores a nivel internacional, que permite solventar el problema de asimetrías de información con la empresa regulada al permitir realizar una estimación razonable de los costos incurridos en la provisión del servicio de interconexión, al mismo tiempo que son auditables y son transparentes.

Al mismo tiempo es importante reiterar que en la determinación de las tarifas de interconexión, el órgano regulador debe promover el desarrollo de una competencia equitativa en el mercado de las telecomunicaciones.

Es así que las mejores prácticas internacionales en el establecimiento de las tarifas de interconexión, señalan que el cálculo de las mismas se debe realizar simulando los precios que se establecerían en un mercado competitivo, en virtud de que ello permite enviar las señales correctas al mercado, en el sentido de que los concesionarios realicen esfuerzos por minimizar costos, y permite el establecimiento de condiciones equitativas de competencia.

Por lo que uno de los resultados que se observan en los mercados en competencia es que los precios de los bienes y/o servicios convergen a los costos; con lo cual existe consenso en el ámbito internacional en el sentido de que las tarifas de interconexión se deben de orientar a los costos de producción<sup>25</sup>. Asimismo, en un entorno de competencia efectiva se asegura que los concesionarios obtengan una rentabilidad razonable sobre el capital invertido en el largo plazo, es decir, durante un periodo discreto de tiempo.

La determinación de una tarifa de terminación, con base en la red de un operador eficiente, envía las señales correctas al mercado al otorgar incentivos a los concesionarios para minimizar costos; de lo contrario se distorsionan las señales de precios y los operadores de alto costo trasladarán sus ineficiencias a los consumidores. Además, podría proporcionar a un concesionario una ventaja injustificada a la hora de competir contra otros concesionarios en el servicio al usuario final.

Por el contrario, al utilizar la red de un operador hipotético eficiente en la determinación de la tarifa de interconexión, los operadores tienen incentivos para reducir costos al tratar de obtener ganancias con relación a la tarifa establecida por la regulación; es importante mencionar que las reducciones en las tarifas de interconexión se trasladan al usuario final en la forma de menores precios por sus servicios finales.

Considerando lo anterior, la extinta Comisión determinó en la Resolución recurrida que es conveniente que la tarifa de interconexión cubra los costos en que incurre un operador eficiente por terminar las llamadas, y a la vez incluya un retorno al capital razonable por prestar este servicio. De lo contrario se podría desincentivar la provisión de los servicios de interconexión. Es importante que los costos recuperados sean los de un operador eficiente, pues en caso contrario, se permitiría que la ineficiencia del operador

25 Banco Mundial (2000), Manual de Reglamentación de las telecomunicaciones.

se traslade a otros operadores y en última instancia, a los usuarios. Adicionalmente, lo anterior es consistente con el proceso de competencia que debe existir en el mercado, esto es, en un mercado competitivo, un operador inefficiente se ve obligado a ajustar su operación para ser eficiente o deberá salir del mercado. Por ende, el modelo utilizado para la determinación de la tarifa de interconexión está basado en los costos de un operador eficiente.

Asimismo, para determinar los costos de operadores reales es necesario contar con un gran desglose de información en el cual es previsible que exista una reticencia de los concesionarios de proporcionar información del precio de los activos, de que se utilice y se divulgue su información, lo cual conllevaría a que el modelo carezca de transparencia, y por ende credibilidad, lo que particularmente haría difícil o inclusive imposible la verificación del modelo por terceros y a una serie de cuestionamientos sobre la calidad de los resultados del modelo.

Por otra parte, los operadores tienen incentivos para establecer elevadas tarifas de terminación de llamadas ya que ello ocasiona que se incrementen los costos de sus competidores; y con ello se establezcan altos cargos para los clientes de los operadores de la competencia. En este sentido, cuando un operador reduce los costos de terminación de llamadas en su red debido a una operación más eficiente, quien se beneficia es el operador que adquiere un insumo a un precio menor y no así la empresa que ha reducido los costos de terminación. Por lo tanto el operador menos eficiente obtiene las ganancias de una ventaja competitiva. Este problema se solucionaría si se establecieran las tarifas por terminación con base en un operador representativo eficiente.

Por consiguiente, el considerar los costos incurridos por un operador real, como lo pretende la Recurrente, no es acorde con el fomento de una sana competencia consagrado en el artículo 7 de la LFT ni con las mejores prácticas internacionales, por lo que lo argumentado por la Recurrente deviene de infundado.

XIV. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO TERCERO** en el que invoca que la Resolución Recurrida viola el principio de retroactividad al fijar tarifas para un periodo ya pasado, por lo que está viciada de una indebida motivación y, por lo tanto, viola el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, es infundado.

En el caso que nos ocupa si bien la Resolución Recurrida se dictó con fecha 27 de mayo de 2011, y determina tarifas de interconexión del 1 de enero al 31 de diciembre de 2011, ello no implica como pretende la Recurrente que dicho acto sea retroactivo.

En este sentido, se considera necesario acudir al siguiente criterio relativo a la retroactividad:

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Junio de 2001

Tesis: 2a. LXXXVIII/2001

Página: 306

Materia: Constitucional

Tesis aislada.

**IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS.** Conforme a la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en cuanto al tema de la irretroactividad desfavorable que se prohíbe, se desprende que ésta se entiende referida tanto al legislador, por cuanto a la expedición de las leyes, como a la autoridad que las aplica a un caso determinado, ya que la primera puede imprimir retroactividad, al modificar o afectar derechos adquiridos con anterioridad y la segunda, al aplicarlo, produciéndose en ambos casos el efecto prohibido por el Constituyente. Ahora bien, el derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico; en cambio, la expectativa de derecho es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho; es decir, mientras que el derecho adquirido constituye una realidad, la expectativa de derecho corresponde al futuro. En estas condiciones, se concluye que si una ley o un acto concreto de aplicación no afectan derechos adquiridos sino simples expectativas de derecho no violan la garantía de irretroactividad de las leyes prevista en el precepto constitucional citado.

Amparo en revisión 607/2000. Héctor Adalberto García Noriega. 11 de mayo de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Mariano Azuela Gutiérnán. Secretaria: Lourdes Minerva Cifuentes Bazán. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen CXXXVI, Primera Parte, página 80, tesis de rubro: "RETROACTIVIDAD, TEORÍAS DE LA".

En el caso concreto, a efecto de que pudiera considerarse que la Resolución Recurrida es retroactiva, tendría que existir una afectación a un derecho adquirido de la Recurrente, lo que no se actualiza, pues inclusive, la Recurrente alude a un supuesto hipotético, al sostener:

*"Cómo fácilmente puede apreciarse, la violación se configura porque se obliga a mis Representadas en caso de que hubiera habido tráfico, a aplicar tarifas de interconexión determinadas en la Resolución Impugnada correspondientes al periodo del 1 de enero al 9 de junio de 2011, siendo que dicha Resolución Impugnada fue notificada en la última de las fechas mencionadas."*

Como consecuencia de lo anterior, la Recurrente no acredita la existencia de tarifas previamente convenidas entre las partes del desacuerdo, para el periodo del 1º de enero al 31 de diciembre de 2011, ni que hubiera existido tráfico entre las redes que hubiere sido cobrado en otros términos previamente convenidos entre la Recurrente y Opcóm, por lo que no demuestra que existieran derechos adquiridos que fueran afectados con la determinación de tarifas para el periodo invocado, siendo inoperantes los argumentos de la Recurrente.

