

ift

INSTITUTO FEDERAL DE
COMUNICACIONES

METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.
Montes Urales número 632, Piso 3,
Colonia Lomas de Chapultepec, Código
Postal 11000, Delegación Miguel
Hidalgo, Ciudad de México.

Ciudad de México, a catorce de marzo de dos mil dieciocho.- Visto para resolver el expediente E-IFT.UC.DG-SAN.I.0215/2017, formado con motivo del procedimiento administrativo de imposición de sanción, iniciado mediante acuerdo de ocho de agosto de dos mil diecisiete y notificado el diez de agosto del mismo año, por conducto del Titular de la Unidad de Cumplimiento del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en lo sucesivo (el "IFT" o "Instituto"), en contra de la empresa **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.** (en lo sucesivo "METRO NET"), por el presunto incumplimiento al artículo 193 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión ("LFTyR"). Al respecto, se emite la presente Resolución de conformidad con lo siguiente,
y

RESULTANDO

PRIMERO. El cinco de julio de mil novecientos noventa y siete, el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes otorgó a favor de "METRO NET" un título de concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones para prestar los servicios de comercialización de la capacidad de la red para la emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza; servicios no telefónicos, como datos, video, audio y videoconferencia, sin incluir el servicio de televisión por cable, televisión restringida, música continua o audio digital, y arrendamiento de circuitos digitales dedicados en los diversos formatos de acuerdo a las normas oficiales mexicanas, con vigencia de treinta años (en adelante "TITULO DE CONCESIÓN").



SEGUNDO. Mediante oficio IFT/229/CGPU/471/2016 de ocho de noviembre de dos mil dieciséis, la Coordinación General de Política del Usuario de este Instituto informó al Titular de la Unidad de Cumplimiento, que por oficio PFC/SPT/DGDCCAT/241/2016 de trece de octubre de dos mil dieciséis, el Director General de Defensa Colectiva y Contratos de Adhesión de Telecomunicaciones de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones de la Procuraduría Federal del Consumidor, (en lo sucesivo "PROFECO"), hizo del conocimiento de este "IFT" un listado de aquellos concesionarios que probablemente se encontraban prestando servicios de telecomunicaciones sin contar con un modelo de contrato de adhesión registrado ante dicha Procuraduría, dentro de los cuales se encontraba "METRO NET".

TERCERO. Mediante oficio IFT/223/UCS/DG-CTEL/0366/2017 de nueve de febrero de dos mil diecisiete, la Dirección General de Concesiones de Telecomunicaciones solicitó a la Dirección General de Supervisión (en lo sucesivo "DG-SUV") la emisión de la opinión del cumplimiento de obligaciones de "METRO NET", toda vez que dicho concesionario solicitó la transición al régimen de concesión única para uso comercial.

CUARTO. Derivado de lo anterior, en ejercicio de sus facultades, la "DG-SUV" de la Unidad de Cumplimiento, mediante oficio IFT/225/UC/DG-SUV/0887/2017 de nueve de marzo de dos mil diecisiete, notificado el trece de marzo del mismo año, requirió a "METRO NET" para que en un término de tres días hábiles, acreditara tener registrado ante la "PROFECO" el modelo de contrato de adhesión que celebra con sus usuarios con motivo de la prestación de los servicios de telecomunicaciones que tiene autorizados, en cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 193 de la "LFTyR".

QUINTO. En respuesta a lo anterior, mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes de este "Instituto" el dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, "METRO NET" dio contestación al oficio IFT/225/UC/DG-SUV/0887/2017 realizando manifestaciones y exhibiendo diversa información documental a fin de solventar el requerimiento que le fue formulado.

SEXTO. Previo análisis de las constancias que integraban el expediente respectivo mediante oficio IFT/225/UC/DG-SUV/2402/2017 de siete de agosto de dos mil diecisiete, la "DG-SUV" remitió a la Dirección General de Sanciones el: "DICTAMEN QUE FORMULA LA DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVISIÓN A LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANCIONES, A EFECTO DE QUE SE INICIE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPOSICIÓN DE SANCIONES EN CONTRA DEL CONCESIONARIO METRO NET, S.A.P.I. DE C.V., POR LA OMISIÓN DEL REGISTRO DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN ANTE LA PROFECO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 193 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN."

SÉPTIMO. En virtud de lo anterior, por acuerdo de ocho de agosto de dos mil diecisiete, el "Instituto" por conducto del Titular de la Unidad de Cumplimiento inició el procedimiento administrativo de imposición de sanción en contra de METRO NET, S.A.P.I. DE C.V. por el presunto incumplimiento al artículo 193 de la "LFTyR".

OCTAVO. El diez de agosto de dos mil diecisiete, se notificó el acuerdo de inicio del procedimiento administrativo de imposición de sanción, en el cual se le concedió a "METRO NET" un plazo de quince días hábiles para que en uso de la garantía de audiencia consagrada en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ("CPEUM") y 72 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo ("LFPA") de aplicación supletoria en términos del artículo 6, fracción IV, de la "LFTyR", expusiera lo que a su derecho conviniera y, en su caso aportara las pruebas con que contara.

El plazo concedido en el acuerdo de inicio para presentar manifestaciones y pruebas transcurrió del once al treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete, sin considerar los días doce, trece, diecinueve, veinte, veintiséis y veintisiete de agosto de dos mil diecisiete, por haber sido sábados y domingos respectivamente, de conformidad con el artículo 28 de la "LFPA".

NOVENO. Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este "Instituto" el treinta de agosto de dos mil diecisiete, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en representación de "METRO-NET" sin acreditarlo, solicitó una prórroga del plazo para contestar el acuerdo de inicio del procedimiento administrativo de imposición de sanción de ocho de agosto de dos mil diecisiete.

DÉCIMO. Mediante acuerdo de cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, se previno a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] por un plazo de ocho días hábiles contados a partir del día siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación de dicho proveído, a efecto de que acreditara su personalidad para actuar en representación de "METRO NET", así también se le concedió una prórroga por el mismo plazo para contestar el acuerdo de inicio de procedimiento de imposición de sanción, sujeta a que acreditara la personalidad con la que comparecía para actuar en nombre y representación de "METRO NET".

DÉCIMO PRIMERO. El acuerdo anterior fue notificado el quince de septiembre de dos mil diecisiete, por lo que el plazo de ocho días hábiles transcurrió del dieciocho de septiembre al dos de octubre del dos mil diecisiete, sin considerar el veintitrés, veinticuatro y treinta de septiembre, y el primero de octubre, todos de dos mil diecisiete, por haber sido sábados y domingos, respectivamente, así como los días veinte, veintiuno y veintidós de septiembre del dos mil diecisiete, por haber sido declarados inhábiles, en términos de los Acuerdos mediante los cuales el Pleno del Instituto declaró la suspensión de labores por causa de fuerza mayor los días veinte, veintiuno y veintidós de septiembre del presente año, publicados en el Diario Oficial de la Federación el dos de octubre de dos mil diecisiete.

DÉCIMO SEGUNDO, Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete, [REDACTED] desahogó la prevención ordenada en el proveído de cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, asimismo realizó manifestaciones y ofreció pruebas en relación al acuerdo

de inicio de procedimiento de imposición de sanción de ocho de agosto de dos mil diecisiete.

DÉCIMO TERCERO. Por acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, notificado el veinticuatro de octubre siguiente, se tuvo por acreditada la personalidad de [REDACTED] [REDACTED] como apoderado general para pleitos y cobranzas de "METRO NET" en términos de la copia certificada de la escritura pública setenta y siete mil seiscientos ochenta y trece de septiembre de dos mil dieciséis, pasada ante la fe del notario público uno de la Ciudad de México; por hechas sus manifestaciones y por ofrecidas las pruebas a que se refería de su escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete.

Asimismo, tomando en consideración que las manifestaciones realizadas por la citada empresa tienen por objeto acreditar que los contratos que celebra y los servicios que presta forman parte de otras cadenas productivas y que se tratan de acuerdos de voluntades celebrados libremente con personas morales, que no son usuarios finales y que no son del ámbito de aplicación de la protección de la "PROFECO", a efecto de tener mayores elementos para resolver el presente procedimiento y mejor proveer, se requirió a "METRO NET" para que dentro de un plazo máximo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación del respectivo acuerdo, exhibiera copia certificada de los contratos celebrados por "METRO NET" respecto de los servicios que presta a dieciocho personas morales en los cuales se menciona la categoría "End-User".

DÉCIMO CUARTO. Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el siete de noviembre de dos mil diecisiete, "METRO NET" solicitó prórroga de plazo para desahogar el requerimiento formulado en el acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, por lo que, mediante acuerdo de catorce de noviembre de dos mil diecisiete, se le concedió una prórroga por cinco días hábiles contados a partir del día siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación de dicho proveído.





En ese sentido, el plazo adicional otorgado a "METRO NET" para desahogar el requerimiento formulado en el acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, corrió del veintiuno al veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, sin considerar los días dieciocho, diecinueve, veinticinco y veintiséis de noviembre de dos mil diecisiete, por haber sido sábados y domingos, respectivamente, así como el veinte de noviembre de dos mil diecisiete, por haber sido inhábil, en términos del artículo 28 de la "LFPA".

DÉCIMO QUINTO. Por escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, "METRO NET" por conducto de su apoderado ██████████ ██████████ ██████████, en atención al requerimiento que le fue formulado en el acuerdo de acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, exhibió copias certificadas de los contratos solicitados.

DÉCIMO SEXTO. Mediante acuerdo de once de diciembre de dos mil diecisiete, se tuvo por presentado el escrito exhibido en la Oficialía de Partes de este "Instituto" el veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete y por desahogado el requerimiento formulado mediante acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete.

Asimismo, por corresponder al estado procesal que guardaba el presente asunto, con fundamento en el artículo 56 de la "LFPA", se pusieron a su disposición los autos del presente expediente para que dentro del término de diez días hábiles formulara alegatos, en el entendido que transcurrido dicho plazo, con alegatos o sin ellos, se emitiría la Resolución que conforme a derecho correspondiera.

DÉCIMO SÉPTIMO. El acuerdo de once de diciembre de dos mil diecisiete fue notificado a "METRO NET" el once de enero de dos mil dieciocho, por lo que el plazo para presentar alegatos, transcurrió del doce al veinticinco de enero de dos mil dieciocho, sin considerar los días trece, catorce, veinte y veintiuno de enero del presente año, por haber sido sábados y domingos respectivamente, en términos del artículo 28 de la "LFPA".

DÉCIMO OCTAVO. Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, "METRO NET" por conducto de su apoderado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] presentó sus apuntes de alegatos, mismos que se tuvieron por presentados mediante proveído de treinta de enero de dos mil dieciocho, publicado en la lista diaria de notificaciones en la página del Instituto el mismo día de su emisión.



DÉCIMO NOVENO. Mediante oficio IFT/100/PLENO/STP/0619/2018 de fecha seis de marzo de dos mil dieciocho, la Secretaría Técnica del Pleno de este "Instituto" informó a la Unidad de Cumplimiento que el presente asunto, por su importancia y trascendencia, el Pleno de este "IFT" se avocaría a la resolución del mismo, con fundamento en lo dispuesto por el último párrafo del artículo 6 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones ("ESTATUTO").

VIGÉSIMO. El siete de marzo de dos mil ocho, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el "PROYECTO de Norma Oficial Mexicana PROY-NOM-184-SCFI-2017, Elementos normativos y obligaciones específicas que deben observar los proveedores para la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen una red pública de telecomunicaciones (cancelará a la NOM-184-SCFI-2012)."

CONSIDERANDO

PRIMERO. COMPETENCIA.

El Pleno del "Instituto" es competente para conocer y resolver el presente procedimiento administrativo de imposición de sanción, con fundamento en los artículos 14, 16 y 28, párrafos décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción I de la "CPEUM"; 1, 2, 6, fracciones II, III, IV y VII, 7, 15, fracción XXX, 17, penúltimo y último párrafos, 193, 297, primer párrafo y 298, inciso B), fracción IV, de la "LFTyR"; 3, 8, 9, 12, 13, 14, 16 fracción X, 28, 49, 50, 59, 70, fracciones II y VI, 72, 73 y 74 de la "LFPA"; y 1, 4, fracción I y 6, fracción XVII, y último párrafo, "ESTATUTO".

SEGUNDO. CONSIDERACIÓN PREVIA

El artículo 6° apartado B fracción II de la "CPEUM" establece que las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que los mismos sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.

Asimismo, de conformidad con lo establecido en el artículo 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto de la "CPEUM", el "IFT" es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, para lo cual tiene a su cargo, entre otros, 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. Asimismo, es también la autoridad en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones.

Conforme a lo anterior, el "IFT" es el encargado de vigilar la debida observancia a lo dispuesto en las concesiones y autorizaciones que se otorguen para el uso, aprovechamiento y explotación de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, dedicadas a los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, a fin de asegurar que éstos se presten de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables.

Bajo esas consideraciones, el ejercicio de las facultades de supervisión y verificación por parte del "IFT" traen aparejada la relativa a imponer sanciones por el incumplimiento a lo establecido en las leyes correspondientes o en los respectivos títulos de concesión, asignaciones o permisos, con la finalidad de inhibir aquellas conductas que atenten contra los objetivos de la normatividad en la materia.

Ahora bien, para determinar la procedencia en la imposición de una sanción, la "LFTyR" aplicable en el caso en concreto, no sólo establece obligaciones para los concesionarios y permisionarios y en general para cualquier persona, sino también señala supuestos de incumplimiento específicos y las consecuencias jurídicas a las que se harán acreedores en caso de infringir la normatividad en la materia.



Es decir, al pretender imponer una sanción, esta autoridad debe analizar, minuciosamente, la conducta que se le imputa a "METRO NET" y determinar si la misma es susceptible de ser sancionada en términos del precepto legal o normativo que se considera violado.

En este orden de ideas, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que el desarrollo jurisprudencial de los principios del derecho penal en el campo administrativo sancionador irá formando los principios propios para este campo del *ius puniendi* del Estado, sin embargo, en tanto esto sucede, es válido considerar de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal, como lo es el principio de inaplicabilidad de la analogía en materia penal o tipicidad.

En ese sentido, el derecho administrativo sancionador y el derecho penal al ser manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y dada la unidad de éstos, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador, debe acudir al aducido principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, haciéndolo extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece una sanción por alguna infracción, la conducta realizada por el afectado debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

Así, en la especie se consideró en el acuerdo de inicio que la conducta desplegada por el presunto infractor vulnera el contenido del artículo 193 de la "LFTyR", que al



efecto establece que los concesionarios o autorizados deberán registrar ante la "PROFECO" previamente a su utilización, los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con los usuarios para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión.

Desde luego, el mencionado precepto dispone lo siguiente:

"Artículo 193. Los concesionarios o autorizados deberán registrar ante la PROFECO, previamente a su utilización, los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con los usuarios, los cuales deberán cumplir con lo dispuesto en esta Ley, en la Ley Federal de Protección al Consumidor y demás disposiciones aplicables."

Ahora bien, para efectos de cumplir con el citado principio de tipicidad, resulta importante hacer notar que la conducta antes referida, misma que resulta contraria a la ley, es susceptible de ser sancionada en términos de la fracción IV del inciso B) del artículo 298 de la "LFTyR", mismo que establece que la sanción que en su caso procede imponer por otras violaciones a la ley, a los reglamentos, a las disposiciones administrativas, planes técnicos fundamentales y demás disposiciones emitidas por el Instituto; consiste en una multa por el equivalente del 1% al 3% de los ingresos acumulables de la persona infractora.