XV. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO CUARTO**, en el que invoca que la Resolución Recurrida contraviene el principio de congruencia procesal con motivo de la interpretación y aplicación de Principios derivados del Plan Técnico Fundamental de Interconexión e Interoperabilidad, contenido en el artículo 3, fracciones V y XVI, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, es infundado.

Lo manifestado por la Recurrente es infundado, ya que como ha quedado expuesto en la presente resolución, al estudiar el **DÉCIMO PRIMER** agravio que hizo valer la Recurrente, en la Resolución Recurrida no se invocó ni aplicó el Plan de Interconexión, respecto de cuya aplicación la Recurrente tiene una sentencia de amparo a su favor, sino que únicamente se hizo alusión genérica a los objetivos y principios que la Ley Federal de Telecomunicaciones establecía para los planes técnicos fundamentales.

Inclusive la Recurrente si bien afirma que se le aplicaron los principios previstos en el Plan de Interconexión, no realiza precisión alguna respecto de qué principio le fue aplicado, en qué parte de la Resolución Recurrida, y en qué términos para que esta autoridad cuente con los elementos mínimos que le permitan estudiar dicho agravio, por lo que sus argumentos son además inoperantes por insuficientes.

XVI. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO QUINTO**, en el que invoca que la Resolución Recurrida transgrede en perjuicio

de la Recurrente la garantía de debida fundamentación y motivación en relación con el cálculo del tiempo de las llamadas, es infundado.

Lo manifestado por la Recurrente, no controvierte la totalidad de lo considerado en la Resolución sobre el particular, en los siguientes términos:

Al respecto, esta Autoridad revisora manifiesta que no le asiste la razón a la Recurrente, ello en virtud de que en la Resolución Recurrida, el Pleno de la Comisión motivó debidamente su actuar en relación al criterio para medir y tasar la interconexión por servicios móviles. En efecto a foja 68 de la Resolución Recurrida, la extinta Comisión argumentó lo siguiente:

"(...)

Respecto a la medición del tráfico terminado en las redes públicas de telecomunicaciones de Grupo Telefónica y Opcóm, esta Comisión considera que los costos determinados por el Modelo CITLP están calculados con base en un pronóstico del uso real de la infraestructura de interconexión, por lo que las tarifas determinadas permiten a Grupo Telefónica y Opcóm recuperar los costos en los que incurren para la prestación del servicio de interconexión.

En este sentido, es importante señalar que desde un punto de vista económico, resulta eficiente que un concesionario pague por el uso de la infraestructura en función de su utilización real. A mayor abundamiento, a juicio de esta Comisión, no sólo resulta económicamente eficiente para el caso de la provisión de servicios de interconexión entre concesionarios, sino que aplica, de igual forma, a la provisión de servicios de telecomunicaciones al usuario final. A mayor abundamiento, esta Comisión considera, de manera congruente con lo expresado sobre diversos aspectos relativos a la interconexión de redes a lo largo de la presente Resolución, que se deben adoptar medidas para eliminar los cargos para la provisión de servicios de telecomunicaciones en general que transparenten el cobro del servicio prestado y que, en el caso de la interconexión, dicha transparencia producto de una eventual modificación de los mecanismos de medición y tasación podría fomentar, inclusive, que aquellos costos o elementos que no son utilizados para la prestación del servicio no sean considerados dentro de la tarifa respectiva.

En este sentido, el esquema de facturación por redondeo es inefficiente y genera un sobrepago por infraestructura no utilizada cuando económicamente resulta eficiente que los concesionarios paguen únicamente por la infraestructura utilizada por el servicio de que se trate.

Por lo que, en cumplimiento del artículo 7 de la LFT, de la Regla Novena Transitoria de las RdSL y la Regla 53 de las RSLD, los concesionarios únicamente deberán pagar por la infraestructura utilizada y, que por consecuencia, se deberán pagar las tarifas de interconexión en base al tiempo real de uso de la infraestructura requerida para la prestación de dicho servicio.

Aunado a lo anterior, no existe razón técnica alguna que impida que la terminación de llamadas provenientes de otro operador, recibidas en la red del operador móvil mediante enlaces de interconexión, sea facturada de acuerdo con su duración real, máxime cuando las

modificaciones en un sistema de facturación, para cobrar agregados de duraciones reales en lugar de agregados en duraciones completas al minuto superior no requiere de mayores inversiones.

Al ser la tarifa de interconexión cobrada por los concesionarios a sus usuarios, y ser la medición de ésta pactada en tiempo real, así deberá ser cobrada al usuario, sin permitir de forma alguna el cobro a minutos redondeados, ya que sería una práctica abusiva y no justificada en contra del usuario.

De todo lo expuesto, esta Comisión considera que, con fundamento en todas y cada una de las disposiciones mencionadas con anterioridad, en la aplicación de las tarifas de interconexión por servicios de terminación computada en usuarios móviles ya sea bajo la modalidad "el que llama paga nacional" o "el que llama paga local", Grupo Telefónica y Opcom deberán calcular la contraprestación que deberán pagarse, con base en la duración real de las llamadas, sin redondear al minuto, debiendo para tal efecto sumar la duración de todas las llamadas completadas en el periodo de facturación correspondiente, medidas en segundos, y multiplicar los minutos equivalentes a dicha suma, por la tarifa correspondiente.

(...)"

De lo anterior se desprende que la Resolución recurrida se encuentra determinada y fundada conforme a derecho, dado que con el cálculo con base en un pronóstico del uso real de la infraestructura de interconexión, los concesionarios pueden recuperar los costos en los que incurren para la prestación del servicio de interconexión.

Asimismo, desde un punto de vista económico, resulta eficiente que un concesionario de redes públicas pague por el uso sólo de la infraestructura en función de su utilización real, además de que no existe motivo, razón o circunstancia técnica alguna que impida que la terminación de llamadas provenientes de otro operador, recibidas en la red del operador móvil mediante enlaces de interconexión, sea facturada de acuerdo con su duración real, máxime cuando las modificaciones en un sistema de facturación, para cobrar agregados de duraciones reales en lugar de agregados en duraciones completas al minuto superior no requiere de mayores inversiones.

Es importante señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver los amparos en revisión 426/2010 y 318/2011, indicó que la política pública adoptada por la Comisión en su momento de medir el tráfico de llamadas por redondeo en lugar de segundos, fue debidamente fundada y motivada al señalar en su momento que para mantener los beneficios que derivarán del ajuste gradual de la tarifa de interconexión, la modificación en la medición del tráfico en segundos debía hacerse gradualmente por ser un factor importante en la cuantificación de las contraprestaciones recibidas por los concesionarios móviles.

Agrega la Suprema Corte de Justicia de la Nación que cuando la Comisión, reconociendo que la finalidad última era hacer la medición de tráfico por segundo, indicó que en una política de reducción gradual de tarifas de interconexión para no afectar al mercado inclusive, para no crear una distorsión con otras empresas que estaban pagándolo de esa forma, se hizo gradualmente en esos años, para que finalmente se haga la medición por segundo.

Por tanto, la Resolución recurrida se encuentra debidamente fundada y motivada en la determinación de la medición de tráfico en segundos. Asimismo, en las consideraciones de esta Autoridad respecto a los primeros agravios del presente recurso de revisión se indicó la debida motivación relacionada con los cálculos llevados a cabo en el modelo de costos para determinar las tarifas de interconexión, por tanto resultan improcedentes los argumentos esgrimidos por la Recurrente.

XVII. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO SEXTO**, en el que invoca que en la elaboración del Modelo de Costos se violó la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues no fue objeto del proceso de mejora regulatoria ni se publicó debidamente en el DOF, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 69 y demás relativos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, es infundado.

Lo manifestado por la Recurrente es infundado, ya que si bien es cierto que el modelo de costos CITLP es una metodología como se reconoce en la Resolución Recurrida, no se emitió acto alguno en que se determinara que dicha metodología sería de aplicación general, por lo que no se actualizan los supuestos del artículo 4 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Esto es, el artículo 4 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo prevé que los actos administrativos de carácter general, entre otros las metodologías deberán publicarse en el DOF para que produzcan efectos jurídicos, y conforme al Título Tercero A de la misma Ley, se observará el procedimiento de mejora regulatoria previo a la referida publicación.

En el caso, el modelo de costos CITLP empleado para la emisión de la Resolución Recurrida no fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, ya que el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones ni siquiera emitió un acto administrativo, menos aún de carácter general en que determinara la observancia general de dicho modelo como parte de la motivación, sin que se haya pretendido que dicho acto tuviera una aplicación de carácter general, sino al caso concreto es decir, el modelo

de costos de interconexión móvil no constituye una norma jurídica general, sino un acto de la Administración que consigna directrices técnicas y económicas a utilizarse instrumentalmente en el esquema normativo que prevé su empleo y las condiciones conforme a las cuales debe operar, cuyo propósito es facilitar el uso de indicadores metodológicos referenciales para fijar las mencionadas tarifas, atendiendo a lo previsto en las Reglas multicitadas.

Como consecuencia de lo anterior, es infundado que el Modelo de Costos incumple con la obligación establecida por los artículos 4, 69-A y demás relativos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues la Comisión Federal de Telecomunicaciones no emitió un acto administrativo de carácter general en que se aprobara dicho modelo de costos, ni se ordenó su observancia general.

En relación con el capítulo denominado AGRAVIOS, respecto de la tercera parte denominada *AGRAVIOS RESPECTO DEL RESOLUTIVO QUINTO DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA*, se entra a su estudio en los siguientes términos:

XVIII. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio DÉCIMO SÉPTIMO, en el que invoca que no existe disposición jurídica que faculte a la Comisión para fijar la Recurrente las tarifas de interconexión con base en costos.

Lo manifestado por la Recurrente en el agravio en estudio es infundado, si se tiene en consideración el fundamento legal que otorga facultades a la hoy extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones, para determinar las condiciones que, en materia de interconexión, no hayan podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones; asimismo, el argumento hecho valer es inoperante, ya que no controvierte las consideraciones específicas de la Resolución Recurrida Que se citan a continuación:

Al efecto, cabe señalar que el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones al efecto dispone:

*"Artículo 9-A. La Comisión Federal de Telecomunicaciones es el órgano administrativo descentrado de la Secretaría, con autonomía técnica, operativa, de gasto y de gestión, encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, y tendrá autonomía plena para dictar sus resoluciones. Para el logro de estos objetivos, corresponde a la citada Comisión el ejercicio de las siguientes atribuciones:*

- I. Expedir disposiciones administrativas, elaborar y administrar los planes técnicos fundamentales y expedir las normas oficiales mexicanas en materia de telecomunicaciones;
- II. Realizar estudios e investigaciones en materia de telecomunicaciones, así como elaborar anteproyectos de adecuación, modificación y actualización de las disposiciones legales y reglamentarias que resulten pertinentes;
- III. Promover, en coordinación con las dependencias y entidades competentes, así como con las instituciones académicas y los particulares, el desarrollo de las actividades encaminadas a la formación de recursos humanos en materia de telecomunicaciones, así como el desarrollo tecnológico en el sector;
- IV. Opinar respecto de las solicitudes para el otorgamiento, modificación, prórroga y cesión de concesiones y permisos en materia de telecomunicaciones, así como de su revocación;
- V. Someter a la aprobación de la Secretaría, el programa sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados, con sus correspondientes modalidades de uso y coberturas geográficas que serán materia de licitación pública; así como coordinar los procesos de licitación correspondientes;
- VI. Coordinar los procesos de licitación para ocupar y explotar posiciones orbitales geoestacionarias y órbitas satelitales asignadas al país, con sus respectivas bandas de frecuencias y derechos de emisión y recepción de señales;
- VII. Establecer los procedimientos para la adecuada homologación de equipos, así como otorgar la certificación correspondiente o autorizar a terceros para que emitan dicha certificación, y acreditar peritos y unidades de verificación en materia de telecomunicaciones;
- VIII. Administrar el espectro radioeléctrico y promover su uso eficiente, y elaborar y mantener actualizado el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias;
- IX. Llevar el registro de telecomunicaciones previsto en el Capítulo VI de la Ley Federal de Telecomunicaciones;
- X. Promover y vigilar la eficiente interconexión de los equipos y redes públicas de telecomunicaciones, incluyendo la que se realice con redes extranjeras, y determinar las condiciones que, en materia de interconexión, no hayan podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones;
- XI. Registrar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones, y establecer obligaciones específicas, relacionadas con tarifas, calidad de servicio e información incorporando criterios sociales y estándares internacionales, a los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones que tengan poder sustancial en el mercado relevante, de conformidad con la Ley Federal de Competencia Económica;
- XII. Recibir el pago por concepto de derechos, productos o aprovechamientos, que procedan en materia de telecomunicaciones, conforme a las disposiciones legales aplicables;

XIII. Vigilar la debida observancia a lo dispuesto en los títulos de concesión y permisos otorgados en la materia, y ejercer las facultades de supervisión y verificación, a fin de asegurar que la prestación de los servicios de telecomunicaciones se realice con apego a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables;

XIV. Intervenir en asuntos internacionales en el ámbito de su competencia;

XV. Proponer al titular de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes la imposición de sanciones por infracciones a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables;

XVI. De manera exclusiva, las facultades que en materia de radio y televisión le confieren a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes la Ley Federal de Radio y Televisión, los tratados y acuerdos internacionales, las demás leyes, reglamentos y cualesquiera otras disposiciones administrativas aplicables, y

XVII. Las demás que le confieran otras leyes, reglamentos y demás disposiciones aplicables.

Para los fines de la presente Ley, al órgano desconcentrado a que se refiere este artículo se le podrá denominar también como la Comisión."