En efecto, el artículo 298, inciso B), fracción IV de la "LFTyR", establece expresamente lo siguiente:

"Artículo 298. Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley y a las disposiciones que deriven de ella, se sancionarán por el Instituto de conformidad con lo siguiente:

(...)

B). Con multa por el equivalente de 1% hasta 3% de los ingresos del concesionario o autorizado por:

IV. Otras violaciones a esta Ley, a los Reglamentos, a las disposiciones administrativas, planes técnicos fundamentales y demás disposiciones emitidas por el Instituto; así como a las concesiones o autorizaciones que no estén expresamente contempladas en el presente capítulo."



De lo anterior podemos concluir que el principio de tipicidad sólo se cumple cuando en una norma consta una predeterminación tanto de la infracción como de la sanción, es decir, que la ley describa un supuesto de hecho determinado que permita predecir las conductas infractoras y las sanciones correspondientes para tal actualización de hechos, situación que se hace patente en el presente asunto.

Por otra parte, resulta importante mencionar que para el ejercicio de la facultad sancionadora, en el caso de incumplimiento de las disposiciones legales en materia de radiodifusión, el artículo 297 primer párrafo de la "LFTyR" establece que para la imposición de las sanciones previstas en dicho cuerpo normativo, se estará a lo previsto por la "LFPA", la cual prevé dentro de su Título Cuarto, Capítulo Único, el procedimiento para la imposición de sanciones administrativas.

En efecto, los artículos 70 y 72 de la "LFPA", establecen que para la imposición de una sanción, se deben cubrir dos premisas: i) que la sanción se encuentre prevista en la ley y ii) que previamente a la imposición de la misma, la autoridad competente notifique al presunto infractor el inicio del procedimiento respectivo, otorgando al efecto un plazo de quince días hábiles para que exponga lo que a su derecho convenga, y en su caso aporte las pruebas con que cuente.

Así las cosas, al iniciarse el procedimiento administrativo de imposición de sanción en contra de "METRO NET" se presumió el incumplimiento de lo establecido en el artículo 193 de la "LFTyR", ya que dicha empresa no acreditó que contaba con el registro ante "PROFECO" de los modelos de contratos de adhesión para celebrar con sus usuarios.

En este sentido, a través de la notificación del acuerdo de inicio de procedimiento, la Unidad de Cumplimiento dio a conocer a "METRO NET" la conducta que, presuntamente, viola el artículo 193 de la "LFTyR", así como la sanción prevista en el artículo 298, inciso B), fracción IV de la citada norma.

Por ello, se le otorgó un término de quince días hábiles para que en uso de su garantía de audiencia rindiera las pruebas y manifestara por escrito lo que a su derecho conviniera, de conformidad con el artículo 14 de la "CPEUM" en relación con el artículo 72 de la "LFPA".

Concluido el periodo de pruebas, de acuerdo con lo que dispone el artículo 56 de la "LFPA", la Unidad de Cumplimiento puso las actuaciones a disposición del interesado, para que formulara sus alegatos.

Una vez desahogado el periodo probatorio y vencido el plazo para formular alegatos, la Secretaría Técnica del Pleno de este "Instituto" informó a la Unidad de Cumplimiento que el presente asunto, por su importancia y trascendencia, el Pleno de este "IFT" se avocaría a la resolución del mismo, con fundamento en lo dispuesto por el último párrafo del artículo 6 del "ESTATUTO".

Bajo ese contexto, el procedimiento administrativo de imposición de sanciones que se sustancia, se realizó conforme a los términos y principios procesales que establece la "LFPA" y los artículos 14 y 16 de la "CPEUM" consistentes en: i) otorgar garantía de audiencia al presunto infractor; ii) desahogar pruebas; iii) recibir alegatos, y iv) emitir la resolución que en derecho corresponda.

En las relatadas condiciones, al tramitarse el procedimiento administrativo de imposición de sanción bajo las anteriores premisas, debe tenerse por satisfecho el cumplimiento de lo dispuesto en la "CPEUM", las leyes ordinarias y los criterios judiciales que informan cuál debe ser el actuar de la autoridad para resolver el presente caso.

TERCERO. HECHOS MOTIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPOSICIÓN DE SANCIÓN.

Mediante oficio **IFT/229/CGPU/471/2016** de ocho de noviembre de dos mil dieciséis, la Coordinación General de Política del Usuario de este Instituto informó al Titular de la Unidad de Cumplimiento, que por oficio **PFC/SPT/DGDCCAT/241/2016** de trece de octubre de dos mil dieciséis, el Director General de Defensa Colectiva y Contratos de Adhesión de Telecomunicaciones de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones de la Procuraduría Federal del Consumidor, (en lo sucesivo **"PROFECO"**), hizo del conocimiento de este **"IFT"** un listado de aquellos concesionarios que probablemente se encontraban prestando servicios de telecomunicaciones sin contar con un modelo de contrato de adhesión registrado ante dicha Procuraduría, dentro de los cuales se encontraba **"METRO NET"**.

Mediante oficio **IFT/223/UCS/DG-CTEL/0366/2017** de nueve de febrero de dos mil diecisiete, la Dirección General de Concesiones de Telecomunicaciones solicitó a la **"DG-SUV"** la emisión de la opinión del cumplimiento de obligaciones de **"METRO NET"**, toda vez que dicho concesionario solicitó la transición al régimen de concesión única para uso comercial.

Derivado de lo anterior, en ejercicio de sus facultades, la **"DG-SUV"** de la Unidad de Cumplimiento, mediante oficio **IFT/225/UC/DG-SUV/0887/2017** de nueve de marzo de dos mil diecisiete y notificado el trece de marzo del mismo año, requirió a **"METRO NET"**, para que en un término de tres días hábiles, acreditara tener registrado ante la **"PROFECO"** el modelo de contrato de adhesión que celebra con sus usuarios con motivo de la prestación de los servicios de telecomunicaciones que tiene autorizados, en cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 193 de la **"LFTyR"**.

En respuesta a lo anterior, mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes de este **"Instituto"** el dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, **"METRO NET"** dio contestación al oficio **IFT/225/UC/DG-SUV/0887/2017**, realizando manifestaciones y

exhibiendo diversa información documental a fin de solventar el requerimiento que le fue formulado.



Derivado de lo anterior y una vez analizadas las constancias respectivas, la "DG- SUV" estimó que con su conducta "METRO NET" presumiblemente contravino lo dispuesto por el artículo 193 de la "LFTyR". Lo anterior de conformidad con lo siguiente:

1. El artículo 6, inciso B, fracción II, de la "CPEUM", dispone que las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.
2. El artículo 193 de la "LFTyR", establece que los concesionarios de servicios de telecomunicaciones deberán de registrar ante la "PROFECO", los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con sus usuarios, previamente a su celebración.

En efecto, al ser las telecomunicaciones servicios públicos de interés general, los mismos deben de ser prestados en las mejores condiciones de calidad, cobertura y precio las cuales alcanzan ser plasmadas en los contratos de adhesión que los concesionarios celebren con sus suscriptores por la prestación de servicios de telecomunicaciones, lo anterior a fin de garantizar los derechos mínimos de los usuarios.

En ese sentido, derivado de las facultades de supervisión, se concluyó que "METRO NET", incumplió con lo dispuesto en el artículo 193 de la "LFTyR" a razón de las siguientes consideraciones:

- a) Del oficio IFT/229/CGPU/471/2016 de ocho de noviembre de dos mil dieciséis, la Coordinación General de Política del Usuario de este Instituto, informó que

mediante oficio PFC/SPT/DGDCCAT/241/2016 el Director General de Defensa Colectiva y Contratos de Adhesión de Telecomunicaciones de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones de la "PROFECO", hizo del conocimiento de este "IFT" un listado de aquellos concesionarios que probablemente se encontraban prestando servicios de telecomunicaciones sin contar con un modelo de contrato de adhesión registrado ante dicha Procuraduría, dentro de los cuales se encontraba "METRO NET".

- b) De conformidad con el artículo 42, fracción I, del "ESTATUTO", la "DG-SUV" requirió "METRO NET", para que acreditara tener registrado ante la "PROFECO" el modelo de contrato de adhesión que pretendan celebrar con sus usuarios con motivo de la prestación de los servicios de telecomunicaciones que tiene autorizados.
- c) Mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes de este "Instituto" el dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, "METRO NET" dio contestación al oficio IFT/225/UC/DG-SUV/0887/2017, en el cual realizó diversas manifestaciones, dentro de las cuales destaca a manera de resumen lo siguiente:

Metro Net presta servicios de enlaces dedicados locales, de larga distancia nacional e internacional y de Internet de banda ancha fija, al amparo de contratos bilaterales sujetos a términos y condiciones negociables libremente entre las partes atendiendo a las necesidades y requerimientos específicos de cada cliente y/o usuario de que se trate, para la prestación de dichos servicios.

Por esa razón, y toda vez que a nuestro leal saber y entender Metro Net no utiliza ni celebra contratos de adhesión con sus clientes y/o sus usuarios, es por lo que Metro Net no tiene registrado un modelo de contrato de adhesión, como lo prevé el Artículo 193 de la Ley de la materia.

De lo anterior, la "DG-SUV" advirtió que no existe constancia alguna de que "METRO NET" haya dado cumplimiento a lo establecido en el 193 de la "LFTyR", relativo a registrar ante la "PROFECO" los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con sus usuarios, previamente a su celebración por la prestación del servicio público de telecomunicaciones.

En efecto, la citada DG-SUV consideró como elementos para emitir su dictamen de propuesta que si bien, "METRO NET" señaló que presta los servicios de enlace dedicados locales, de larga distancia nacional e internacional y de internet de banda ancha fija, al amparo de contratos bilaterales, sujetos a términos y condiciones negociables libremente, dicha manifestación no lo exime de registrar ante la PROFECO, previo a su utilización, los contratos de adhesión que pretenda celebrar con sus usuarios o consumidores.

Lo anterior toda vez que, de acuerdo a lo establecido en el 193 de la LFTyR y la NORMA Oficial Mexicana NOM-184-SCFI-2012, Prácticas comerciales-Elementos normativos para la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen una red pública de telecomunicaciones. (en adelante NOM-184), ésta última establece los elementos normativos y de información comercial que los proveedores deben cumplir en la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen la red pública de telecomunicaciones, así como los requisitos mínimos que deben contener los contratos de adhesión que los proveedores utilicen con los consumidores en sus relaciones comerciales para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, a fin de que los consumidores cuenten de manera previa a la contratación con la información suficiente para tomar la decisión que más convenga a sus intereses, y en este sentido METRO NET como prestador de servicios de telecomunicaciones, debe registrar ante la PROFECO los contratos de adhesión que pretenda celebrar con sus usuarios o consumidores.

En tal sentido, la **DG-SUV** consideró que con independencia de las manifestaciones de **METRO NET** respecto del registro de contratos, de las constancias que anexo a su escrito de respuesta, se desprende que presumiblemente dicha empresa contaba con usuarios finales, toda vez que del análisis de los reportes de incidentes de conectividad, se advirtió que ofrece sus servicios a personas morales ya sea con el objeto de comercializar o prestar los servicios a terceros, o como usuarios finales, (End-User).



Por lo tanto, al ofrecer presuntamente sus servicios a usuarios finales, la **DG-SUV** estimó que con la finalidad de salvaguardar los derechos mínimos de los usuarios contemplados en la Ley Federal de Protección al Consumidor, así como en la **LFTyR**, **METRO NET** al ser un proveedor de servicios de telecomunicaciones, se encontraba obligado a registrar ante la **PROFECO** los contratos de adhesión que pretendiera celebrar con sus usuarios o consumidores.

Por tanto y derivado del análisis respectivo, la "**DG-SUV**" consideró que presuntamente se acreditaba la infracción a lo dispuesto en el artículo 193 de la "**LFTyR**", toda vez que "**METRO NET**" no exhibió el registro del o los modelos de contrato de adhesión que pretenda celebrar con sus usuarios, previamente a su celebración por la prestación de sus servicios de telecomunicaciones, y en ese sentido emitió el dictamen correspondiente conforme al cual el Titular de la Unidad de Cumplimiento inició el procedimiento sancionatorio que ahora se resuelve.

Lo anterior considerando que de conformidad con los artículos 15, fracción XXX de la "**LFTyR**" y 6, fracción XVII y último párrafo, 41 en relación con el 44 fracción I, y 6, fracción XVII del "**ESTATUTO**", el Titular de la Unidad de Cumplimiento tiene facultad para sustanciar procedimientos administrativos sancionatorios y el Pleno del "**Instituto**" se encuentra facultado para ejercer la facultad de atracción y resolver de aquellos asuntos que por su interés y trascendencia así lo ameriten, por el incumplimiento e infracción a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de telecomunicaciones.

CUARTO. MANIFESTACIONES Y PRUEBAS.

Mediante oficio IFT/225/UC/DG-SUV/2402/2017 de siete de agosto de dos mil diecisiete, la DG-SUV remitió a la Dirección General de Sanciones de la Unidad de Cumplimiento un Dictamen por el cual propuso el inicio del "...**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE IMPOSICIÓN DE SANCIONES** en contra de **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.**, por **LA OMISIÓN DEL REGISTRO DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN ANTE LA PROFECO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 193 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN.**"

En consecuencia, mediante acuerdo de ocho de agosto de dos mil diecisiete, el Titular de la Unidad de Cumplimiento inició el procedimiento administrativo de imposición de sanción, en el que se le otorgó a **"METRO NET"** un término de quince días hábiles para que manifestara lo que a su derecho conviniera y, en su caso, aportara las pruebas con que contara en relación con los presuntos incumplimientos que se le imputan.

Dicho acuerdo fue notificado el diez de agosto de dos mil diecisiete, por lo que el plazo de quince días hábiles transcurrió del once al treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete, sin considerar los días doce, trece, diecinueve, veinte, veintiséis y veintisiete de agosto de dos mil diecisiete, por haber sido sábados y domingos respectivamente, de conformidad con el artículo 28 de la **"LFPA"**.

Por escrito presentado en la Oficialía de Partes de este **"Instituto"** el treinta de agosto de dos mil diecisiete [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en representación de **"METRO NET"** sin acreditarlo, solicitó prórroga del plazo para contestar el acuerdo de inicio de procedimiento de imposición de sanción.

Mediante acuerdo de cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, se previno a [REDACTED] [REDACTED] a efecto de que acreditara su personalidad para actuar en representación de **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.**, así también se le concedió una prórroga de plazo para contestar el acuerdo de inicio de procedimiento de imposición de sanción.

El acuerdo anterior fue notificado el quince de septiembre de dos mil diecisiete, por lo que el plazo de ocho días hábiles transcurrió del dieciocho de septiembre al dos de octubre del dos mil diecisiete, sin considerar el veintitrés, veinticuatro y treinta de septiembre, y el primero de octubre, todos de dos mil diecisiete, por haber sido sábados y domingos, respectivamente, así como los días veinte, veintiuno y veintidós de septiembre del dos mil diecisiete, por haber sido declarados inhábiles, en términos de los Acuerdos mediante los cuales el Pleno del **Instituto** declaró la suspensión de labores por causa de fuerza mayor los días veinte, veintiuno y veintidós de septiembre del presente año, publicados en el Diario Oficial de la Federación el dos de octubre de dos mil diecisiete.

Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este "**Instituto**" el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] desahogó la prevención ordenada en el proveído de cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, asimismo realizó manifestaciones y ofreció pruebas en relación al acuerdo de inicio de procedimiento de imposición de sanción de ocho de agosto de dos mil diecisiete.

Por acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, notificado el veinticuatro de octubre siguiente, se tuvo por acreditada la personalidad de [REDACTED] [REDACTED] como apoderado general para pleitos y cobranzas de "**METRO NET**" en términos de la copia certificada de la escritura pública setenta y siete mil seiscientos ochenta de trece de septiembre de dos mil dieciséis, pasada ante la fe del notario público uno de la Ciudad de México; por hechas sus manifestaciones y por ofrecidas las pruebas ofrecidas de su escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete.

Asimismo, tomando en consideración que las manifestaciones realizadas por la citada empresa tenía por objeto acreditar que los contratos que celebra con sus usuarios forman parte de otras cadenas productivas y que se tratan de acuerdos de voluntades celebrados libremente con personas morales, que no son usuarios finales y que en consecuencia no forman parte del ámbito de aplicación de las facultades de la



"PROFECO", a efecto de tener mayores elementos para resolver el presente procedimiento y mejor proveer, se requirió a "METRO NET" para que dentro de un plazo máximo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación del respectivo acuerdo, exhibiera copia certificada de los contratos celebrados por "METRO NET" respecto de los servicios que presta a diversas personas morales.

Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el siete de noviembre de dos mil diecisiete, "METRO NET" solicitó prórroga del plazo para desahogar el requerimiento formulado en el acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, por lo que mediante acuerdo de catorce de noviembre de dos mil diecisiete, se le concedió una prórroga por cinco días hábiles contados a partir del día siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación de dicho proveído.

En ese sentido, el plazo adicional otorgado a "METRO NET" para desahogar el requerimiento formulado en el acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, corrió del veintiuno al veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, sin considerar los días, dieciocho, diecinueve, veinticinco y veintiséis de noviembre de dos mil diecisiete, por haber sido sábados y domingos, respectivamente, así como el veinte de noviembre de dos mil diecisiete, por haber sido inhábil, en términos del artículo 28 de la "LFPA".

Por escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Instituto el veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, "METRO NET" por conducto de su apoderado [REDACTED] [REDACTED] en atención al requerimiento que le fue formulado en el acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete, exhibió copias certificadas de los contratos requeridos.

Mediante acuerdo de once de diciembre de dos mil diecisiete, se tuvo por presentado el escrito exhibido en la Oficialía de Partes de este "Instituto" el veinticuatro de



noviembre de dos mil diecisiete y por desahogado el requerimiento formulado mediante acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete.

Ahora bien, en aras de cumplir con los principios de legalidad y seguridad jurídica consagrados en los artículos 14 y 16 de la "CPEUM", así como con el principio de exhaustividad en el dictado de las resoluciones administrativas, de conformidad con los artículos 13 y 16, fracción X, de la "LFPA", esta autoridad procede a estudiar y analizar en esta parte de la resolución los argumentos que, en su caso, hubieran sido presentados por **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.**, aclarando que el procedimiento administrativo sancionador, ha sido definido por el Pleno de la "SCJN" como *"el conjunto de actos o formalidades concatenados entre sí en forma de juicio por autoridad competente, con el objeto de conocer irregularidades o faltas ya sean de servidores públicos o particulares, cuya finalidad, en todo caso, sea imponer alguna sanción."*¹

De la definición señalada por nuestro Máximo Tribunal se puede advertir que el objeto del procedimiento administrativo sancionador es el de conocer irregularidades o faltas, por lo que se infiere que la *litis* del mismo se sujeta únicamente a acreditar o desvirtuar la comisión de la conducta sancionable, lo cual se fortalece con la imposibilidad de impugnar actos emitidos durante el procedimiento.

Por tanto, el análisis de los mismos debe en todo caso estar encaminado a desvirtuar las imputaciones realizadas por la autoridad, relacionadas con la comisión de las conductas presuntamente sancionables; como lo es la probable infracción a lo dispuesto en el artículo 193 de la "LFTyR".

Ahora bien, por cuestión de orden y método, debe advertirse que, mediante escrito presentado el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete (escrito de

¹ Párrafo 45, Engróse versión pública, Contradicción de Tesis 200/2013 del índice del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resuelto en sesión del 28 de enero de 2014, consultable en <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/TematicaPub.aspx>

manifestaciones y pruebas), "METRO NET" argumentó que en el presente asunto se había actualizado la caducidad del procedimiento.



En ese sentido, este Pleno considera que previo al análisis de las manifestaciones realizadas con el objeto de desvirtuar el presunto incumplimiento detectado por la autoridad supervisora, resulta necesario analizar previamente la caducidad que refiere dicho concesionario.

Por tanto, con el objeto de no dejar en estado de indefensión y en aras de cumplir con los principios de legalidad y seguridad jurídica consagrados en los artículos 14 y 16 de la "CPEUM", esta autoridad procede a estudiar y analizar en esta parte de la resolución como de estudio preferente, los argumentos relacionados la caducidad del acuerdo de inicio de procedimiento administrativo sancionatorio de ocho de agosto de dos mil diecisiete, ya que de resultar fundado, haría innecesario el estudio y análisis de las demás manifestaciones realizadas.

Sirve de apoyo la siguiente tesis que a su letra señala:

CADUCIDAD EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. SU ESTUDIO PREFERENTE CONSTITUYE UNA CAUSA DEBIDAMENTE MOTIVADA PARA ALTERAR EL ORDEN EN LA TRAMITACIÓN DE LOS EXPEDIENTES, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 46 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA. El artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece: "En el despacho de los expedientes se guardará y respetará el orden riguroso de tramitación en los asuntos de la misma naturaleza; la alteración del orden sólo podrá realizarse cuando exista causa debidamente motivada de la que quede constancia.-El incumplimiento a lo dispuesto en el párrafo anterior, será causa de responsabilidad del servidor público infractor.". Así, en términos de lo dispuesto en tal numeral, tratándose de dos procedimientos, uno relativo a la transmisión de los derechos de una concesión, y otro referente a su caducidad, la autoridad está en lo correcto al señalar que debe resolver primero la caducidad planteada y posteriormente la transmisión de derechos, aun cuando ésta se hubiere solicitado antes del inicio del trámite de aquélla, pues no puede autorizarse la transmisión de una concesión sin que previamente se dilucide lo relativo a su caducidad.

Época: Novena Época, Registro: 179382, Instancia: Tribunales, Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXI, Febrero de 2005, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.5o.A.13 A, Página: 1638.



Con base en lo anterior, **"METRO NET"** en el escrito presentado el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete, ante la Oficialía de Partes del Instituto Federal de Telecomunicaciones señaló en la parte que interesa lo siguiente:

El acuerdo de inicio del procedimiento administrativo sancionador emitido por el Titular de la Unidad de Cumplimiento está afecto de caducidad por haber transcurrido más de tres meses entre la fecha en la que esta concesionaria desahogó el requerimiento formulado por la Dirección General de Supervisión y la fecha en la que el Titular de la Unidad de Cumplimiento notificó la resolución preliminar por la que se somete a Metro Net al procedimiento seguido en forma de juicio sancionador.

Siendo que el requerimiento de información de la Dirección General de Supervisión es un acto pertinente e idóneo para emitir el dictamen de propuesta de inicio, acordar el inicio de procedimiento administrativo sancionador y la notificación a Metro Net, son actos administrativos que se concatenan entre sí para un fin determinado, resolver si es procedente o no la imposición de una sanción a esta concesionaria. Por ello, el transcurso de más de tres meses entre la última actuación de Metro Net por la que desahogó el requerimiento formulado por la Dirección General de Supervisión y la notificación del acuerdo de inicio de procedimiento, provocan la caducidad del procedimiento administrativo sancionador.

Así, en virtud de que el acuerdo del inicio de procedimiento sancionador se emitió y notificó en exceso al plazo de tres meses, el Pleno del Instituto debe resolver el presente procedimiento administrativo sancionador mediante la declaración de caducidad.

Siendo que el artículo 17 de la "LFPA" establece que la autoridad administrativa debe resolver en un plazo que no podrá exceder de tres meses pues la consecuencia es que opera la afirmativa/negativa ficta, en los procedimientos en los que la autoridad ejerza sus facultades de comprobación, pues de interpretarlo conjuntamente con el tercer párrafo del artículo 60 de la "LFPA", se le estaría dotando de un plazo excesivo a la autoridad administrativa para acordar el inicio del procedimiento sancionador.

Dicho criterio es contrario a la "CPEUM" en la medida en que desatiende el mandato de impartición expedita de justicia contenido en el artículo 17 de la "CPEUM".



De acuerdo a lo manifestado por "METRO NET" sus argumentos resultan infundados para declarar la caducidad del procedimiento de supervisión en atención a las siguientes consideraciones:



En principio, vale la pena mencionar que el Poder Judicial de la Federación se ha pronunciado al respecto, en la siguiente tesis:

CADUCIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 60, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. ES APLICABLE A LOS PROCEDIMIENTOS DE COMPROBACIÓN INICIADOS CON EL REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN O DOCUMENTACIÓN HECHO POR EL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. En la ejecutoria dictada en la contradicción de tesis 100/2009, que dio origen a la jurisprudencia 2a./J. 190/2009, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, página 360, de rubro: "VISITA DE VERIFICACIÓN. EL PROCEDIMIENTO REGULADO POR LOS ARTÍCULOS 78 A 80 DE LA LEY DE AEROPUERTOS, REALIZADO EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, ES SUSCEPTIBLE DE CADUCAR, CONFORME AL ARTÍCULO 60, PÁRRAFO ÚLTIMO, DE LA LEY PROCEDIMENTAL REFERIDA, DE NO CULMINAR CON EL DICTADO DE UNA RESOLUCIÓN.", la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que en todos los procedimientos regulados por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo iniciados de oficio, la autoridad administrativa está obligada a dictar una resolución en la que se defina la situación del particular. En consecuencia, en los procedimientos de comprobación iniciados con el requerimiento de información o documentación hecho por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, es aplicable la caducidad prevista en el artículo 60 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues de advertirse alguna presunta infracción, culminarán con el dictado del acuerdo de inicio del diverso procedimiento administrativo sancionatorio; de ahí que la inactividad respecto de la existencia o no de algún incumplimiento de obligaciones podría prolongarse por tiempo indefinido, sin que los gobernados estén en posibilidad de conocer si dicha determinación les puede afectar, lo cual transgrede su derecho a la seguridad jurídica, reconocido por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Época: Décima Época, Registro: 2011351, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, Abril de 2016, Tomo III, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.1o.A.E.130 A (10a.), Página: 2155.

Con base en lo anterior, y toda vez que el H. Poder Judicial de la Federación ya se ha pronunciado con relación a la caducidad de los procedimientos iniciados de oficio por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, con motivo de algún requerimiento de información, se pueden obtener las siguientes conclusiones:



- Los procedimientos de supervisión y el sancionatorio no pueden entenderse de manera aislada, al ser consecuencia uno de otro.
- Los procedimientos de supervisión son iniciados de oficio, al ser procedimientos administrativos, son regulados por la "LFPA", al cual debe recaer una resolución.
- En su caso, el procedimiento de supervisión puede considerarse que la resolución es el acuerdo mediante el cual se da inicio al procedimiento administrativo de imposición de sanción.
- El plazo para emitir la resolución derivado de la facultad de supervisión es el previsto en la regla señalada en el artículo 17 de la LFPA, esto es, tres meses para que se emita la resolución respectiva.
- Concluido el plazo de tres meses, la autoridad cuenta con un plazo de 30 días hábiles para en su caso, emitir la resolución respectiva (inicio del procedimiento sancionatorio) y de no hacerlo dentro del periodo señalado, la consecuencia directa e inmediata es la caducidad del procedimiento de supervisión, en términos del artículo 60 de la "LFPA".

Así las cosas, resulta claro advertir que los plazos para la emisión de una resolución en el caso del procedimiento de supervisión se computan a partir del día siguiente al que venza en plazo para que la persona sujeta a supervisión pueda ofrecer pruebas y defensas; por lo que la autoridad tendría tres meses en términos del artículo 17 de la "LFPA" para emitir resolución, más treinta días hábiles en términos del artículo 60 de la "LFPA" para que en su caso, se declare la caducidad del procedimiento de supervisión, cuya consecuencia inmediata y directa en caso de no hacerlo sería la caducidad del procedimiento.



██████████ realizó diversas manifestaciones que en las partes que interesan, señala lo siguiente:

1. El procedimiento parte de una premisa incorrecta, puesto que no está obligada a tener contratos de adhesión y registrarlos ante "PROFECO", porque los contratos que celebra son negociados libremente y no comparten la naturaleza de un contrato de adhesión.
2. La NOM-184-SCFI-2012 en su numeral 1.1 establece que:

"La presente norma oficial mexicana establece los elementos normativos y de información comercial que los proveedores deben cumplir en la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen la red pública de telecomunicaciones, así como los requisitos mínimos que deben contener los contratos de adhesión que los proveedores utilicen con los consumidores en sus relaciones comerciales para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, a fin de que los consumidores cuenten de manera previa a la contratación con la información suficiente para tomar la decisión que más convenga a sus intereses."
3. Con base en lo anterior es claro que la NOM establece requisitos mínimos de los contratos de adhesión que pretenda celebrar con sus usuarios, pero no establece obligación de contar con un modelo ni mucho menos registrarlo ante "PROFECO".
4. Los contratos de adhesión tienen una razonabilidad técnica para la protección a los usuarios a efecto de que no existan condiciones abusivas o contrarias a la norma.
5. Los concesionarios prestan servicios de conducción de señales vía satélite, distribución satelital multipunto, multimedia interactiva, provisión de capacidad, provisión de enlaces y arrendamiento de circuitos a través de la celebración de contratos bilaterales en condiciones de igualdad de negociación, atendiendo a las necesidades específicas de cada cliente y a las posibilidades reales técnicas de la concesionaria, de ahí que no se empleen contratos de adhesión.

Lo anterior, ya que los servicios que se prestan son servicios mayoristas, lo que hace necesario que cada contrato esté libremente negociado de acuerdo a las necesidades de cada cliente, máxime que el mercado en el que participan dichos concesionarios es para prestar el servicio a otros concesionarios y autorizados así como a instituciones de gobierno y grandes corporativos.



6. Los sujetos anteriores (concesionarios y autorizados, instituciones de gobierno y grandes corporativos) no califican como usuarios puesto que son intermediarios que emplean servicios mayoristas para prestar servicios a usuarios finales o bien, revender los servicios finales a sus propios usuarios.

La ratio legis de la "LFTyR" respecto de los usuarios es la protección a los particulares pues se busca maximizar la protección de los derechos fundamentales establecidos en el artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

8. El término "usuario" implica la protección constitucional establecida en el artículo 6° de la Constitución cuyo ámbito de aplicación comprende exclusivamente al sujeto normativo cualificado que recibe un servicio público de telecomunicaciones.
9. Por su parte "consumidor", abarca tanto aquellos sujetos que reciben un bien o servicio como destinatarios finales de los mismos, en términos económicos, como aquellos intermediarios que agregan un valor en la cadena productiva y revenden el servicio.
10. El "usuario" para efectos de la LFTyR es acotado en la medida en que la determinación de un usuario final sólo comprende un mercado minorista.
11. Los grandes corporativos son agentes económicos con poder de negociación similar a cualquier concesionario en tanto que la intervención de "PROFECO" es proteger a los sujetos en condiciones económicas desiguales que reciben servicios públicos de telecomunicaciones, respecto de los cuales puede existir una disparidad o abusos al carecer de un poder de negociación.
12. Previo a la publicación de **NOM-184-SCFI-2012** la Cámara Nacional de la Industria Electrónica, de Telecomunicaciones y Tecnología de la Información, señalaron respecto de la definición "consumidor" sólo podría integrarse por personas morales micro o pequeñas empresas.
13. De acuerdo a dicha NOM en su numeral 2.1 se estableció como "consumidor" a:

"2.1 Consumidor

Es la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Se entiende también por consumidor a la persona física o moral que adquiere, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción,

transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, únicamente para los casos a que se refieren los artículos 99 y 117 de la ley.

Tratándose de personas morales que adquieran bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción o de servicios a terceros, sólo podrán ejercer las acciones a que se refieren los referidos preceptos cuando estén acreditadas como microempresas o microindustrias en términos de la Ley para el Desarrollo de la Competitividad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa y de la Ley Federal para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal, respectivamente y conforme a los requisitos que se establezcan en el Reglamento de la ley."

14. *Los servicios de conducción de señales vía satélite, distribución satelital multipunto, multimedia interactiva, provisión de capacidad, provisión de enlaces y arrendamiento de circuitos, son servicios mayoristas que se utilizan para conectar elementos de red de infraestructura de telecomunicaciones en aquellas rutas en las cuales no se cuenta con medios de transmisión para proporcionar los servicios o para proporcionar servicios al usuario final.*
15. *Que los servicios de telecomunicaciones son prestados a empresas con requerimientos técnicos especiales, que adquieren servicios por volumen y negocian sus contratos en forma particular en un plano de igualdad, vis a vis.*

En resumen, "METRO NET" estima ilegal el acuerdo de inicio de procedimiento administrativo sancionatorio de ocho de agosto de dos mil diecisiete, ya que considera que no se encuentra sujeto a la obligación de registrar los modelos de contratos que celebra con sus clientes, toda vez que los contratos que celebra son altamente técnicos y específicos, por lo que se encuentra en condiciones de negociación con sus clientes, celebrando contratos bilaterales; estima que la Dirección General de Supervisión realizó una indebida valoración de su escrito de manifestaciones presentado el dieciséis de marzo de dos mil diecisiete, en razón de que las manifestaciones vertidas en él, no constituyen confesión expresa de haber incumplido la obligación contenida en el artículo 193 de la "LFTyR", si no que las manifestaciones realizadas indican las razones por las cuales se encuentra exenta de cumplir con la obligación del artículo 193 de la "LFTyR"; señala que la noción de "usuario" para efectos de la "LFTyR" no tipifica para sus clientes al ser estos pertenecientes a un mercado de telecomunicaciones mayorista.



B. Consideración previa:

Previo a entrar al estudio de las manifestaciones vertidas por "METRO NET", resulta importante realizar el análisis de diversos conceptos que guardan una íntima relación con la conducta presuntamente incumplida por la citada empresa y que se resuelve en la presente resolución.

B.1. Protección al consumidor:

El fundamento constitucional de la protección al consumidor lo encontramos en el artículo 28, segundo párrafo, de la "CPEUM" al imponer la obligación de protección a los consumidores y propiciar el mejor cuidado de sus intereses, por lo que el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Economía tiene a su cargo regular las medidas de protección al consumidor; en tal sentido en mil novecientos setenta y seis se promulgó la primera Ley Federal de Protección al Consumidor y en consecuencia se creó la "PROFECO" como la Institución encargada de velar por los derechos de los consumidores.

La vigente Ley Federal de Protección al Consumidor (en adelante "LFPaIC"), tiene por objeto promover y proteger los derechos y cultura del consumidor y procurar la equidad, certeza y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores, es decir, el bien jurídico tutelado por dicha ley es el consumidor, por lo que uno de los instrumentos utilizados como política de protección al consumidor para favorecer y promover los intereses y derechos de los consumidores, es el registro de los contratos de adhesión, los cuales deben contener disposiciones que salvaguarden los derechos de los consumidores como contenido mínimo para su celebración.

Considerando la naturaleza jurídica de un contrato de adhesión, las partes naturalmente no están en igualdad contractual, y en consecuencia, de negociación, lo que puede implicar cargas desproporcionales a cargo de los consumidores,

obligaciones inequitativas o abusivas, o bien la probabilidad de incumplimiento de contrato, por lo que la "LFPaIC" busca garantizar y promover prerrogativas mínimas a favor de todo consumidor, en particular, al suscribir contratos de adhesión, de ahí la importancia de la obligación a cargo de los proveedores de servicios de registrar los contratos previo a su celebración.

Por otro lado, la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones y radiodifusión de dos mil trece, puso en el centro de la política de Estado a los usuarios, al elevar a rango constitucional sus derechos, al ordenar en el artículo 6º, apartado B, fracción VI, de la "CPEUM" que la Ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, así como los mecanismos para su protección.

"Este reconocimiento vino a sumarse y reforzar lo que previamente se consagraba en el tercer párrafo del artículo 28 constitucional en el sentido de que la Ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses."²

En efecto, la "LFPaIC", al ser ley secundaria en materia de protección al consumidor, regula las condiciones mínimas que todo prestador de servicios tiene como obligación frente a los consumidores de tales servicios, y en particular, con la reforma en materia de telecomunicaciones y radiodifusión de dos mil trece, se reconoce a los usuarios de telecomunicaciones y radiodifusión como sujetos de derechos que todo consumidor tiene en dicha materia, los cuales se encuentran establecidos en la "LFPaIC", por lo que a efecto de tener mayor claridad resulta indispensable transcribir la justificación que el legislador tomó en consideración al establecer un Título especial en materia de derechos de los usuarios en la "LFTyR", concretamente en el Título Noveno denominado "De los usuarios".

²http://www.senado.gob.mx/comisiones/comunicaciones_transportes/docs/Telecom/Anteproyecto_Dictamen.pdf. Pág. 273.



"A partir de estas premisas constitucionales, estas Comisiones Dictaminadoras dan cumplimiento a los mandatos constitucionales estableciendo en primer término el reconocimiento a favor de los usuarios de los derechos que todo consumidor tiene y que se encuentran establecidos en la Ley Federal de Protección al Consumidor. Ahora, al tratarse las telecomunicaciones de un servicio público de interés general con características específicas, se estimó conveniente incorporar una serie de derechos acordes, tales como la posibilidad de cancelación de los contratos que hubiere celebrado el usuario cuando exista o no causa imputable a este; la posibilidad de cancelar el contrato cuando se modifiquen las condiciones originalmente contratadas; el desbloqueo de su equipo terminal; la obligación de que los concesionarios registren sus contratos de adhesión sin cláusulas abusivas o ventajosas; a la portabilidad de sus números; a la bonificación o descuentos en casos de fallas o suspensión de servicios y a contar con elementos de información previos que le permitan tomar una adecuada decisión, entre otros."³

De lo anterior se desprende que el legislador previó la necesidad de incluir derechos especiales en favor de los usuarios de servicios de telecomunicaciones al ser éste un sector altamente técnico, lo que viene a robustecer la defensa a la protección al consumidor, es decir, se contemplan derechos específicos en el sector telecomunicaciones, además de los derechos ya contempladas en "LFPaIC".

B.1.1 Iniciativas de Ley:

Dentro del contenido del "Dictamen de las Comisiones Unidas de Comunicaciones y Transportes, Radio, Televisión y Cinematografía, y de Estudios Legislativos, con proyecto de decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión de México; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y

³http://www.senado.gob.mx/comisiones/comunicaciones_transportes/docs/Telecom/Anteproyecto_Dictamen.pdf. Pág. 273

radiodifusión⁴, se estudiaron diversas iniciativas presentadas en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, en las que se contempló el tema de la protección de los derechos de los usuarios; en ese sentido, tenemos las siguientes consideraciones:



1.- Iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y de Contenidos Audiovisuales; se reforman los artículos 27, fracción XXI; 36, fracción III y 38, fracción XXX bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; se deroga el artículo 9, fracción III de la Ley de Vías Generales de Comunicación; y se derogan las fracciones II del artículo 27 y I y II del artículo 144 de la Ley Federal del Derecho de Autor, la cual contempla los siguientes puntos:

- *"De la protección de los derechos de los usuarios:*

- *Competencia de la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (PROFECO) para dirimir las controversias que se susciten entre los concesionarios, permisionarios y asignatarios con sus usuarios.*
- *Inscripción ante la PROFECO de los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con los usuarios.*
- *Requisitos que deberán contener los modelos de contratos de adhesión.*
- *Obligaciones de los prestadores de servicios de telecomunicaciones que deberán de cumplir ante la PROFECO."*

2.- Iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; se reforma los artículos 27, fracción XXI; 36, fracción III y 38, fracción XXX bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública federal; se deroga el artículo 9, fracción III de la Ley de Vías Generales de

⁴http://www.senado.gob.mx/comisiones/comunicaciones_transportes/docs/Telecom/Anteproyecto_Dictamen.pdf.

Comunicación; y se derogan las fracciones I y III del artículo 144 de la Ley Federal del Derecho de Autor, la cual expone los siguientes puntos:



De la protección de los derechos de los usuarios:

- *Los operadores están obligados al cumplimiento de lo establecido en la Ley Federal de Protección al Consumidor.*
- *La Procuraduría Federal del Consumidor y el Instituto celebrarán acuerdos para promover y verificar que los servicios de telecomunicaciones se presten con los estándares de calidad, precio y demás condiciones pactadas.*
- **Los operadores, deberán:**
 - *Establecer las medidas necesarias para garantizar la confidencialidad y privacidad de las comunicaciones, salvo cuando medie orden de autoridad competente.*
 - *Cumplir con las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o judiciales en materia de seguridad pública y seguridad nacional.*
 - **Registrar ante la PROFECO, previamente a su utilización, los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con los usuarios.**
 - *Cumplir las obligaciones adicionales que establece la ley para los prestadores de servicios de telecomunicaciones.*

3.- Iniciativa con proyecto de decreto por el que se adicionan dos fracciones al artículo 44 de la Ley Federal de Telecomunicaciones; adiciona una fracción y reforma las fracciones I y III al artículo 86 ter de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la cual considera lo siguiente:

"Propone adicionar las fracciones XXI y XXII, al artículo 44 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, a fin de establecer que los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deberán:

- o *— Informar al momento de la suscripción de contratos de prestación de servicios, todas las condiciones y costos que deberá pagar el usuario, reflejándolas en dichos instrumentos, quedando prohibido el establecimiento de plazos forzosos de contratación, de tal forma que el usuario del servicio*

podrá solicitar la cancelación del servicio sin penalización alguna, debiendo cubrir únicamente el monto por los servicios que hubiere recibido al momento de la cancelación, y en su caso, el monto remanente que falte para cubrir el costo del equipo.

...

- o Asimismo, propone adicionar la fracción II bis, y reformar las fracciones del artículo 86 TER de la Ley Federal de Protección al Consumidor, con el objeto de determinar que en los contratos de adhesión de prestación de servicios, el consumidor deberá ser informado por el prestador del servicio de telecomunicaciones sobre los costos y condiciones de los mismos; y que podrá cancelar en cualquier momento del cumplimiento del contrato, la prestación del servicio básico, sin penalización alguna, debiendo cubrir únicamente el monto por los servicios que hubiere recibido al momento de la cancelación, así como dar por terminada la prestación de servicios adicionales, especiales o conexos al servicio básico sin que ello implique el pago de penalización alguna e independientemente de que se hubiese vencido o no el plazo pactado."

4.- Iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; y se reforman y adicionan la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley del Impuesto sobre la Renta, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, la Ley de Vías Generales de Comunicación, la Ley Federal del Derecho de Autor y la Ley de Inversión Extranjera, dentro de la parte que nos interesa, expone lo siguiente:

- **"Derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y de las audiencias del servicio de radiodifusión.**

- Con la finalidad de que el servicio público de telecomunicaciones se preste observando los principios de la presente Ley, se concede acción popular para que cualquier persona denuncie ante el Instituto todo hecho, acto u omisión que vulnere las condiciones en que deben prestarse los servicios, por ejemplo, que el concesionario no desglose el costo de los canales seleccionados por el usuario en televisión y audio restringidos; o bien, que no entregue el contrato de prestación de servicios al suscriptor de los mismos.



Se otorga competencia a la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) para que dirima las controversias que se susciten entre los concesionarios de telecomunicaciones con sus usuarios.

Se impone la obligación a los concesionarios de los servicios de telecomunicaciones para que registren ante la PROFECO los modelos de contratos de adhesión.

..."

5.- Iniciativa de decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión de México; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, la cual contempla lo siguiente:

..."

La iniciativa propone que la Procuraduría Federal del Consumidor sea la autoridad competente para promover, vigilar y sancionar el incumplimiento de los derechos de los usuarios, para lo cual se coordinará con el Instituto para el mejor ejercicio de sus atribuciones.

Se establece la obligación a cargo de los concesionarios de registrar su contrato de adhesión ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

..."

De la lectura a las anteriores iniciativas, se desprende que se consideró indispensable regular los derechos de los usuarios en el sector telecomunicaciones y los derechos de las audiencias en el sector de radiodifusión, de las cuales, en reiteradas iniciativas se contempló la obligación de registrar ante la "PROFECO", los contratos de adhesión, como mecanismo de defensa de derechos de usuarios.

Derivado del proceso legislativo y del análisis a las referidas iniciativas, se estableció el nuevo marco jurídico en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión contemplando las condiciones y entorno legal de regulación en la ley secundaria respecto de los derechos de los usuarios y de las audiencias, en tal sentido el Dictamen expresa:

"El principal objeto de regulación de la Ley son los servicios públicos de Radiodifusión y Telecomunicaciones. Los usuarios y las audiencias son la principal razón de tales servicios, por ello deben encontrarse en el centro de la regulación que refiere el presente Proyecto de Decreto lo que tendrá siempre como fin garantizar el derecho de los usuarios y las audiencias."