Del precepto citado se desprende claramente la facultad de la Comisión para determinar condiciones de interconexión que no hayan podido convenirse entre concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, ello sin que sea necesario que se establezcan en la ley, los métodos o aspectos técnicos, de cómo es que se van a determinar dichas condiciones por parte de la Comisión en caso de desacuerdo entre los concesionarios, toda vez que, la Comisión en el carácter que le revestía de Órgano administrativo descentrado especializado en Telecomunicaciones, contaba con elementos por medio de los cuales determinar las condiciones de interconexión no convenidas.

En ese sentido, resulta pertinente señalar que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9-A fracción I, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, la Comisión tenía facultad para emitir disposiciones administrativas a fin de regular las telecomunicaciones, por lo que resulta inoperante lo señalado por la parte Recurrente en el sentido de que forzosamente en la ley debía señalarse que las tarifas de interconexión que determinara la Comisión debían basarse en costos, pues ello no es la finalidad de un ordenamiento legal, ya que en el caso concreto las disposiciones administrativas de carácter técnico son las que prevén en su caso la determinación de tarifas con base a costos, como lo establecen la Regla 53 de las Reglas del Servicio de Larga Distancia y la Regla Novena Transitoria de las Reglas del Servicio Local, que establecen que la Comisión resolverá las tarifas relacionadas a la función de terminación de tráfico público comutado en las redes autorizadas para prestar el servicio local,

analizando las posiciones y elementos aportados por las partes, sobre el establecimiento de tarifas que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinan utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, la evolución de las referencias internacionales y el crecimiento y desarrollo de los mercados de telecomunicaciones en el país, de tal forma que se promueva una sana competencia entre los prestadores de servicio de telecomunicaciones, a efectos de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios.

Lo anterior se corrobora, con lo señalado en el Considerando Primero de la Resolución reclamada, que al efecto establece lo siguiente:

*"PRIMERO.- Competencia. Que de conformidad con los artículos 17 y 36 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, la "LFT"), en relación con los artículos 2 fracción XXX y 40 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, la Comisión es un órgano administrativo descentrado de la Secretaría con autonomía técnica, operativa, de gasto y de gestión, encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, con autonomía Plena para el dictado de sus resoluciones;*

*Que de conformidad con los artículos 7 fracción 11, 9-A fracciones 1 y X y 9-B de la LFT, 9 fracción VIII del Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, el Pleno de la Comisión como órgano de gobierno de la misma, está facultado para expedir disposiciones administrativas, para promover y vigilar la eficiente interconexión de los equipos y redes públicas de telecomunicaciones, así como determinar las condiciones que en materia de interconexión no hayan podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, por lo tanto, cuenta con facultades suficientes para emitir la presente Resolución."*

Contrario a lo que la Recurrente aduce, en la Resolución Recurrida se fundamentó debidamente que la Comisión podía fijar tarifas de interconexión con base en costos, en los siguientes términos:

*"Al amparo de la Regla Novena Transitoria de las RDSL y la Regla 53 de las RSLD, esta Comisión a efecto de determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, que no pudieron convenir Opcor y Grupo Telefónica, deberá considerar los costos incrementales de largo plazo más los costos comunes utilizando una metodología que esté reconocida internacionalmente.*

*Sin perjuicio de que las autoridades administrativas deben resolver conforme a estricto derecho, el artículo 88 del CFC, de aplicación supletoria, establece que la autoridad podrá invocar hechos notorios.*

Es un hecho notorio respecto a la industria de las telecomunicaciones que en las situaciones en donde la competencia es ineficaz, los precios basados en costos son considerados como recomendables para alcanzar los objetivos de eficiencia y desarrollo del mercado. El enfoque de tarifas basadas en costos ha sido reconocido por la Organización Mundial de Comercio (en lo sucesivo "OMC"), para el caso de proveedores principales, por el Banco Mundial y por la Unión Internacional de Telecomunicaciones, como el método más eficiente desde el punto de vista económico para fijar tarifas de interconexión y, conjuntamente con la no discriminación y la transparencia como los principios básicos que deben regir en cualquier acuerdo de interconexión.

Es importante señalar que las tarifas de interconexión por encima de costos constituyen una barrera de entrada a nuevas empresas como consecuencia del alto precio de la interconexión. Esto se debe a que una tarifa de interconexión superior a costos impacta desproporcionalmente los costos de operadores con redes de menor tamaño, como las redes de los operadores entrantes. El porcentaje de participación de llamadas fuera de la red de un operador pequeño es mayor que la de un operador grande, lo que hace que los costos promedios que enfrenta el operador pequeño sean mayores para proveer servicios a sus clientes, pues estos hacen un mayor número de llamadas fuera de la red y por ende hacen un mayor uso de los servicios de interconexión de otros operadores. Así, las tarifas de interconexión por encima de costos incrementan los costos promedio que enfrentan los operadores nuevos y de menor tamaño, que empiezan a ampliar su base de usuarios. Si las tarifas de interconexión están basadas en costos, no existe este efecto diferenciado sobre redes grandes y pequeñas.

(...)

Las resoluciones de tarifas de interconexión orientadas a costos eliminan las distorsiones tarifarias en el mercado de servicios móviles, y permite:

- Manejar actuales condiciones de competencia, a través de una estructura de precios relativos finales más adecuada;
- Reduce costos de llamadas originadas en redes fijas.

De todo lo analizado con anterioridad, se determina que el marco jurídico Mexicano, encontrando como primer fundamento lo establecido en el artículo 7 de la LFT, contempla que las tarifas de interconexión deben determinarse de manera indudable conforme a costos, debiéndose desarrollar para tal efecto un modelo de costos que permita fijar de manera clara y precisa la forma en cómo habrán de ser determinadas las tarifas, teniendo la Comisión plena libertad para desarrollar dicho modelo, con fundamento en el artículo 42 de la LFT.

En virtud de lo anterior, el Pleno de la Comisión estima innecesario entrar al estudio de los argumentos de Opcor y Grupo Telefónica respecto a los elementos que se deben considerar para determinar la tarifa de interconexión aplicable a partir del 1º de enero de 2011, ya que como ha quedado acreditado en los párrafos precedentes, la Comisión determinará dicha tarifa de conformidad con el marco jurídico aplicable y al efecto utilizará un modelo de costos ha sido avalado por expertos internacionales de reconocido prestigio en materia de redes móviles y fijas.