Por tal motivo, se definieron las facultades en la ley secundaria, tanto del Instituto, así como las que corresponden a otras dependencias, como lo es "PROFECO", quedando al Instituto la facultad de establecer los parámetros de calidad y demás características técnicas que deben ofrecer los concesionarios en la prestación de servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, y por otro lado, fortaleciendo la facultad de la "PROFECO", que en cumplimiento de su objeto, debe vigilar, conciliar o sancionar el incumplimiento en aspectos comerciales, los derechos de los usuarios, así como ejercer las acciones para su protección; en efecto el Dictamen, señala:

"La protección al consumidor es un elemento esencial en la prestación de todo servicio público y si bien el Instituto tiene facultades concurrentes a este respecto se considerará que la Ley debe encuadrar la colaboración y coordinación que deben existir entre la Profeco y el Instituto de manera que no se genere una carga innecesaria sobre los concesionarios, o dobles ventanillas y mucho menos que el Instituto distraiga recursos y capital humano que es necesario para cumplir con su función regulatoria y de vigilancia de los servicios públicos en comento." (sic)⁵

En razón a tales consideraciones, con la publicación de la "LFTyR", se estableció en el Título Noveno, denominado "De los usuarios", los derechos de los mismos en materia de telecomunicaciones y de los derechos de las audiencias en materia de radiodifusión; así mismo, contempla los mecanismos de protección especiales en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión y en ese sentido, dentro del título noveno de la "LFTyR", se encuentra el artículo 193, que impone la obligación a los concesionarios

⁵http://www.senado.gob.mx/comisiones/comunicaciones_transportes/docs/Telecom/Anteproyecto_Dictamen.pdf. Pág. 172

⁶http://www.senado.gob.mx/comisiones/comunicaciones_transportes/docs/Telecom/Anteproyecto_Dictamen.pdf. Pág. 189



autorizados el registrar ante la "PROFECO" los contratos de adhesión que pretendan celebrar con sus usuarios previamente a su utilización.

En efecto, el incluir como obligación de los concesionarios el registrar ante la "PROFECO" los contratos de adhesión que pretendan celebrar con sus usuarios, representa, sin lugar a duda, un mecanismo por el cual la "IFTyR" pretende dar protección de derechos de los consumidores en el sector telecomunicaciones, con el fin de evitar cláusulas abusivas o ventajosas que pudieran afectar la esfera del consumidor, es decir, de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

Las consideraciones anteriores redundan en diversos conceptos fundamentales i) *usuarios finales* en materia de telecomunicaciones, ii) *usuarios finales* en materia de radiodifusión y *consumidores* para los efectos de la protección al consumidor.

B.1.2 Norma Oficial Mexicana NOM-184-SCFI-2012:

El veinticuatro de agosto de dos mil doce, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Norma Oficial Mexicana NOM-184-SCFI-2012, Prácticas comerciales-Elementos normativos para la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen una red pública de telecomunicaciones, (en adelante **NOM-184**).

El objeto de la **NOM-184** establecido en el numeral 1.1, es la de establecer los elementos normativos y de información comercial que los proveedores deben cumplir en la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen la red pública de telecomunicaciones, así como los requisitos mínimos que deben contener los contratos de adhesión que los proveedores utilicen con los consumidores en sus relaciones comerciales para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, a fin de que los consumidores cuenten de manera previa a la

contratación, con la información suficiente para tomar la decisión que más convenga a sus intereses.

Asimismo, la **NOM-184**, expresa la definición de "contrato de adhesión" y, por otro lado, extrae el concepto de "consumidor" de la "LFPaIC".



El numeral 2 de la **NOM-184**, dispone:

"2. Definiciones: Para efectos de esta norma oficial mexicana, se establecen las siguientes definiciones:

2.1 Consumidor

Es la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Se entiende también por consumidor a la persona física o moral que adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, únicamente para los casos a que se refieren los artículos 99 y 117 de la ley.

Tratándose de personas morales que adquieran bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción o de servicios a terceros, sólo podrán ejercer las acciones a que se refieren los referidos preceptos cuando estén acreditadas como microempresas o microindustrias en términos de la Ley para el Desarrollo de la Competitividad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa y de la Ley Federal para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal, respectivamente y, conforme a los requisitos que se establezcan en el Reglamento de la ley.

2.2 Contrato de adhesión

Es el documento elaborado unilateralmente por el proveedor para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la comercialización y/o a la prestación del servicio de telecomunicaciones, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato y sin importar el medio de celebración.

..."

Así mismo, la **NOM-184**, establece una serie de requisitos mínimos que deben contener los contratos de adhesión específicamente por la prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando los concesionarios utilicen la red pública de



telecomunicaciones, con el objeto de garantizar la equidad contractual por la prestación de tales servicios, utilizados por los proveedores con los consumidores, y que son aplicables para servicios que se prestan a una gran cantidad de usuarios finales.

En efecto, el objeto final de que los concesionarios registren los contratos de adhesión previo a ser celebrados, y que los mismos se encuentren sujetos a una serie de requisitos mínimos, son en esencia derechos en favor de los consumidores, a efecto de que estos últimos cuenten con la información suficiente de manera previa a la contratación para tomar la decisión que más convenga a sus intereses.

Ahora bien, el siete de marzo de dos mil dieciocho se publicó en el Diario Oficial de la Federación el "PROYECTO de Norma Oficial Mexicana PROY-NOM-184-SCFI-2017, Elementos normativos y obligaciones específicas que deben observar los proveedores para la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen una red pública de telecomunicaciones (cancelará a la NOM-184-SCFI-2012)."

De acuerdo con dicho proyecto, quedan excluidos de usar contratos de adhesión los siguientes:

1.3 Exclusiones

Están excluidos de usar contratos de adhesión los proveedores:

- a) Cuando participen en procesos de adquisición con entidades pública, para la prestación de sus servicios de telecomunicación;
- b) Cuando sus clientes no encuadren en la definición de Consumidor de la Ley Federal de Protección al Consumidor; y
- c) Cuando se contraten servicios mayoristas, únicamente para dichos servicios.

Asimismo, dicho proyecto señala que

2.4 Consumidor(es)



INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

La persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Se entiende también por consumidor a la persona física o moral que adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros.



Así las cosas, debe advertirse que el proyecto antes mencionado excluye de registrar contratos de adhesión tratándose de i) clientes que no encuadren dentro de la definición de consumidor y ii) tratándose de servicios mayoristas.

B.2. Consumidor:

Ahora bien, de las anteriores consideraciones previas, se desprende que tanto la "LFTyR" como la "LFPaIC" utilizan diferentes acepciones para referirse al sujeto pasivo de una relación contractual en materia de telecomunicaciones y/o radiodifusión, de lo que se sigue que resulta relevante, el estudio de las referidas acepciones.

a) Consumidor:

La Ley Federal de Protección al Consumidor dispone en su artículo 2, lo siguiente:

"Artículo 2.- Para los efectos de esta ley, se entiende por:

I. Consumidor: la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Se entiende también por consumidor a la persona física o moral que adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, únicamente para los casos a que se refieren los artículos 99 y 117 de esta ley.

Tratándose de personas morales que adquieran bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción o de servicios a terceros, sólo podrán ejercer las acciones a que se refieren los referidos preceptos cuando estén acreditadas como microempresas o microindustrias en términos de la Ley para el Desarrollo de la Competitividad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa y de la Ley Federal para el Fomento de la Microindustria y la



Actividad Artesanal, respectivamente y conforme a los requisitos que se establezcan en el Reglamento de esta ley."

Del artículo transcrito, se desprende que, consumidor es un término utilizado en la materia en protección al consumidor, entendiéndose a éste, como la persona física o moral que adquiere bienes, productos y servicios como destinatario final, es decir, es la persona que disfruta para consumo propio tales bienes, productos y/o servicios, en satisfacción de sus necesidades.

Asimismo, la **NOM-184**, refrenda la definición de consumidor prevista en la "LFPaIC", ahora bien, del segundo párrafo, se desprende, que cuando se trate de personas morales que adquieran bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción o de servicios a terceros, es decir, que participen como intermediarios en una cadena de servicios, sólo podrán ejercer las acciones de: 1) quejas o reclamaciones ante la "PROFECO", y 2) la de acudir ante dicha Procuraduría para que actúe como árbitro entre consumidores y proveedores, cuando estén acreditadas como microempresas o microindustrias.

En ese sentido, la Ley Federal para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal en su artículo 3, fracción I, establece que:

"Artículo 3o.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

I.- Empresas microindustriales, a las unidades económicas que, a través de la organización del trabajo y bienes materiales o incorpóreos de que se sirvan, se dediquen a la transformación de bienes, ocupen directamente hasta quince trabajadores y cuyas ventas anuales estimadas o reales no excedan de los montos que determine la Secretaría, los cuales se publicarán en el Diario Oficial de la Federación;

..."

De acuerdo a la página de la Secretaría de Economía⁷, las microempresas son todos aquellos negocios que tienen menos de 10 trabajadores, generan anualmente ventas

⁷ <http://www.2006-2012.economia.gob.mx/mexico-emprende/empresas/microempresario?lang=es>



INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES



hasta por 4 millones de pesos y representan el 95 por ciento del total de las empresas y el 40 por ciento del empleo en el país; además, producen el 15 por ciento del Producto Interno Bruto.

En ese sentido, cuando se trate de personas físicas o morales que intervengan en la cadena productiva de un bien o servicio con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, como valor agregado, sólo será considerado como "*consumidor*" cuando tengan el carácter de microempresas o microindustrias.

b) Usuario:

La "*CPEUM*" contempla los derechos de los usuarios en materia de telecomunicaciones, al ordenar en su artículo 6º, apartado B, fracción VI, que la Ley establecerá los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, así como los mecanismos para su protección.

c) Usuario y/o usuario final:

De acuerdo al artículo 3, fracción LXXI, de la "*LFTyR*" un *usuario final* es la:

Persona física o moral que utiliza un servicio de telecomunicaciones como destinatario final.

Ahora bien, de la interpretación armónica de la "*LFTyR*" el término *usuario* es utilizado a lo largo de dicha ley, refiriéndose a la persona que recibe los servicios de telecomunicaciones, desde luego, no existe una definición dada por el legislador, pero sí la de usuario final. Sin embargo, de los diversos preceptos de la "*LFTyR*" podemos concebir la acepción de la palabra "*usuario*" en el contexto del sector de telecomunicaciones, como termino general para referirse a toda persona, sea física o moral que recibe servicios de telecomunicaciones, esto es sea destinatario de los mismos.



De acuerdo con la definición señalada con antelación, el *usuario final* es el último eslabón en una cadena de servicios, y particularmente para el efecto que nos ocupa, es aquel que se beneficia directamente del servicio de telecomunicaciones.

Al respecto, vale la pena señalar que la fracción V del artículo 191 de la "LFTyR" establece una serie de derechos a favor de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, particularmente en lo relativo a contratos de adhesión.

En efecto, dicho artículo dispone lo siguiente:

"Artículo 191. ...

Son derechos de los usuarios:

...

V. A contratar y conocer las condiciones comerciales establecidas en los modelos de contrato de adhesión, registrados ante la PROFECO, a través de medios electrónicos, incluyendo la página electrónica del concesionario o autorizado, sin perjuicio de recibirlas por otros medios.

La PROFECO verificará que en los contratos de adhesión se establezcan penas razonables en caso de cancelación anticipada del contrato por parte del consumidor, y de suspensión temporal del servicio por falta de pago. En estos supuestos, se verificará que los pagos de saldos insolutos o no devengados de equipos, así como de los cobros de reconexión por suspensión sean razonables y proporcionales al incumplimiento de la obligación respectiva. En ambos casos cuidará las particularidades de los diferentes paquetes y planes comerciales, de forma que no generen costos adicionales al proveedor.

La PROFECO verificará que los usuarios y consumidores puedan celebrar y cancelar los contratos de adhesión, mediante mecanismos expeditos, incluidos los medios electrónicos. A través de dichos medios electrónicos se podrá cancelar el contrato a su término;

..."

Desde luego, la "LFTyR" contempla los derechos de los usuarios en materia de telecomunicaciones, sumados o complementados con los derechos en materia de protección al consumidor.



B.3. Servicios mayoristas:

De acuerdo al artículo 3, fracción LXII y LXVIII, de la "LFTyR", las telecomunicaciones y los servicios mayoristas de telecomunicaciones son:

"Servicio mayorista de telecomunicaciones: Servicio de telecomunicaciones que consiste en el suministro de acceso a elementos individuales, a capacidades de una red o servicios, incluyendo los de interconexión, que son utilizados por concesionarios o comercializadores para proveer servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales.

Telecomunicaciones: Toda emisión, transmisión o recepción de signos, señales, datos, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza que se efectúa a través de hilos, radioelectricidad, medios ópticos, físicos u otros sistemas electromagnéticos, sin incluir la radiodifusión;"

En ese sentido, los servicios mayoristas de telecomunicaciones son aquellos a los que concesionarios y comercializadoras de telecomunicaciones pueden acceder para adquirir capacidad de otros concesionarios, con el propósito de revender dicha capacidad o prestar servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales, es decir, el concesionario que provee la capacidad a otros concesionarios, en términos económicos, es un intermediario en la cadena de servicios del sector telecomunicaciones que no necesariamente ofrece sus servicios a usuarios finales en materia de telecomunicaciones y/o a consumidores en materia de protección al consumidor, puesto que su mercado se encuentra aguas arriba (*Upstream*) y no necesariamente aguas abajo (*downstream*).

B.3.1 Título de concesión:

El Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes ha otorgado diversos títulos de concesión para instalar, operar y explotar redes públicas de telecomunicaciones para prestar, entre otros servicios, los de conducción de señales vía satélite, distribución satelital multipunto, multimedia interactiva, provisión de capacidad, provisión de enlaces y arrendamiento de circuitos, entre otros, haciendo notar que dichos servicios son considerados mayoristas y se prestan a otros



concesionarios o permisionarios. Asimismo, existen concesionarios cuyos servicios de telecomunicaciones son prestados a empresas con requerimientos técnicos especiales, como por ejemplo personas morales conocidas como "Corporativos" que adquieren servicios por volumen. Adicionalmente, se destaca que actualmente dichas concesiones son otorgadas por este "IFT" y que el marco jurídico vigente prevé la posibilidad de otorgar títulos de concesión convergentes en los que se autoriza la prestación de cualquier servicio de telecomunicaciones.

En ese sentido, "METRO NET" obtuvo el cinco de julio de mil novecientos noventa y siete, un título de concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones, por una vigencia de treinta años, el cual comprende limitativamente la prestación de los siguientes servicios:

- Comercialización de la capacidad de la red para la emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza.
- Servicios no telefónicos, como datos, video, audio y videoconferencia, sin incluir el servicio de televisión por cable, televisión restringida, música continua y audio digital.
- Arrendamiento de circuitos digitales dedicados en los diversos formatos de acuerdo a las normas oficiales mexicanas.

El cual, por naturaleza no tiene necesariamente como objeto prestar servicios de telecomunicaciones a usuarios finales en materia de telecomunicaciones y/o a consumidores en materia de protección al consumidor, puesto que lo que efectivamente desarrolla con dicho título es proveer capacidad a diversos entes en la cadena de servicios como lo son: otros concesionarios, corporativos (que no prestan servicios de telecomunicaciones) y gobierno.

B.4. Contratos de adhesión:



Dentro de la teoría general de las obligaciones, definimos al contrato como el acuerdo de dos o más voluntades para crear y transmitir derechos y obligaciones. En ese sentido, la voluntad se realiza a través del consentimiento exterior, como elemento esencial del contrato, el cual consiste en la voluntad libre y externa de los sujetos para producir efectos de derecho⁸, es decir, el contrato, es un acto bilateral.

Por otro lado, encontramos a los contratos de adhesión, como una forma de excepción al acto bilateral, en el cual falta la voluntad libre de una de las partes y cuyos efectos se determina por una sola voluntad, por lo que, en un contrato de adhesión, como su nombre lo indica, una de las partes se adhiere a la voluntad de otro, por lo que ha resultado necesario que la autoridad en la materia deba proteger los intereses de los consumidores, ante la falta de negociación de los términos y condiciones del contrato.