De la cita realizada de la Resolución Recurrida, se advierte que conforme a las Reglas del Servicio de Larga Distancia y a las Reglas del Servicio Local, la Comisión estaba obligada a fijar tarifas de interconexión que permitan recuperar el costo incremental promedio de largo plazo y los costos comunes atribuibles a dicha función que se determinan utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas, por lo que en la Resolución Recurrida se invocaron los fundamentos que justificaron la actuación de la Comisión.

En este sentido, si bien en la Ley Federal de Telecomunicaciones no se prevé la determinación de tarifas de interconexión con base en costos, es en disposiciones administradas emanadas de ella que se previó la definición de esas tarifas con base en costos, para cumplir con los objetivos de lo dispuesto por el artículo 7 de la LFT.

Considerando lo anterior, resulta infundado que se haya pretendido asumir que la Recurrente perpetra prácticas monopólicas sean relativas o absolutas, ni que tenga poder sustancial en el mercado relevante, puesto que la actuación de la autoridad no se fundamentó en el artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, sino en las normas antes citadas, que se señaló en la Resolución Recurrida contienen "...los elementos que en términos de las RSLD y RdSL, la Comisión debe considerar para determinar las tarifas de interconexión."

En el mismo orden de ideas, de las referidas Reglas del Servicio de Larga Distancia y de las Reglas del Servicio Local, se advierte que la Comisión determinará las tarifas de interconexión "... utilizando una metodología de costeo de acuerdo a bases internacionalmente reconocidas...", por lo que las referencias realizadas en la Resolución Recurrida en relación con el reconocimiento y uso internacional tanto por organismos internacionales, como por órganos reguladores de otros países, al Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo, que fue el empleado por la Comisión, son suficientes para colmar la exigencia de las Reglas con base en las cuales se utilizó dicho modelo de costos para definir las tarifas de interconexión en cuestión.

Cabe reiterar, que contrario a lo qué aduce la Recurrente, en el marco jurídico mexicano, específicamente en la Regla 53 de las Reglas del Servicio de Larga Distancia se establece la utilización del modelo de costos para fijar las tarifas de interconexión de un operador, tenga o no poder sustancial en el mercado relevante.

De lo anterior, resultan inoperantes los argumentos que la Recurrente desarrolla en torno al artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, pues dicho precepto no fue el fundamento para que la Comisión fijara las tarifas de interconexión previstas en la

Resolución Recurrida con base en costos, mediante el empleo del Modelo de Costos Incrementales Totales de Largo Plazo, el cual como se ha reiterado en esta resolución, era el reconocido internacionalmente como el idóneo para definir tarifas de interconexión aplicables en el año 2011, sino que se utilizó dicho modelo de costos atendiendo a lo previsto en las Reglas del Servicio Local y la Reglas del Servicio de Larga Distancia invocadas en la Resolución Recurrida, y citadas con anterioridad en esta resolución.

Sin perjuicio de lo anterior, también resulta infundado lo manifestado por la Recurrente en relación con el artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, ya que dicho precepto si establece una obligación tanto para el agente económico dominante, como para la autoridad, de que las tarifas por servicios sean fijadas considerando por lo menos la recuperación del costo incremental promedio de largo plazo, de forma que el dominante no fije tarifas por debajo de costos, afectando la sana competencia, pues al ser el dominante no habrá competidor que pueda ofrecer tarifas más bajas y continuar operando en el largo plazo, atendiendo al concepto mismo del "costo incremental promedio de largo plazo".

Así, esa disposición legal no prevé un derecho para el agente dominante, sino una obligación de no ofrecer tarifas por debajo del costo incremental promedio de largo plazo, por lo que los argumentos de la Recurrente al partir de una interpretación indebida del artículo 63 de la Ley invocada, el que además no fue aplicado en la Resolución Recurrida, son infundados e inoperantes.

Asimismo, resulta infundado e inoperante el argumento de la Recurrente en que sostiene que la fijación de tarifas de interconexión con base en costos no tiene fundamento en diversas normas invocadas en la Resolución Recurrida.

En efecto, de la revisión de la Resolución Recurrida se advierte que los artículos 7, 41 y 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones fueron invocados en tanto que el primero de ellos establece los objetivos de la misma Ley, y los últimos regulan fundamentalmente la interconexión.

Por su parte, si bien es cierto que la Regla Novena Transitoria de las Reglas del Servicio Local se refiere a "tarifas por llevar a cabo la función de terminación conmutada entre redes autorizadas para prestar el servicio local fijo", esto es, alude a la clase de servicios autorizados en las concesiones, resultando que los títulos de concesión de la Recurrente y de una de las tercero perjudicadas son títulos de concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones para prestar el servicio de acceso

inalámbrico fijo o móvil, por lo que resulta aplicable la regla invocada, contrario a lo que invoca la Recurrente.

En cuanto a lo manifestado respecto de la Regla 53 de las Reglas de Larga Distancia, de la lectura de la misma y de la revisión integral de las Reglas de Larga Distancia, no se advierte que sea aplicable exclusivamente en tratándose de operadores con poder sustancial en el mercado relevante, contrario a lo que aduce la Recurrente.

Por lo anterior, resultan infundados e inoperantes los argumentos hechos valer por la parte Recurrente en el agravio que se analiza.

XIX. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO OCTAVO**, en el que invoca que la utilización del "operador eficiente" en el Modelo de Costos implica una indebida fundamentación y motivación de la Resolución, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

La determinación e implementación del modelo de costos empleado por esa autoridad con base en un supuesto "operador eficiente" que no existe en la realidad, implica la violación del artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Todo el Modelo de Costos se encuentra sustentado en la existencia de una empresa que no existe en realidad. Siendo que lo que tenía que hacer esa autoridad era calcular la tarifa de interconexión entre la hoy tercero perjudicada y mis Representadas, carece de toda lógica al emplear los supuestos costos en los que incurre dicho operador inexistente para fijar esta tarifa. Esa Comisión proporciona dos definiciones distintas de lo que es un operador "eficiente" o un operador "representativo", lo cual vuelve a toda la Resolución Impugnada incongruente desde el punto de vista interno y, por lo tanto la vicia de indebida fundamentación y motivación.

Lo manifestado por la Recurrente resulta inoperante, puesto que la utilización del "operador eficiente" constituye un parámetro técnico utilizado por el órgano regulador para la determinación de condiciones de interconexión, y como tal al ser un parámetro de naturaleza meramente técnica no puede calificarse a su existencia o inexistencia real como un elemento que permita determinar que la Resolución Recurrida se encuentra indebidamente fundada y motivada, puesto que ni la Constitución ni la Ley de la materia fijan dichos parámetros técnicos, por lo que la consideración de los mismos así como su elección en la determinación de condiciones de interconexión no convenidas entre concesionarios, queda a la discrecionalidad del órgano regulador.

Al efecto, resulta aplicable la siguiente tesis que al efecto establece:

Época: Décima Época

Registro: 2011689

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Publicación: viernes 20 de mayo de 2016 10:20 h

Materia(s): (Administrativa)

Tesis: I.2o.A.E.33 A (10a.)