En términos económicos, los contratos constituyen un pilar en la realización de negocios de naturaleza mercantil, así en la actividad comercial, los contratos de adhesión han resultado prácticos para prestar servicios a una gran cantidad de clientes, siendo el principal acto jurídico por el que se conviene la prestación de diversos tipos de servicios, ya que dada la alta demanda que presentan los servicios de telecomunicaciones, resultaría imposible que un concesionario celebrara contratos bilaterales con cada uno de sus usuarios, y ante esa imposibilidad material, los contratos de adhesión son utilizados ordinariamente.

Así, el artículo 85 de la "LFPaIC", define al contrato de adhesión, como:

"Artículo 85.- Para los efectos de esta ley, se entiende por contrato de adhesión el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para

⁸ Teoría General de las Obligaciones, Borja Soriano, Manuel, 21ª edición, Editorial Porrúa, México, 2009, pág. 111 a 121.



su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista y en un tamaño y tipo de letra uniforme. Además, no podrá implicar prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores, obligaciones inequitativas o abusivas, o cualquier otra cláusula o texto que viole las disposiciones de esta ley."

Generalmente este tipo de contratos está preredactado para una generalidad de sujetos, y sin posibilidad de discutirlos en forma particularizada, lo que evidencia un claro desequilibrio entre las partes, pues el contratante débil no tiene la posibilidad de negociar los términos en que debe quedar redactado el contrato, quedándole la única opción de contratar o no hacerlo.

Al respecto, el Poder Judicial de la Federación ha señalado con relación a los contratos de adhesión lo siguiente:

CONTRATOS DE ADHESIÓN. PRINCIPIOS PARA SU INTERPRETACIÓN. Contrariamente a los contratos libremente negociados, en los que presumiblemente las partes mantienen una amplia discusión y un detenido análisis de los términos en que va a contratarse, el contrato de adhesión somete la libertad contractual de un contratante al querer del otro, que está en condiciones de imponer al primero las estipulaciones del contrato. Generalmente este tipo de contratos está preredactado para una generalidad de sujetos, y sin posibilidad de discutirlos en forma particularizada, lo que evidencia un claro desequilibrio entre las partes, pues el contratante débil no tiene la posibilidad de negociar los términos en que debe quedar redactado el contrato, quedándole la única opción de contratar o no hacerlo. Es por esta evidente desigualdad, que la doctrina y la legislación han venido dotando a estos contratos de un conjunto de principios jurídicos de protección al adherente, diferentes a las reglas establecidas para los contratos negociados libremente. Entre estos principios destaca la interpretación en contra del estipulante, conforme a la cual en caso de duda o ambivalencia, las cláusulas cuestionadas deben interpretarse en contra de los intereses de quien las redactó, porque a éste le es imputable no haberse expresado mejor, toda vez que, quien redacta las cláusulas generales dispone de todo el tiempo que considere necesario y puede acudir al asesoramiento de expertos, tanto en los temas jurídicos como de las materias que verse el contrato (financieras, comerciales, etcétera) y por tanto, cuenta con la oportunidad y el deber de escribirlas claramente y estar en mejor posición de hacerlo. Otro principio, en gestación, consiste en que las condiciones generales deben prevalecer sobre las particulares, cuando resulten más beneficiosas para el adherente.

Estos principios se consideran adoptados por la legislación mexicana, como se ve, ejemplificativamente, en la Ley Federal de Protección al Consumidor, mediante el decreto legislativo de treinta de noviembre de dos mil diez en el que se estableció una modificación a varios artículos, entre otros al 85, contenidos en el capítulo X, denominado De los contratos de Adhesión, con la finalidad de regular legalmente la relación entre los consumidores y los proveedores, de una manera más justa. En el proceso legislativo que dio origen a la citada reforma, destaca claramente que la finalidad fue buscar el equilibrio en tales relaciones desiguales, a través de la ley, para evitar que la parte más fuerte cometa abusos en contra de la parte más débil, mediante actos que induzcan a confusiones a los adherentes, respecto del texto y alcance de los contratos, recurriendo, por ejemplo, a redacciones no comunes, como el conocido uso de letra pequeña, dentro de los cuales se puede incluir la alteración del orden lógico y natural para estructurar los contratos, mediante la fragmentación de cada tema y la colocación de cada fragmento en distintas partes del documento, que no estén determinadas a desahogar tal contenido. En consecuencia, dado que la legislación mexicana acogió este sistema, resulta claro que a la interpretación de los contratos de adhesión, le son aplicables los mencionados principios.

Época: Décima Época, Registro: 2012467, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, Septiembre de 2016, Tomo IV, Materia(s): Civil, Tesis: I.4o.C.39 C (10a.), Página: 2647

CONTRATO DE ADHESIÓN. ANÁLISIS DE SUS CLÁUSULAS CONFORME A SU NATURALEZA PARA PREVENIR ABUSOS. El contrato de adhesión contiene cláusulas esenciales establecidas previa y unilateralmente por un proveedor de bienes o servicios sin que la contraparte consumidora tenga oportunidad de discutir su contenido. Indiscutiblemente es un contrato aun cuando no contenga todas las cláusulas ordinarias de uno tradicional. Consta en formatos uniformes en los términos y condiciones para la adquisición de productos o servicios. Entre sus elementos destacan que: la oferta se hace a una colectividad; el convenio es obra exclusiva de una de las partes; la reglamentación del contrato es compleja; la situación del oferente es preponderante; la oferta no puede ser discutida; y, el contrato oculto es regularmente un servicio privado de utilidad pública. Por sus características las cláusulas que puede contener están sujetas a los requisitos que la ley impone para la protección del consumidor; por ejemplo, contra prestaciones desproporcionadas, abusivas o violatorias de la ley que lo regula. Así, constituye un microsistema en el que no priva de la misma manera la autonomía de la voluntad que rige en los contratos en que las partes pueden pactar bilateralmente las cláusulas. En ese contexto, para analizar su validez o nulidad debe atenderse, en primer lugar, a su naturaleza. Por lo tanto, es un error la declaración respectiva con base en las normas que regulan los contratos en general, cuando éstas son



Incompatibles con las características propias del contrato de adhesión. Además, en segundo lugar, su interpretación debe ser conforme a los principios protectores como el favor libertatis (en caso de duda, una cláusula debe interpretarse contra quien han estipulado algo y en liberación de quien se ha obligado), el favor debilis (protector de la parte débil, deudor o acreedor) y aquellos que sean favorables al consumidor.

Época: Novena Época, Registro: 163383, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXII, Diciembre de 2010, Materia(s): Civil, Tesis: I.7o.C.154 C, Página: 1748.

En efecto, en los contratos de adhesión existe un desequilibrio económico entre las partes que intervienen en él, por lo que a fin de proteger al sujeto débil, al no poder hacer valer su libertad contractual, fue necesario que se crearan instituciones que regularan y vigilaran su aplicación, con el fin de brindarle seguridad jurídica.

De las tesis anteriormente transcritas, es posible destacar la naturaleza de los contratos de adhesión, consistente en:

- Los contratos de adhesión por su naturaleza son diferentes a los contratos que se negocian por la voluntad de las partes, ya que en aquellos se somete la libertad contractual de una de las partes.
- En términos generales, los contratos de adhesión son elaborados para una universalidad de usuarios, quienes no cuentan con la posibilidad de negociar sus cláusulas.
- El principio fundamental que rige a este tipo de contratos es precisamente la vulnerabilidad de la parte que se adhiere, puesto que no cuenta con la posibilidad de negociar su contenido.
- En cualquier caso, los principios que rigen a los contratos de adhesión son los de interpretación y de gestación, siendo que en el primero, las cláusulas con duda o ambivalencia sólo es imputable a los intereses de quien lo redactó; caso contrario en el principio de gestación, puesto que en este la interpretación debe ser la que más beneficie al adherente (*favor libertatis y favor debilis*).

- El clausulado de esta especie de contratos tiene como finalidad equilibrar el poder de negociación entre las partes de una manera más justa respecto de la parte más débil o adherente.
- Con base en lo anterior, la protección al consumidor repercute necesariamente en que las condiciones para la prestación del servicio no puedan ser abusivas o violatorias de la norma, puesto que el principio de protección al adherente es el bien jurídicamente tutelado.



C. De la opinión de "PROFECO"

Es importante mencionar que en términos de lo dispuesto en el artículo 14 en relación con el diverso 44, fracción I, corresponde al Titular de la Unidad de Cumplimiento, entre otras cosas sustanciar los procedimientos sancionatorios por infracciones a las obligaciones establecidas en los títulos de concesión, permisos y autorizaciones, así como a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables en materia de telecomunicaciones y radiodifusión.

En ese sentido, considerando que conforme a las atribuciones de dicha Unidad de Cumplimiento se ejercen funciones de supervisión a concesionarios que pudieran encontrarse sujetos a lo dispuesto en el artículo 193 de la "LFTyR" y, en consecuencia, ubicarse en el mismo supuesto que ahora se resuelve, esto es, concesionarios que prestan servicios mayoristas de telecomunicaciones, dicha Unidad consideró pertinente solicitar mediante el oficio IFT/225/UC/1540/2017 de primero de diciembre de dos mil diecisiete, al Subprocurador de Telecomunicaciones de la "PROFECO", emitiera su opinión con relación a lo siguiente:

"... se solicita su opinión respecto a si estos concesionarios que prestan servicios mayoristas de condiciones de señales vía satélite, distribución satelital multipunto, multimedia interactiva, provisión de capacidad, provisión de enlaces y arrendamiento de circuitos, entre otros servicios, de la misma naturaleza, se encuentran sujetos a lo previsto en el artículo 193 de la "LFTyR" en relación con lo dispuesto en el artículo 2, fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor y lo previsto en la NOM-184-SCFI-2012,



esto es, si se encuentran obligados a registrar ante la PROFECO, previamente a su utilización, los modelos de contratos de adhesión que pretendan celebrar con los usuarios, en el entendido que dichos concesionarios prestan servicios mayoristas, que por un lado no ofrecen servicios a usuarios y/o consumidores finales en el contexto aquí expuesto, ya que la prestación de sus servicios a otros concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones, revendedores de servicios y grandes corporativos (entre los que se encuentran las autoridades de distintos ámbitos de jurisdicción (Federal, Estatal y Municipal), se hacen a través de contratos entre las partes, para que estos últimos presten los servicios de telecomunicaciones a usuarios finales, así como los prestados a empresas con requerimientos técnicos especiales, que adquieren servicios por volumen y negocian sus contratos en forma particular en un plano de igualdad, vis a vis.

Al respecto, el Subprocurador de Telecomunicaciones de la "PROFECO" a través del oficio PFC/SPT/599/2017 de siete de diciembre de dos mil diecisiete, en respuesta a la consulta generada por la Unidad de Cumplimiento emitió la siguiente opinión:

| | | | | | |
|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| SIN TEXTO |
| SIN TEXTO |
| SIN TEXTO |
| SIN TEXTO |
| SIN TEXTO |
| SIN TEXTO |



INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES



PROFECO

PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

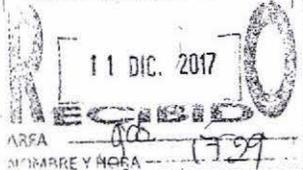
Procuraduría Federal de Telecomunicaciones



Subprocuraduría de Telecomunicaciones

1258 DG 2ALJ

Ciudad de México, a 07 de diciembre de 2017



Of. Núm. PFC/SPT/599/2017

JS
14/12/17
copias a
Directores

Lic. CARLOS HERNANDEZ CONTRERAS

Titular de la Unidad de Cumplimiento del Instituto Federal de Telecomunicaciones, Insurgentes Sur 838, Delegación Benito Juárez, Ciudad de México, C.F. 03100

Presente

RECIBIDO OFICINA DE PARTES 11 DIC 11 AM 10:44

055677

En atención a su oficio IFT/225/UC/1540/2017 de fecha 1 de diciembre del año en curso, recibido en esta Subprocuraduría de Telecomunicaciones a mi cargo el día 4 de los corrientes, referente a diversos procedimientos administrativos de sanción instruidos en esa Unidad de Cumplimiento contra diversos concesionarios por la falta de registro de modelos de contratos de adhesión y en el cual se formula consulta en el sentido de si aquellos que prestan servicios mayoristas o bien prestan servicios a empresas por volumen, se encuentran sujetos a la obligación de registrar contratos de adhesión ante la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO), con fundamento en los artículos 9 fracción IX y 10 VII del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor se expresa la siguiente

OPINIÓN

- 1. Que los concesionarios que prestan servicios mayoristas de conducción de señales vía satelital, distribución satelital multipunto, multimedia interactiva, provisión de capacidad, provisión de enlaces y arrendamiento de circuitos, entre otros servicios de la misma naturaleza, o bien prestan servicios a personas morales que no son considerados Consumidores conforme a la ley de la materia, **NO ESTÁN OBLIGADOS A REGISTRAR LOS MODELOS DE CONTRATOS DE ADHESIÓN** a que se refieren los artículos 191 fracción V y 193 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y

EIFT17-57964



08. Col. Condesa, CP 06140 Delegación Cuauhtémoc, México DF. Tel: (55) 56 25 6700 | www.profeco.gob.mx

Página 1 de 4



PROFECO
PROCURADURÍA FEDERAL
DEL CONSUMIDOR



Subprocuraduría de Telecomunicaciones

Radiodifusión ("LFTyR"), relacionados con los numerales 24 fracción XV, 85, 87 y 87 bis de la Ley Federal Protección al Consumidor ("LFPC"); 39, 41, 42 y conducentes del Reglamento de la "LFPC".

Lo anterior, considerando que los "clientes" de dichos concesionarios o autorizados mayoristas no encuadran en la definición de "Consumidor" del artículo 2 fracción I de la "LFPC" y, coincidiendo con lo expresado por esa Unidad de Cumplimiento en su apartado de "Consideraciones" de su oficio en comento, en cuanto a que *"los contratos de adhesión son diferentes a los contratos que se determinan por la voluntad de las partes, ya que en ellos se somete la libertad contractual de una de las partes"*.

2. Que se hace propicia la ocasión para expresar asimismo coincidencia con lo expresado por el II Consejo Consultivo del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) cuando aprobó por unanimidad de votos mediante Acuerdo CC/IFT/Votación Electrónica/3 de fecha 14 de marzo de 2017, la **"RECOMENDACIÓN QUE EMITE EL CONSEJO CONSULTIVO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES RESPECTO DEL CONTRATO DE ADHESIÓN"**

De dicho acuerdo se destaca que se realizó un análisis respecto del criterio que han adoptado las autoridades en la materia en relación a la obligatoriedad de registrar por parte de todos los concesionarios y autorizados un contrato de adhesión, entre los que destacan los que prestan servicios mayoristas, mismos que el Consejo consideró que no están obligados a usar un contrato de adhesión.

3. Que igualmente resulta oportuno expresar que este mismo criterio fue consensuado y ratificado por los participantes en el proceso de revisión de la NOM-184 "NORMA Oficial Mexicana NOM-184-SCFI-2012, Prácticas comerciales-Elementos normativos para la comercialización y/o prestación de los servicios de telecomunicaciones cuando utilicen una red pública de telecomunicaciones", entre los que se encontraron además de representantes de la industria de telecomunicaciones-

Página 2 de 4



INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES



Subprocuraduría de Telecomunicaciones

Coordinación de Política del Usuario del IFT, la Dirección General de Normas de la Secretaría de Economía y esta Subprocuraduría de Telecomunicaciones de la PROFECO.