**"TARIFAS DE INTERCONEXIÓN. SU DETERMINACIÓN QUEDA A LA DISCRECIONALIDAD DEL ÓRGANO REGULADOR.** En materia de interconexión, los artículos 25 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconocen la rectoría del Estado y su potestad regulatoria, pero no establecen un diseño regulatorio particular, ni imponen lineamientos o límites específicos en materia de interconexión o tarifaria a la política regulatoria del Instituto Federal de Telecomunicaciones. Por su parte, los artículos 1, 2, 4, 7, 9-A, fracción X, 41, 44, 60 y 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones abrogada, no establecían reglas específicas para determinar la política tarifaria o en materia de interconexión, pues sólo preveían la facultad de la autoridad en telecomunicaciones, para establecer obligaciones específicas relacionadas con tarifas al concesionario que tuviera poder sustancial en cuanto al mercado, según la declaratoria que se emitiera por la autoridad competente. En este sentido, si ni la Constitución ni la ley indicada fijan los parámetros técnicos conforme a los cuales el órgano regulador debe fijar las tarifas de interconexión, debe entenderse que su elección queda a su discrecionalidad; de ahí que no pueda calificarse de inconstitucional o ilegal la decisión del regulador de adoptar la figura de un operador hipotético existente y de emplear modelos de costos para fijar dichas tarifas, pues esta decisión cae en el campo de su discrecionalidad y, en ese sentido, está sometida al escrutinio, aplicable a esta última, considerando, entre otros aspectos, la eficacia de los derechos fundamentales, la prohibición de arbitrariedad, la fundamentación y motivación, el principio de igualdad, la proporcionalidad y la razonabilidad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES, CON RESIDENCIA EN EL DISTRITO FEDERAL Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

Amparo en revisión 145/2015. 4 de febrero de 2016. Mayoría de votos. Disidente: Arturo Iturbe Rivas. Ponente: Adriana Leticia Campuzano Gallegos. Secretario: Jorge Alberto Ramírez Hernández.

Nota: Con motivo de la entrada en vigor del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal por el que se cambia la denominación de Distrito Federal por Ciudad de México en todo su cuerpo normativo, la denominación actual del órgano emisor es la de Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.

En este contexto la Resolución Recurrida en su página 31, señala la conveniencia de la figura del operador eficiente, señalando los elementos que considera para su consideración con lo cual se cubre el requisito de escrutinio de prohibición de arbitrariedad, fundamentación y motivación, principio de igualdad, proporcionalidad y razonabilidad de la Resolución Recurrida, al efecto en la página 31 se señala en su parte conducente lo siguiente:

"Es preciso señalar que es conveniente que la tarifa de interconexión cubra los costos en que incurre un operador eficiente por terminar las llamadas, y a la vez incluya un retorno al capital razonable por prestar este servicio. De lo contrario se podría desincentivar la provisión de los servicios de interconexión. Es importante que los costos recuperados sean los de un operador eficiente, pues en caso contrario, se permitiría que la ineficiencia del operador se traslade a otros operadores y en última instancia, a los usuarios.

Adicionalmente, lo anterior es consistente con el proceso de competencia que debe existir en el mercado, esto es, en un mercado competitivo, un operador ineficiente se ve obligado a ajustar su operación para ser eficiente o deberá salir del mercado. Por ende, el modelo utilizado para la determinación de la tarifa de interconexión está basado en los costos de un operador eficiente.

Para el diseño de la red del operador eficiente, el modelo de costos utiliza un modelo ascendente (Bottom-Up) o de tipo ingenieril que se construye a partir de información de demanda esperada en términos de usuarios y tráfico, a partir de los cuales se realiza el diseño de la red que presta diversos servicios de telecomunicaciones, incluyendo los de interconexión. Los costos de esta red, los cuales son valorados a precios de mercado o costos corrientes, incluyen los costos de capital (inversiones) y los gastos de operación y mantenimiento que son asignados a cada uno de los servicios que se considera que provee la red.

La razón por la que los costos de la red son valorados a costos corrientes es porque en un mercado competitivo, las empresas son compensadas exclusivamente por estos costos, y no así por sus costos históricos. Es importante mencionar que en un mercado en competencia, cuando una empresa fija sus precios por encima de los costos actuales o corrientes, otra empresa podría entrar al mercado ofreciendo menores precios, lo que obligaría a la primera a bajar sus precios para evitar al perder clientes. Es decir, el mercado actuaría como mecanismo para alinear el precio de los servicios a sus costos corrientes. Es así que para impulsar el desarrollo del sector el regulador debe propiciar la eficiencia asignativa, en el sentido de que se establezcan los precios lo más cercanamente posible a los observados en un mercado competitivo, ya que es generalmente aceptado que estos precios son los que maximizan el bienestar social.<sup>1</sup>

En este sentido, de considerar el argumento de la Recurrente en cuanto a considerar sus propios costos, daría lugar a prácticas que reducirían la transparencia en lo que respecta a los costos y precios de cada uno de los operadores que se encuentran en el mercado, se incrementa el riesgo y la complejidad en asegurar que se apliquen

principios idénticos y consistentes en el caso de que la metodología se aplicara a modelos individuales para cada operador móvil, se incrementa y dificulta cumplir con el principio de eficiencia, razón por la cual considerando las mejores prácticas internacionales, se modela un operador representativo, donde las referencias internacionales muestran que para determinar el valor de las tarifas de interconexión se hace con base en un operador representativo y no con base en costear la red de cada uno de los operadores que participan en el mercado.

Cabe señalar que un creciente número de países están adoptando modelos de costos tipo Bottom-Up.<sup>26</sup> Entre los países que ya utilizan este tipo de modelos se encuentran Corea, Israel, Australia, Nueva Zelanda, EE.UU., Colombia, Perú, Ecuador, Chile, Francia, Holanda, Hungría, Rumanía, Eslovenia y Grecia. En tanto que los países que ya decidieron moverse de modelos híbridos a modelos Bottom-Up son Bélgica, Dinamarca, Noruega, Suecia, Reino Unido, Bulgaria y República Checa.

Asimismo, la Unión Internacional de Telecomunicaciones<sup>27</sup> realiza una encuesta entre los reguladores a nivel internacional que permite recabar información acerca de la regulación que se ha establecido para los servicios mayoristas y minoristas, de dicho estudio se puede observar que en 2009 el 56.1 por ciento de los países que respondieron las encuestas han adoptado los modelos Bottom-Up como la metodología de estimación de costos de los servicios que se prestan entre concesionarios, sobre otras metodologías, incluyendo los modelos híbridos.