En efecto, del mencionado procedimiento de normalización derivará, cuando la NOM revisada entre en vigor, en la existencia de un numeral que clarifique nuestra opinión, a modo de una excepción "clara y expresa" en el tema que nos ocupa, la cual se acordó con el siguiente texto:

"1.3 Exclusiones

"Están excluidos de usar contratos de adhesión los proveedores:

"a) Cuando participen en procesos de adquisición con entidades públicas, para la prestación de sus servicios de telecomunicación;

"b) Cuando sus clientes no encuadren en la definición de Consumidor de la Ley Federal de Protección al Consumidor; y

"c) Cuando se contraten servicios mayoristas, únicamente para dichos servicios".

4. Que teniendo aquí por reproducidos los elementos de juicio expresados en los apartados de Antecedentes y Consideraciones de su atento oficio de consulta, en cuanto a que los mayoristas son intermediarios que no participan de la comercialización de los servicios de telecomunicaciones con usuarios, consumidores o suscriptores finales, se reitera que dichos concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones no están obligados a registrar los modelos de contratos de adhesión cuando se trate de servicios mayoristas, así como aquellos que presten servicios a personas morales que no sean considerados *Consumidores* conforme a la ley de la materia.

Página 3 de 4

José Vasconcelos 208, Col. Condesa, CP 06140 Delegación Cuauhtémoc, México DF.
Tel: (55) 56 25 6700 | www.profeco.gob.mx



PROFECO
PROCURADURÍA FEDERAL
DEL CONSUMIDOR



Subprocuraduría de Telecomunicaciones

No obstante lo anterior, la obligación de registrar el modelo de contrato de adhesión será exigible si paralela o simultáneamente se demuestra que se comercializan los servicios con personas físicas o morales que encuadren en la definición de "consumidor" de la "LFPC".

Sin otro particular, y en espera de que nuestra opinión coadyuve en la atención de los asuntos que la motiva, le envío un cordial saludo.

ATENTAMENTE

Mtro. Carlos de Jesús Ponce Beltrán
Subprocurador de Telecomunicaciones

C.c.p. **Lic. EDUARDO ALVAREZ PONCE**. Coordinador General de Vinculación Institucional del Instituto Federal de Telecomunicaciones. Para su conocimiento en el marco del Convenio de Colaboración, celebrado entre ese Instituto y esta Procuraduría el 26 de septiembre del año 2016. Atentamente.
C.c.p. **Lic. JESÚS ALZÚA PÉREZ**. Director General de Defensa Colectiva y Contratos de Adhesión de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones de la PROFECO. Para su conocimiento y efectos. Presente.
C.c.p. **Lic. ALICIA VIRGINIA VIDAL MARTINEZ**. Directora de Contratos de Adhesión. Para su conocimiento y efectos. Presente.

Página 4 de 4

José Vasconcelos 208, Col. Condesa, CP 06140 Delegación Cuauhtémoc, México DF.
Tel: (55) 56 25 6700 | www.profeco.gob.mx

De acuerdo con la opinión anterior, es posible advertir lo siguiente:

- Los concesionarios mayoristas⁹ **no están obligados a registrar los modelos de contratos de adhesión.** Lo anterior, ya que los *clientes* no encuadran en la definición de *consumidor* y coincidiendo con la Unidad de Cumplimiento: "los *contratos de adhesión son diferentes a los contratos que se determinan por voluntad de las partes, ya que en ellos se someten a la libertad contractual de una de las partes.*"
- En términos de los expresado en el II Consejo Consultivo del "IFT" mediante acuerdo CC/IFT/Votación Electrónica/ 3 de fecha catorce de marzo de dos mil diecisiete: "RECOMENDACIÓN QUE EMITE EL CONSEJO CONSULTIVO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES RESPECTO DEL CONTRATO DE ADHESIÓN", se consideró que los concesionarios que prestan servicios mayoristas no están obligados a usar contratos de adhesión.
- El mismo criterio fue consensuado y ratificado en la revisión de la NOM-184 en la que participaron la Coordinación de Política del Usuario del IFT, Dirección General de Normas de la Secretaría de Economía y esa Subprocuraduría de "PROFECO" en la que se acordó excluir a los proveedores que:
 - o Celebren acuerdos con entidades públicas, para la prestación de servicios de telecomunicaciones
 - o Cuando sus usuarios no encuentran en la definición de *consumidor* en términos de la "LFPaIC".
 - o Cuando se contraten servicios mayoristas, únicamente para dichos servicios.

⁹ Que prestan servicios de condición de señales vía satélite, distribución satelital multipunto, multimedia interactiva, provisión de capacidad, provisión de enlaces y arrendamiento de circuitos, entre otros servicios de la misma naturaleza o bien prestan servicios a personas morales que no son considerados *Consumidores*



D. Conclusiones:

Las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, con características específicas, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.

La protección al consumidor, constituye un bien jurídico tutelado, para procurar equidad, certeza y seguridad jurídica en las relaciones contractuales con motivo de prestación de servicios.

A partir de la Reforma Constitucional en el sector de telecomunicaciones, los derechos de los usuarios de tales servicios se elevan a rango constitucional, estableciendo en la ley secundaria las prerrogativas acordes al sector de telecomunicaciones, sumadas a las previstas en la "LFPaIC", como lo es, la obligación de los concesionarios de registrar sus contratos de adhesión.

El contrato de adhesión, es un acto unilateral, generalmente predestinado para una gran cantidad de sujetos para la prestación de determinados servicios, y sin posibilidad de negociar su contenido, lo que representa un desequilibrio contractual entre las partes.

El registro de los contratos de adhesión en materia de telecomunicaciones, constituye un mecanismo de protección a los usuarios de telecomunicaciones como consumidores de dichos servicios, ante la falta de negociación, teniendo como fin garantizar los derechos de los usuarios, lo que viabiliza que los contratos de adhesión no contengan cláusulas abusivas o ventajosas que pudieran afectar la esfera del consumidor.

INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Al ser las telecomunicaciones un servicio público, los concesionarios al prestar sus servicios, se encuentran sujetos a la regulación contenida en los diversos ordenamientos de carácter jurídico y técnico en la materia, en ese sentido, el artículo 193 de la "LFTyR", impone la obligación a los concesionarios y autorizados el registrar ante la "PROFECO" los contratos de adhesión que pretendan celebrar con sus usuarios previamente a su utilización.

El término de consumidor, es utilizado en la materia en protección al consumidor, para referirse a la persona física o moral que adquiere bienes, productos y servicios como destinatario final, es decir, es la persona que disfruta directamente para consumo propio tales bienes, productos y/o servicios, en satisfacción de sus necesidades.

En tanto, el término de usuario, es utilizado en la materia del sector de telecomunicaciones, para referirse a la persona física o moral que adquiere servicios de telecomunicaciones, concibiéndolo en sentido general.

Mientras que el término de usuario final, es utilizado en la materia del sector de telecomunicaciones, para referirse a la persona física o moral que adquiere servicios de telecomunicaciones y se beneficia directamente para satisfacer sus necesidades propias.

En ese sentido, podemos concluir que el usuario final de los servicios de telecomunicaciones, es el consumidor para efectos de la materia de protección al consumidor, ya que este disfruta directamente la prestación de los servicios de telecomunicaciones, como último eslabón de la cadena de servicios.

Ahora bien, la "LFTyR" contempla el servicio mayorista de telecomunicaciones, el cual consiste en el suministro de acceso a elementos individuales, a capacidades de una



red o servicios, que son utilizados por otros concesionarios o comercializadores para proveer servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales.

Los prestadores de servicios mayoristas son intermediarios que no participan en la comercialización de los servicios de telecomunicaciones con usuarios, consumidores o suscriptores finales, por lo que dichos concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones celebran contratos respectivos con sus clientes en un plano de igualdad, en la posibilidad de que ambas partes negocien libremente con sus cláusulas conforme a sus propios intereses o requerimientos especiales.

En ese sentido, se debe analizar el tipo de usuarios al que están destinado los servicios prestados por "METRO NET", y si estos se consideran para efectos de la protección al consumidor en términos de la "LFPaIC", como consumidores, y en consecuencia si existe una adecuación entre la conducta omisa por "METRO NET" y la hipótesis normativa contenida en el artículo 193 de la "LFTyR".

E. Análisis de los argumentos presentados por "METRO NET"

Ahora bien, los argumentos expuestos por "METRO NET" en su escrito presentado el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete ante este "IFT", tienden a desvirtuar las imputaciones formuladas en el acuerdo de inicio de procedimiento administrativo instaurado en su contra, en los siguientes términos:

"METRO NET" alega que la prestación de los servicios de telecomunicaciones al amparo de su "TÍTULO DE CONCESIÓN", implican servicios con condiciones técnicas específicas atendiendo a las necesidades de cada uno de sus clientes, por lo que, ante dicha característica, los contratos que celebra se encuentran sometidos a negociación con cada uno de sus clientes, por lo que existe una razón para lo cual no



INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

empee contratos de adhesión y en consecuencia, no resulta exigible la obligación de registrarlos ante la "PROFECO".



Cabe recordar que "METRO NET", es concesionario para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones y prestar servicios de comercialización de la capacidad de la red para la emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza; servicios no telefónicos, como datos, video, audio y videoconferencia, sin incluir el servicio de televisión por cable, televisión restringida, música continua o audio digital, y arrendamiento de circuitos digitales dedicados a los diversos formatos de acuerdo a las normas oficiales mexicanas.

Advirtiendo los elementos y características de su "TITULO DE CONCESIÓN", es posible considerar que en el caso que nos ocupa, "METRO NET" es proveedor de servicios en un mercado mayorista de telecomunicaciones, pues como ya se definió, consisten en el suministro de acceso a elementos individuales, a capacidades de una red o servicios, que son utilizados por concesionarios o comercializadores para proveer servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales.

En efecto, la cadena de la prestación de servicios mayoristas en materia de telecomunicaciones, se representa de la siguiente manera:

proveedor mayorista → cliente (concesionario/comercializador) → usuario final

Esto es, el proveedor mayorista es un concesionario que provee servicios de telecomunicaciones a otros concesionarios o comercializadores, que en términos económicos participan dentro de la cadena como intermediarios, revendiendo o agregándole valor a los servicios de telecomunicaciones a usuarios finales, mismos que



disfrutar de tales servicios para satisfacer sus necesidades, como último eslabón de la cadena de servicios de telecomunicaciones.

En ese sentido un proveedor mayorista de servicios de telecomunicaciones, al proveer los mismos a un intermediario no participa de la prestación de un servicio de telecomunicaciones destinado a un usuario o consumidor final, dado que la negociación de sus servicios se realiza en un nivel arriba del usuario final, este es, en el mercado mayorista y no en el mercado minorista dónde participan usuarios o consumidores finales.

"METRO NET" alega que existe una indebida noción de usuario, al considerar que sus clientes a los que provee servicios de telecomunicaciones no califican como usuarios para efectos de la "LFTyR" al ser intermediarios que emplean los servicios mayoristas para prestar servicios a usuarios finales, y en consecuencia existe una indebida valoración por parte de la autoridad supervisora.

En ese sentido, tal y como ya se precisó anteriormente, la "LFTyR" contempla la definición de usuario final para efectos de la misma, como la persona física o moral que utiliza un servicio de telecomunicaciones como destinatario final, por lo que es preciso, analizar el tipo de personas a los que "METRO NET" provee sus servicios de telecomunicaciones y en consecuencia si se encuentra sujeto a la obligación contenida en el artículo 193 de la "LFTyR".

Al prestar servicios mayoristas de telecomunicaciones "METRO NET" manifiesta que su mercado se conforma por: (i) concesionarios y autorizados; (ii) instituciones de gobierno; y (iii) grandes corporativos.

En ese sentido, el mercado de servicios mayoristas de telecomunicaciones únicamente comprende la prestación de servicios a otros concesionarios o comercializadores para proveer servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales, que como se ha

INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

precisado intervienen en la cadena de servicios como intermediarios, por lo que en ese contexto, esos concesionarios y autorizados, no se consideran como usuarios finales para efectos de la "LFTyR", al ser precisamente intermediarios.

Por lo tanto, cualquier otra persona física o moral que no se encuentra dentro del supuesto de concesionarios o comercializadores que funjan como intermediarios en la prestación de servicios, si no que, se beneficia directamente del servicio de telecomunicaciones, debe ser considerado como un usuario final, y lo que habría que determinar en dicho supuesto es, si esos usuarios finales encuadran como consumidores en términos de la ley de la materia.

Ahora bien, en términos de la "LFPaIC", consumidor es la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Por lo que como ya se señaló anteriormente, el usuario final de los servicios de telecomunicaciones, al ser el destinatario final de los servicios de telecomunicaciones, en consecuencia, sería un consumidor para efectos de la materia de protección al consumidor.

Sin embargo, la "LFPaIC" contempla que cuando se trate de personas físicas o morales que intervengan en la cadena productiva de un bien o servicio con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, sólo será considerado como consumidor cuando tenga el carácter de microempresas o microindustrias.

En ese sentido, personas morales que adquieren los servicios de telecomunicaciones por parte de "METRO NET", consistentes en la comercialización de la capacidad de la red para la emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza; servicios no telefónicos, como datos, video, audio y videoconferencia, sin incluir el servicio de televisión por cable, televisión restringida, música continua y audio digital, y arrendamiento de circuitos digitales



dedicados en los diversos formatos de acuerdo a las normas oficiales mexicanas, con el objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, es decir, son intermediarios, y que de acuerdo al artículo 3, fracción I, de la Ley Federal para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal, no encuadran como microempresas o microindustrias, no deben ser considerados como "consumidores" para objeto de la protección al consumidor.

Por tanto, como señala **"METRO NET"** atendiendo a los servicios que presta y al tipo de personas morales que adquieren los mismos, dicha empresa lo hace atendiendo al principio de libertad contractual, celebrando contratos bilaterales al tratarse de personas morales que, por sus características, ya sea de tamaño y de poder económico, permiten que dichas partes pueden negociar los términos y condiciones del contrato para la prestación de los servicios de telecomunicaciones atendiendo a las necesidades de cada cliente, que a diferencia de un consumidor habitual, éste no se encuentra en igualdad contractual por lo que es indispensable que se les proteja de cláusulas abusivas o ventajosas que pudieran contener los contratos de adhesión.

Así considerando que **"METRO NET"** presta sus servicios en un mercado mayorista, a concesionarios o comercializadores que funjan como intermediarios en la prestación de servicios, o bien cuando los servicios son prestados a personas físicas o morales que intervengan en la cadena productiva de un bien o servicio con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, no se encuentra obligado a celebrar contratos de adhesión y en consecuencia a registrarlos, pues como ya se refirió, estos al ser intermediarios, no son usuarios finales por lo que no encuadran como consumidores, en materia de protección al consumidor.

No obstante lo anterior, la obligación de registrar el modelo de contrato de adhesión será exigible si paralela o simultáneamente se demuestra que se comercializan los



INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES



servicios con personas físicas o morales que encuadren en la definición de consumidor para efectos de la LFPaIC.