La Comisión Europea recomendó, en mayo de 2009,<sup>28</sup> la implementación de modelos ascendentes (Bottom-Up) para la determinación de tarifas de interconexión por parte de las autoridades nacionales antes de diciembre de 2012, argumentando que:

*"La aplicación de un modelo ascendente es coherente con el concepto de desarrollo de la red para un operador eficiente según el cual se construye un modelo económico/técnico de red eficiente utilizando los costes actuales. El modelo refleja la cantidad de equipo necesaria, más que la efectivamente proporcionada, y hace caso omiso de los costes heredados."*

Es importante recalcar que el uso de un modelo Top-Down como lo propone la Recurrente en el sentido de utilizar su información, es decir, utilizar la información contable restaría transparencia a la decisión al no poderse hacer público el modelo, en

<sup>26</sup> Fuente: Suecia: <http://www.pts.se/upload/Ovrigt/Tele/Bransch/Kalkylarbeite%20mobilnät/Model-documentation-for-PTS-080602.pdf>; Reino Unido: Ofcom "Mobile Call Termination", Noviembre 2006; Australia: Wik-Consult, "Mobile Termination Cost Model for Australia", Report for the Australian Competition and Consumer Commission, Enero 2007; Israel: Analysys, "A study of mobile termination charges", Report for the Israel Ministry of Communications and Ministry of Finance, Julio 2004.; Perú: Wik-Consult, "Analysis of Cost Studies presented by Mobile Network Operators", Submitted to OSIPTEL, Mayo 2005; Colombia: CRT, Políticas Generales y Estrategias para Establecer un Régimen Unificado de Interconexión (RUDI), Julio 2000; Cullen International "Mobile termination rates: moving toward pure LRIC?"

<sup>27</sup> UIT página web: <http://www.itu.int/TU-D/ICTEYE/Reports.aspx>.

<sup>28</sup> EUROPEAN COMMISSION (2009a), "Commission Recommendation on the Regulatory Treatment of Fixed and Mobile Termination Rates in the EU", European Commission, Brussels.

cambio, el uso de un modelo Bottom-Up que sea público y replicable por todos los concesionarios otorga certeza jurídica a todos los involucrados.

Aunado a lo anterior, es importante señalar que utilizar un Modelo Bottom-up que diseña a un operador representativo permite en lo que respecta a la fecha de lanzamiento, ser establecida de forma consistente en el Modelo de Costos, ya que considera aspectos claves en el despliegue de las redes reales de los concesionarios que participan en el mercado, en lo que respecta a la tecnología que utiliza el operador representativo, la tecnología utilizada se define de forma específica, tomando en consideración componentes relevantes de las redes existentes. En lo que respecta a la migración a tecnología moderna, utilizando el operador representativo, la evolución y migración de este operador puede definirse de forma específica, teniendo en cuenta las redes existentes. En lo que respecta a la eficiencia, estos aspectos pueden ser definidos, con un operador representativo, y en lo que respecta a la transparencia en la utilización del Modelo de Costos Bottom-up, la transparencia aumenta debido a las semejanzas entre los operadores móviles, por lo que este enfoque es transparente y un buen reflejo de la realidad de los operadores.

Asimismo, esta Autoridad revisora considera que los argumentos de la Recurrente resultan improcedentes en virtud de que la Recurrente incurre en un error, o en todo caso confusión, al considerar que los atributos "eficiente" y "representativo" son incongruentes, en virtud de que el término "representativo" se refiere exclusivamente a una característica de la demanda que el operador modelado enfrenta, a saber, su participación de mercado; mientras el término "eficiente" se refiere a la forma en la que el operador modelado satisface dicha demanda, expresando que dicha demanda debe ser satisfecha de forma que sea empleada la menor cantidad de recursos posible, dados los parámetros de calidad y cobertura tomados en cuenta.

Por lo expuesto en el párrafo anterior resulta perfectamente congruente calificar a un mismo operador modelado como "eficiente" y como "representativo".

XX. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **DÉCIMO NOVENO**, en el que invoca que la Comisión omite señalar las operaciones aritméticas para determinar la tarifa de interconexión, por lo que se viola lo dispuesto en la fracción V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En el modelo de costos mediante el cual se determina la tarifa de interconexión contenida en el resolutivo tercero, esa Comisión no refiere de manera puntual la

justificación de las operaciones matemáticas efectuadas, así como el mecanismo utilizado en las mismas.

Lo anterior, no otorga seguridad jurídica alguna a mis Representadas respecto de los resultados a los que arriba esa Comisión, situación que se repite en todos y cada uno de los componentes del Modelo de Costos.

Los argumentos expuestos por la parte Recurrente resultan inoperantes al constituir una reiteración casi literal de los argumentos esgrimidos en el Cuarto Agravio del recurso interpuesto, por lo que a fin de evitar reiteraciones innecesarias, los argumentos hechos valer respecto de dicho agravio, se tienen por reproducidos como si a la letra se insertasen.

XXI. En relación con lo manifestado por la Recurrente en el agravio **VIGÉSIMO**, en el que invoca que en la Resolución Impugnada se utilizan argumentos vagos e imprecisos, por lo que está indebidamente motivada y viola el artículo 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Los argumentos expuestos por la parte Recurrente resultan inoperantes al no precisar de manera puntual qué argumentos considera vagos o imprecisos, omitiendo aportar a esta autoridad los elementos mínimos que le permitan entrar al estudio de su agravio.

Consecuentemente, debido a lo infundado e inoperante de los argumentos hechos valer por la Recurrente, al no haberse demostrado la ilegalidad de la Resolución Recurrida, resulta procedente confirmar la validez de la misma.

**DÉCIMO PRIMERO.-** Que en relación con los escritos presentados por la tercero perjudicada el **cuatro de agosto de dos mil once**, por el que desahogaron la vista que les fue concedida con el recurso de revisión interpuesto por la Recurrente, se entra a su estudio en los siguientes términos:

La tercero perjudicada hacen valer diversos argumentos en su escrito de desahogo de vista mediante la expresión de sus agravios, por medio de los cuales señalan diversos puntos con relación a lo infundado e inoperante de las manifestaciones hechas valer en cada uno de los agravios señalados por la Recurrente, a fin de discreditar su oposición al Recurso de Revisión interpuesto por la Recurrente.

En ese orden de ideas, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 344 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la Ley Federal de

Procedimiento Administrativo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º de dicho ordenamiento, se tienen en consideración los agravios presentados por la tercero perjudicada hechos valer como oposición al Recurso de Revisión interpuesto por la Recurrente, y toda vez que ni la Ley Federal de Procedimiento Administrativo ni el Código Federal de Procedimientos Civiles prevén la figura procesal de oposición al Recurso interpuesto por la Recurrente; todas y cada una de las manifestaciones contenidas en los escritos presentados por la tercero perjudicada en su escrito presentado el día **cuatro de agosto de dos mil once**, se consideran en su carácter de Alegatos a fin de salvaguardar su garantía de audiencia, siendo que dichos argumentos vertidos en los escritos de referencia han sido considerados y valorados por esta autoridad al dar contestación a los agravios planteados por la Recurrente, tal como consta en el Considerando DÉCIMO de la presente resolución, por lo que todos y cada uno de los argumentos hechos valer por la tercero perjudicada se ha considerado para dictar la presente Resolución.

**DÉCIMO SEGUNDO.-** Que derivado de lo expuesto en el considerando DÉCIMO, los argumentos expresados como agravios por la Recurrente, son inoperantes, infundados e insuficientes toda vez que no desvirtúan la legalidad de la Resolución Recurrida, puesto que no hace valer razonamientos suficientes que ataquen el contenido de la resolución en comento, toda vez que con los mismos pretende tergiversar el contenido de los preceptos invocados, sin que sus argumentos demuestren la ilegalidad de lo expresado en la Resolución Recurrida, lo anterior conforme la siguiente tesis jurisprudencial emitida por el Poder Judicial de la Federación:

Octava Época,

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,

Tomo: 85,

Enero de 1995,

Tesis: XIX.2º. J/5, Página: 95.

Genealogía: Apéndice 1917-1995, Tomo VI, Segunda Parte,

Tesis, 595, pág. 395.

**"AGRAVIOS INOPERANTES. EN EL RECURSO DE REVISIÓN.** Son inoperantes los agravios cuando en éstos no se formula objeción alguna contra los lineamientos que rigen el fallo recurrido, o bien, cuando son varias las consideraciones en que se sustenta la sentencia impugnada y en los agravios sólo se combaten algunas de ellas, resultando ineficaces para conducir a su revocación o modificación, tomando en cuenta que, para ese efecto, deben destruirse todos los argumentos del Juez de Distrito sobre los que descansa el sentido del fallo."

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo en revisión 100/94. María Reyna Rodríguez Reyes. 15 de junio de 1994. Unanimidad de votos.

Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Sergio Arturo López Servín.

Recurso de revisión 138/94. Antonio Hernández Teno. 15 de junio de 1994. Unanimidad de votos.

Ponente: Lucio Antonio Castillo González. Secretario: Carlos Alberto Caballero Dorantes.

Amparo en revisión 114/94. Víctor Manuel Cardín Durand. 15 de junio de 1994. Unanimidad de votos.

Ponente: Lucio Antonio Castillo González. Secretario Arturo Ortegón Garza.

Amparo en revisión 63/94. Aurelio Santiago Torres. 31 de agosto de 1994. Unanimidad de votos.

Ponente: Guadalupe Méndez Hernández. Secretario: Marco Antonio Cepeda Anaya.

Amparo en revisión 272/94. Autobuses de Oriente A.D.O., S.A. de C.V. 26 de octubre de 1994.

Unanimidad de votos.

Ponente: Guadalupe Hernández. Secretario: Miguel Ángel Peña Martínez.

**DÉCIMO TERCERO.** La Recurrente formuló sus alegatos mismos que fueron presentados con fecha 2 de febrero de 2017, en ese orden de ideas, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 344 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º de dicho ordenamiento, se tienen en consideración los Alegatos presentados por la parte Recurrente hechos valer, al constituir en esencia una reiteración de los argumentos contenidos en los agravios expuestos en el escrito de interposición del recurso de revisión, por lo cual, todas y cada una de las manifestaciones se consideran en su carácter de Alegatos a fin de salvaguardar su garantía de audiencia, siendo que dichos argumentos vertidos en el escrito de referencia han sido considerados y valorados por esta autoridad al dar contestación a los agravios planteados por la parte Recurrente, tal como consta en el Considerando DÉCIMO de la presente resolución, por lo que todos y cada uno de los argumentos hechos valer por las Recurrentes se han considerado para dictar la presente Resolución.

Por lo anterior, y toda vez que los argumentos vertidos en el escrito de Alegatos presentado por la parte Recurrente constituyen en esencia la reiteración de los argumentos contenidos en los Agravios del escrito de interposición del recurso de revisión antes referidos, a fin de evitar la reiteración de los argumentos expuestos por esta autoridad, en los que se desvirtuaron las consideraciones de las Recurrentes por inoperantes e infundadas se solicita que se tengan por reproducidos como si a la letra

se insertasen, de lo que se desprende que todos y cada uno de los argumentos hechos valer por las Recurrentes se han considerado para dictar la presente Resolución.

Asimismo, la tercero perjudicada no presentó alegatos.

Consecuentemente, debido a lo infundado e inoperante de los argumentos hechos valer por la Recurrente, al no haberse demostrado la ilegalidad de la Resolución Recurrida, resulta procedente confirmar la validez de la misma.

Por lo expuesto y de conformidad con los RESULTANDOS Y CONSIDERANDOS precedentes, y con fundamento en los artículos 28, párrafo décimo quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Séptimo Transitorio del "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones", publicado en el DOF el 11 de junio de 2013; Sexto Transitorio del "Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, publicado en el DOF el 14 de julio de 2014; 1, 7, 15, fracciones X y LXIII, 16, 17, fracción I de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; 83, 86, 91 fracción II, y 92 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; 8, fracción II y 9-A y 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones; 1º, 2º, fracción X, 4º, fracción I, 7, 8, y 9 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones vigente, es de resolver y se:

#### RESUELVE

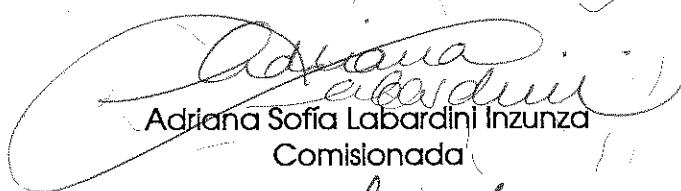
PRIMERO.- Se tiene por interpuesto el recurso de revisión presentado el primero de julio de dos mil once, por el C. Oliverio de la Garza Ugarte, en su carácter de apoderado de la Recurrente, en contra de la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones mediante Acuerdo P/EXT/270511/55 de fecha 27 de mayo de 2011, acto especificado en el Resultando número 2, de la presente resolución.

**SEGUNDO.-** De conformidad con el Considerando Décimo, se confirma la Resolución a que se refiere el resolutivo Inmediato anterior, en términos del artículo 91, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

**TERCERO.-** Notifíquese personalmente.



Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar  
Comisionado Presidente



Adriana Sofía Labardini Inzunza  
Comisionada



María Elena Estavillo Flores  
Comisionada



Mario Germán Fromow Rangel  
Comisionado



Adolfo Cuevas Teja  
Comisionado



Javier Juárez Mojica  
Comisionado



Arturo Robles Rovolo  
Comisionado

La presente Resolución fue aprobada por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en su XXXIV Sesión Ordinaria celebrada el 23 de agosto de 2017, por unanimidad de votos de los Comisionados Gabriel Oswaldo Contreras Saldívar, Adriana Sofía Labardini Inzunza, María Elena Estavillo Flores, Mario Germán Fromow Rangel, Adolfo Cuevas Teja, Javier Juárez Mojica y Arturo Robles Rovolo; con fundamento en los párrafos vigésimo, fracciones I y III; y vigésimo primero, del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 7, 16 y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; así como en los artículos 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, mediante Acuerdo P/IFT/230817/496.