Ahora bien, no pasa desapercibido para esta autoridad que "METRO NET" en su escrito de manifestaciones y pruebas ofreció como medios de convicción de su parte, lo siguiente:

"Las documentales públicas consistente en copia certificada de los contratos de prestación de servicios que ha celebrado Metro Net, que se relacionan a continuación:

A. *Contratos con Instituciones Públicas:*

...

B. *Contratos con concesionarios:*

...

C. *Contratos con corporativos y grandes empresas:*

..."

Al respecto, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 16, fracción IV, 50 y 51 de la "LFPa", 79, 87, 93 fracción II y 202 del "CFPC", del análisis a las documentales ofrecidas, se desprende que "METRO NET" celebra contratos bilaterales con diversos clientes, por la prestación de diversos servicios de telecomunicaciones, los cuales para efectos de la presente resolución no se considera que participen de la naturaleza de un contrato de adhesión, y en tal sentido las personas que reciben dichos servicios no pueden ser considerados como consumidores en términos de la ley de la materia.

En efecto, de los contratos exhibidos como pruebas, se desprende que ha celebrado contratos bilaterales con personas morales que por sus características se encuentran ajenas al concepto de consumidor, y en tal sentido los contratos que celebran atienden a las necesidades específicas y sus cláusulas son negociadas en un plano de igualdad. A manera ilustrativa, se relacionan los siguientes contratos:

3



| CONTRATANTE | FECHA | CONCEPTO DE SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES |
|-------------|----------------|--|
| | Mayo 2013 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Conducción de señales, a través de uno o más enlaces dedicados |
| | Diciembre 2016 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Enlaces de comunicación |
| | Noviembre 2013 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Transmisión de señales ▪ Acceso Local Dedicado, E-MAN y E-PON |
| | Octubre 2012 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Servicio SDH ▪ Servicio E-MAN y E-PON |
| | Octubre 2016 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Servicio de Capa 2 TDM y EPL/TDM ▪ Servicio de Capa 3 ▪ Servicio MPLS |
| | Abril 2013 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Servicio SDH ▪ E-MAN |
| | Agosto 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Línea privada local ▪ Internet Dedicado Capa 3 ▪ Línea privada Nacional Capa 2 |
| | Marzo 2016 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Enlace Ethernet Capa 2 ▪ Internet Dedicado Capa 3 |
| | Febrero 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado Capa 3 ▪ Enlace Ethernet Capa 2 ▪ Línea Privada |
| | Julio 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado ▪ IPV4 Públicas |
| | Abril 2014 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado ▪ Direcciones IP Fijas |
| | Febrero 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Enlace Ethernet ▪ Enlace Internet Dedicado Capa 3 |

Asimismo, a efecto de tener mayores elementos para resolver el presente procedimiento y mejor proveer, por acuerdo de doce de octubre de dos mil diecisiete se requirió a "METRO NET", copia certificada de diversos contratos celebrados con determinados clientes, los cuales fueron remitidas mediante escrito de veinticuatro de noviembre del mismo año.



Del análisis de los contratos exhibidos por "METRO NET", robustece lo ya planteado en la presente resolución, al reafirmar, que en efecto celebra contratos bilaterales con personas morales que por sus características negocian libremente sus cláusulas al margen de que en opinión de este órgano resolutor, dichas personas no se ubican dentro del concepto de consumidor a que se refiere la "PROFECO" en la consulta que ha quedado detallada en párrafos anteriores.

Dichos contratos son los siguientes:

| CONTRATANTE | FECHA | CONCEPTO DE SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES |
|-------------|----------------|---|
| | Julio 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado ▪ Internet Dedicado Capa 3 ▪ Línea privada Capa 2 |
| | Abril 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado Capa 3 |
| | Diciembre 2014 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado Capa 3 |
| | Abril 2016 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Servicio Capa 2 ▪ Cross conexión en WorldTrade ▪ Servicio Capa 3 |
| | Agosto 2016 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado Capa 3 |
| | Mayo 2014 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado |



| | | |
|------------------------------|----------------|---|
| [Redacted] | Junio 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado ▪ Internet Dedicado Capa 3 |
| | Mayo 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado Capa 3 |
| | Marzo 2014 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Conectividad Capa 3 |
| | Mayo 2016 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Capa 2 TDM ▪ Capa 2 EPL |
| Presentados en copia simple: | | |
| [Redacted] | Enero 2015 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Internet Dedicado |
| | Enero 2014 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Conectividad Capa 3 |
| | Noviembre 2014 | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Lan to Lan ▪ Acceso a Internet |

En ese sentido, esta autoridad considera que ha llevado a cabo el análisis de sus manifestaciones bajo los principios de congruencia y exhaustividad, y de las mismas **NO** se desprenden elementos, razones o circunstancias por los cuáles se acredite que **"METRO NET"** preste o comercialice sus servicios al amparo de contratos de adhesión y en tal sentido se estima que no le resultaba exigible la obligación de registrar los contratos de adhesión previo su celebración, en términos del artículo 193 de la **LFTyR**.

No obstante lo anterior, la obligación de registrar el modelo de contrato de adhesión será exigible si paralela o simultáneamente **"METRO NET"** presta o comercializa sus servicios con personas físicas o morales que encuadren en la definición de consumidor para efectos de la **"LFPdIC"**.

El pronunciamiento anterior, resulta relevante para efectos del presente procedimiento, ya que como bien se ha desarrollado, la *litis* materia de asunto que nos ocupa, consistió en determinar si "METRO NET" se encontraba obligada a registrar ante "PROFECO" los contratos que celebra con sus clientes respecto de los servicios de telecomunicaciones que presta a intermediarios de la cadena de servicios, que por sus características no son usuarios finales y en consecuencia no encuadran bajo la figura de consumidores, sin embargo, cuando "METRO NET", pretenda celebrar contratos de adhesión con usuarios finales, estará obligado a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 193 de la "LFTyR".

Por tanto, se considera que no es necesario adentrarse al estudio de las demás manifestaciones que puedan obrar en el expediente abierto con motivo del presente procedimiento a nombre de "METRO NET", ya que en nada variarían el sentido de la presente resolución lo cual no le causan agravio alguno y es suficiente lo que hasta el momento se analizó para resolver y emitir la presente Resolución.

Sirven de apoyo, la siguiente tesis que a su letra señala:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. CASO EN EL QUE SI UNO DE ELLOS RESULTA FUNDADO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS. Si uno de los conceptos de violación se estima fundado debido a la incongruencia de la sentencia reclamada, al haber incurrido la responsable en la omisión de estudiar la totalidad de los agravios expresados por el inconforme, resulta innecesario hacer el estudio de los restantes conceptos que tienden al fondo del negocio, porque los mismos serán objeto del estudio que realice la autoridad responsable al emitir el nuevo fallo en cumplimiento de la ejecutoria de amparo, ya que de hacerlo, la autoridad federal sustituiría a la responsable, lo que no es permitido por virtud de que los tribunales federales no son revisores de dicha autoridad.

Época: Novena Época, Registro: 193338, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Septiembre de 1999, Materia(s): Común, Tesis: III.3o.C.53 K, Página: 789.



QUINTO. ALEGATOS

Siguiendo las etapas del debido proceso, esta autoridad mediante acuerdo de once de diciembre de dos mil diecisiete notificado el once de enero de dos mil dieciocho, se otorgó a "METRO NET" un plazo de diez días hábiles para que formulara los alegatos que considerara convenientes, derecho que fue ejercido a través del escrito presentado el veinticuatro de enero del año en curso, respecto de los cuales se realizan las siguientes precisiones:

Antes de analizar los alegatos presentados, se debe precisar lo sostenido por nuestro Máximo Tribunal de Justicia, en el sentido de que los alegatos no son la etapa procesal a través de la cual deban hacerse manifestaciones a efecto de desvirtuar las imputaciones hechas para iniciar el procedimiento sancionador.

Estos argumentos, se traducen en el acto mediante el cual, una parte expone en forma metódica y razonada los fundamentos de hecho y de derecho sobre los méritos de la prueba aportada, y el demérito de las ofrecidas por la contraparte, es decir, reafirmar los planteamientos aportados a la contienda en el momento procesal oportuno, esencialmente en la demanda o su ampliación o sus respectivas contestaciones.

En efecto, los alegatos son las argumentaciones que formulan las partes una vez concluidas las fases postuladora y probatoria; lo cual fue atendido por "METRO NET" mediante escrito recibido el veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, en los cuales realizó diversas manifestaciones reafirmando los planteamientos aportados en su escrito de manifestaciones, mismos que ya fueron puntualmente atendidos durante el desarrollo de la presente resolución.

Sirve de aplicación por analogía la siguiente Tesis que a la letra señala:

"ALEGATOS EN EL JUICIO DE NULIDAD. NO PROCEDE CONCEDER EL AMPARO PARA EL EFECTO DE QUE SE HAGA SU ESTUDIO EN FORMA DESTACADA, SI LA SALA FISCAL, EN FORMA IMPLÍCITA, ABORDÓ LAS CUESTIONES EN ELLOS PLANTEADAS Y LAS CONSIDERÓ INFUNDADAS, PUES EN TAL SUPUESTO NO VARIARÍA EL SENTIDO DEL FALLO (APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 2a. /J. 62/2001). En la citada jurisprudencia, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que debe ampararse al quejoso, cuando la respectiva Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa haya omitido analizar los alegatos de bien probado o aquellos en los que se controvierten los argumentos expuestos en la contestación de la demanda o se objetan o refutan las pruebas aportadas por la contraparte. Sin embargo, el otorgamiento de la protección constitucional por ese motivo se encuentra supeditada a que la omisión pueda trascender al sentido de la sentencia, es decir, que de realizarse el estudio de tales cuestionamientos, pueda derivar una nueva reflexión y cambiar el sentido en que previamente se resolvió, pues de lo contrario no se justificaría ordenar su examen, si finalmente no tendrían relevancia para la emisión de la nueva resolución. Por tanto, no procede conceder el amparo al quejoso, cuando la Sala Fiscal haya omitido hacer un pronunciamiento destacado acerca de dichos alegatos, si en forma implícita abordó las cuestiones en ellos planteadas y las estimó infundadas, pues con ello no podría variarse el sentido del fallo; por consiguiente, a nada práctico conduciría conceder el amparo por ese motivo, si a la postre la responsable emitiría un nuevo fallo en el mismo sentido que el reclamado."

Época: Novena Época, Registro: 176761, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Noviembre de 2005, Materia(s): Administrativa, Tesis: V.5o.2 A, Página: 835.

En ese sentido como se puede advertir del criterio transcrito, es claro que no existe la necesidad de que se transcriban los alegatos para cumplir con los principios de congruencia y exhaustividad en la presente resolución, pues tales principios se satisficieron al precisar los puntos sujetos a debate y al haber sido atendidas todas las cuestiones planteadas en los mismos en el considerando Cuarto, en su caso deberá estarse a lo establecido en dicho considerando.



Por lo anterior, al no existir análisis pendiente por realizar se emite la presente resolución atendiendo a los elementos que causan plenitud convictiva en esta autoridad, siguiendo los principios procesales que rigen todo procedimiento.

Sirve de aplicación por analogía la siguiente Jurisprudencia que señala:

***DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Dentro de las garantías del debido proceso existe un "núcleo duro", que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, y otro de garantías que son aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Así, en cuanto al "núcleo duro", las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional son las que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha identificado como formalidades esenciales del procedimiento, cuyo conjunto integra la "garantía de audiencia", las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica definitivamente. Al respecto, el Tribunal en Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia P./J. 47/95, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, diciembre de 1995, página 133, de rubro: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es identificado comúnmente con el elenco de garantías mínimo que debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado, como ocurre, por ejemplo, con el derecho penal, migratorio, fiscal o administrativo, en donde se exigirá que se hagan compatibles las garantías con la materia específica del asunto. Por tanto, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso, se identifican dos especies: la primera, que corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; y la segunda, que es la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y que

protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable, por ejemplo, el derecho a la notificación y asistencia consular, el derecho a contar con un traductor o intérprete, el derecho de las niñas y los niños a que su detención sea notificada a quienes ejerzan su patria potestad y tutela, entre otras de igual naturaleza.”



Época: Décima Época, Registro: 2005716, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. /J. 11/2014 (10a.), Página: 396.

En consecuencia, con base en los resultados y consideraciones anteriores, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones:

RESUELVE

PRIMERO. De conformidad con lo señalado en los Considerandos **CUARTO, QUINTO y SEXTO** de la presente Resolución, no se acreditó el incumplimiento al artículo 193 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, por parte de **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.** tal como quedó precisado en la presente Resolución, por el periodo analizado en el acuerdo de inicio.

SEGUNDO. Con fundamento en el artículo 35, fracción I de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se ordena que la presente Resolución se notifique personalmente a **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.** en el domicilio precisado en el proemio de la presente Resolución.

TERCERO. En términos del artículo 3, fracción XIV de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, se informa a **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.** que podrá consultar el expediente en que se actúa en las oficinas de la Unidad de Cumplimiento de este



Instituto Federal de Telecomunicaciones, con domicilio en Avenida Insurgentes Sur número 838, cuarto piso, Colonia Del Valle, Delegación Benito Juárez, Ciudad de México, Código Postal 03100, (Edificio Alternativo de este Instituto), dentro del siguiente horario: de lunes a jueves de las 9:00 a las 18:30 horas y los viernes de las 9:00 a las 15:00 horas.

CUARTO. En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 3, fracción XV y 39 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se hace del conocimiento de **METRO NET, S.A.P.I. DE C.V.** que la presente Resolución constituye un acto administrativo definitivo y por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el diverso 312 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, procede interponer ante los juzgados de distrito especializados en materia de competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, y jurisdicción territorial en toda la República, el juicio de amparo indirecto dentro del plazo de quince días hábiles contados a partir de que surta efectos la notificación de la presente resolución, en términos del artículo 17 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

QUINTO. Una vez que la presente resolución haya quedado firme, con fundamento en el artículo 177 fracción XIX de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en relación con el artículo 36 fracción I del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, inscribese la misma en el Registro Público de Concesiones, para todos los efectos a que haya lugar.

SEXTO. En su oportunidad archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así lo resolvió el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, con fundamento en los artículos señalados en los Considerativos Primero y Segundo de la presente Resolución.




Gabriel Oswaldo Contreras Saldivar
Comisionado Presidente



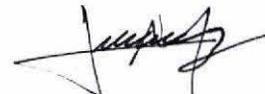
María Elena Estavillo Flores
Comisionada



Mario Germán Fromow Rangel
Comisionado



Adolfo Cuevas Teja
Comisionado



Javier Juárez Mojica
Comisionado



Arturo Robles Rovalo
Comisionado

La presente Resolución fue aprobada por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en su X Sesión Ordinaria celebrada el 14 de marzo de 2018, por unanimidad de votos de los Comisionados Gabriel Oswaldo Contreras Saldivar, María Elena Estavillo Flores, Mario Germán Fromow Rangel, Adolfo Cuevas Teja, Javier Juárez Mojica y Arturo Robles Rovalo; 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/140318/203.

El Comisionado Mario Germán Fromow Rangel asistió, participó y emitió su voto razonado en la Sesión, mediante comunicación electrónica a distancia, en términos de los artículos 45, cuarto párrafo de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 8 tercer párrafo del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones.