

Unidad de Política Regulatoria del
Instituto Federal de Telecomunicaciones

043606



INSTITUTO FEDERAL DE
TELECOMUNICACIONES

Con lo escrito
en copia simple.

2018 SEP 12 AM 11 27

OFICIALIA DE PARTES
RECIBIDO

Asunto: Se emiten comentarios dentro de la Consulta Pública de la "Propuesta de Oferta de Referencia para la prestación del Servicio Mayorista de Comercialización o Reventa de Servicios", relativa al año 2019.

GONZALO MARTÍNEZ POUS, representante legal de las empresas BESTPHONE, S.A. DE C.V., OPERBES, S.A. DE C.V., CABLEVISIÓN, S.A. DE C.V., CABLE Y COMUNICACIÓN DE CAMPECHE, S.A. DE C.V., CABLEMÁS TELECOMUNICACIONES, S.A. DE C.V., CABLEVISIÓN RED, S.A. DE C.V., TELE AZTECA, S.A. DE C.V., TELEVISIÓN INTERNACIONAL, S.A. DE C.V., MÉXICO RED DE TELECOMUNICACIONES, S. DE R.L. DE C.V. Y TV CABLE DE ORIENTE S.A. DE C.V., personalidad que acredito en términos de los poderes notariales que se acompañan al presente escrito, comparezco a exponer:

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicada el 14 de julio de 2014, y que entró en vigor el 13 de agosto del 2014 (en lo sucesivo la "Ley" o "LFTR"), vengo en nombre de mis representadas a emitir comentarios respecto de la Consulta Pública de la "Propuesta de Oferta de Referencia para la prestación del Servicio Mayorista de Comercialización o Reventa de Servicios", relativa al año 2019, presentada para aprobación de ese Instituto Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo el "IFT" o "IFT"), lo que hago en los siguientes términos:

EIFT18-44167

Índice de contenidos

1	Posicionamiento general y antecedentes	4
1.1	Antecedentes	4
1.2	Estructura del informe	4
2	Contexto del mercado móvil en México y marco regulatorio asociado	6
3	Resumen de prioridades para mis representadas	9
3.1	Replicabilidad comercial de los paquetes ofrecidos por el AEP.....	9
3.2	Inclusión en la Oferta de Referencia de servicios <i>'fixed-wireless'</i> ofrecidos por el AEP	11
3.3	Pronósticos no pueden vincularse a las fianzas o a incumplimientos	12
3.4	Pago de gastos incurridos por la conexión a la red y adaptación de sistemas del AEP	14
3.5	Ausencia de un proceso formal de implementación.....	15
3.6	Plazo de implementación	17
4	Asuntos generales	19
4.1	Tratamiento y manejo adecuado de datos personales.....	19
4.2	Anticorrupción	20
4.3	Sistema Electrónico de Gestión (SEG) como canal primario de contacto	22
5	Obligaciones y responsabilidades del AEP	24
5.1	Interferencias en la red del AEP	24
5.2	Solicitudes masivas de portabilidad numérica	25
6	Obligaciones y responsabilidades de OMV	27
6.1	Instalación de equipos y uso de tecnologías o métodos de operación que puedan afectar a la operación del AEP	27
6.2	Responsabilidad hacia los usuarios finales	29
7	Asuntos relacionados con servicios	31
7.1	Vigencia de tarifas	31
7.2	Penalidades en caso de incumplimiento de prestación de servicio.....	33
7.3	Cesión de prestación de servicios	36
7.4	Prestación de servicios ligada al modelo de negocio elegido por el OMV.....	37
7.5	Lista de servicios asociados disponibles	40
7.6	Administración de Usuarios Mixtos.....	41

7.7	Servicios de voz	41
7.8	Procedimiento de adquisición de terminales	43
7.9	Procedimiento de adquisición de SIM/USIM	43
8	Tarifas y estructuras de precios	45
8.1	Negociación de tarifas	45
8.2	Renovación de tarifas	47
8.3	Vigencia de tarifas y prórroga del Convenio	48
9	Condiciones de pago	49
9.1	Suspensión o rescisión por incumplimiento de pago	49
9.2	Realización de pago	51
9.3	Condiciones de pago en caso de objeción de factura	51
9.4	Intereses moratorios	56
9.5	Prestación de servicio bajo el esquema de pago anticipado	57
10	Procesos y tiempos de aprovisionamiento, mantenimiento e incidencias	60
10.1	Tiempos y costos relacionados con las altas de nuevos planes	60
10.2	Procedimiento para la modificación de planes y Productos de Pospago o Prepago implementados	61
10.3	Caso fortuito o fuerza mayor	63
11	Calidad de servicio: definición, medición y niveles	65
11.1	Factores que afectan la calidad	65
11.2	Impacto del terminal sobre la calidad	67
11.3	Falta de acuerdos de nivel de servicio	68
12	Condiciones de terminación y rescisión del Convenio	71
12.1	Terminación anticipada por terminación de concesiones del AEP	71
12.2	Terminación anticipada por resolución de preponderancia	72
12.3	Rescisión por entrega de información falsa	75

Ce

1 Posicionamiento general y antecedentes

Mis representadas presentan a continuación el detalle de su respuesta al proceso de consulta pública con respecto a la propuesta de Oferta de Referencia para la prestación del Servicio Mayorista de Comercialización o Reventa de Servicios presentada por el Agente Económico Preponderante (AEP) en el sector de telecomunicaciones y publicada a través de la página web del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) el 13 de agosto de 2018.

1.1 Antecedentes

Mediante resolución contenida en el Oficio P/IFT/EXT/060314/76, de fecha 6 de marzo de 2014, (en lo sucesivo la “Resolución de Preponderancia”), el Instituto declaró a Telmex como Agente Económico Preponderante en el sector de las telecomunicaciones y estableció a su cargo, entre otras, las “Medidas que permiten la desagregación efectiva de la red local del Agente Económico Preponderante en telecomunicaciones de manera que otros concesionarios de telecomunicaciones puedan acceder, entre otros, a los medios físicos, técnicos y lógicos de conexión entre cualquier punto terminal de la red pública de telecomunicaciones y el punto de acceso a la red local perteneciente a dicho Agente.

Posteriormente, y con fecha 27 de febrero de 2017, el Pleno del Instituto aprobó mediante Acuerdo P/IFT/EXT/270217/119, de fecha 27 de febrero de 2017, la “Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones suprime, modifica y adiciona las medidas impuestas al Agente Económico Preponderante en el sector de telecomunicaciones mediante resolución de fecha 6 de marzo de 2014.” (en lo sucesivo la “Resolución Bienal”), en la cual se suprimieron, modificaron y se adicionaron conceptos adicionales a las Medidas de Preponderancia

1.2 Estructura del informe

Para facilitar la lectura de este informe por parte del IFT, hemos clasificado y agrupado los asuntos detallados bajo los siguientes índices:

- contexto del mercado móvil en México y marco regulatorio asociado
- resumen de prioridades de la Oferta de Referencia
- asuntos generales
- obligaciones y responsabilidades del AEP
- obligaciones y responsabilidades del OMV
- asuntos relacionados con servicios
- tarifas y estructuras de precios

- condiciones de pago
- procesos y tiempos de aprovisionamiento, mantenimiento e incidencias
- calidad de servicio: definición, medición y niveles
- condiciones de terminación y rescisión del Convenio

A no ser que se especifique de otra manera, todas las referencias a páginas, secciones, y párrafos se refieren al documento en formato .pdf 'ofertadereferenciaomvtelcel'¹, la cual fue publicada por el IFT el 13 de agosto de 2018. Cuando sea relevante haremos referencia a la versión de la OR publicada por el AEP el 23 de agosto de 2017 en su página web ('OR vigente')².

¹ URL - <http://www.ift.org.mx/sites/default/files/industria/temasrelevantes/12891/documentos/ofertadereferenciaomvtelcel.pdf>

² URL - <http://www.ift.org.mx/sites/default/files/contenidogeneral/politica-regulatoria/omvtelcel2018.pdf>

2 Contexto del mercado móvil en México y marco regulatorio asociado

Contexto

A pesar de la implementación de la Reforma del sector de telecomunicaciones y de la serie de medidas y obligaciones asimétricas impuestas al AEP en telecomunicaciones, este sigue teniendo una posición claramente dominante con más de un 64% de cuota de mercado en términos de usuarios e ingresos móviles. Esta posición dominante no parece que vaya a disminuir en el corto plazo.

Los Operadores Móviles Virtuales (OMV), pueden jugar un papel clave como dinamizadores del mercado de telecomunicaciones móviles, tal y como ha sucedido en otros países. Si bien los OMV siguen lentamente ganando cuota de mercado en líneas móviles, su cuota de mercado de facturación es significativamente inferior. Adicionalmente, la mayoría no utilizan la red del AEP, la de mayor cobertura del país.

Para dinamizar e incrementar la competencia en el mercado móvil, sigue siendo fundamental que el IFT establezca tarifas mayoristas de OMV en la red del AEP en telecomunicaciones que permitan la replicabilidad efectiva de los servicios minoristas del AEP con un margen razonable, lo cual no es el caso hoy en día.

El IFT, a través de la Medida de Preponderancia Móvil Sexagésima Cuarta se dotó de las herramientas necesarias para hacer cumplir sus objetivos regulatorios:

- mediante un proceso de autorización/aprobación ex-ante de los servicios minoristas del AEP. Sin esa aprobación el AEP no podrá comercializar dichas ofertas y,
- adicionalmente, mediante un test de replicabilidad ex-post

En nuestro entendimiento, las Medidas de Preponderancia Móvil facultan al AEP para imponer una serie de controles ex-ante, incluyendo tests de estrechamiento de márgenes ex-ante (es decir previos al lanzamiento de las ofertas del AEP) como parte del proceso de aprobación de las ofertas minoristas del AEP.

Por lo tanto, nos sorprende que el IFT haya optado por, simplemente, sugerir una prueba ex-post. No podemos compartir la opinión del IFT y sus consultores de que, dados los contextos de mercado y regulatorios relevantes, la metodología adecuada sea un test de estrechamiento de márgenes ex-post completamente agregado. Encontramos los siguientes problemas con la metodología sugerida:



- la solución propuesta por el IFT no cumple con los objetivos de la Reforma Constitucional, ni con las Medidas de Preponderancia. El foco de la prueba de replicabilidad debería ser la entrada de OMV en el mercado con márgenes razonables
- al tratarse (solamente) de un test ex-post, los OMV no tienen certeza antes de entrar en el mercado de que el AEP no vaya a lanzar planes tarifarios que les estrechen los márgenes
- este tipo de prueba haría que el IFT tuviera problemas para imponer medidas efectivas al AEP. Incluso aunque el IFT detectara que existe un estrechamiento de márgenes, no sabría dónde está el problema, si en ciertos segmentos de mercado, en todas las tarifas, etc. Esto dificultaría enormemente la labor del IFT de imposición de nuevas medidas
- todo esto, en una situación en la que ya existen indicios serios de que el AEP está estrechando márgenes, junto con la asimetría de información sobre los fundamentos económicos del sector a favor del AEP, implica que la decisión eficiente de los OMV es no entrar en el mercado. Es decir, el AEP está utilizando el estrechamiento de márgenes como una denegación de suministro tal y como lo entendería la Unión Europea
- se está asumiendo un estándar de eficiencia (EEO – Operador Igualmente Eficiente – al AEP – por sus siglas en inglés) que no es realista ni compatible con la situación actual del mercado móvil (y de OMV) en México. Los OMV (ni los MNO) no tienen ni parece que puedan lograr en el corto plazo los niveles de eficiencia que asumen el IFT y sus consultores. Este estándar no favorece la entrada eficiente de operadores en un mercado donde su cuota de mercado no pueda alcanzar la considerada cuota de mercado eficiente dentro del ciclo regulatorio considerado (o de la vida útil del cliente) como para que se pueda asumir un nivel de eficiencia EEO para el nuevo entrante
- la prueba ex-post no puede ser utilizada para dar cumplimiento a la parte más importante de la Medida Sexagésimo-Cuarta. Esta Medida estipula que el IFT debe aprobar a través de un procedimiento para todas las tarifas minoristas del AEP con el fin de asegurar que cumpla con todas las obligaciones regulatorias que le fueron impuestas. Es obvio que es imposible utilizar un test de estrechamiento de márgenes ex-post para este objetivo.

Operadores móviles virtuales en México

Como veremos en la Figura 2.1, la cuota de mercado en términos de usuarios de los OMVs en México es ligeramente superior al 1%, que se reparte entre más de 7 operadores. Caso contrario a Colombia, donde el modelo de negocio de OMV es viable, permitiendo a estos operadores acaparar el 8% del mercado móvil colombiano. Lo mismo sucede en España, donde los OMVs tienen alrededor del 9% de mercado.

Ce

Con esquemas de OMV viables, estos dos países han logrado incrementar la competencia en el mercado y brindar a los usuarios finales mejores precios.

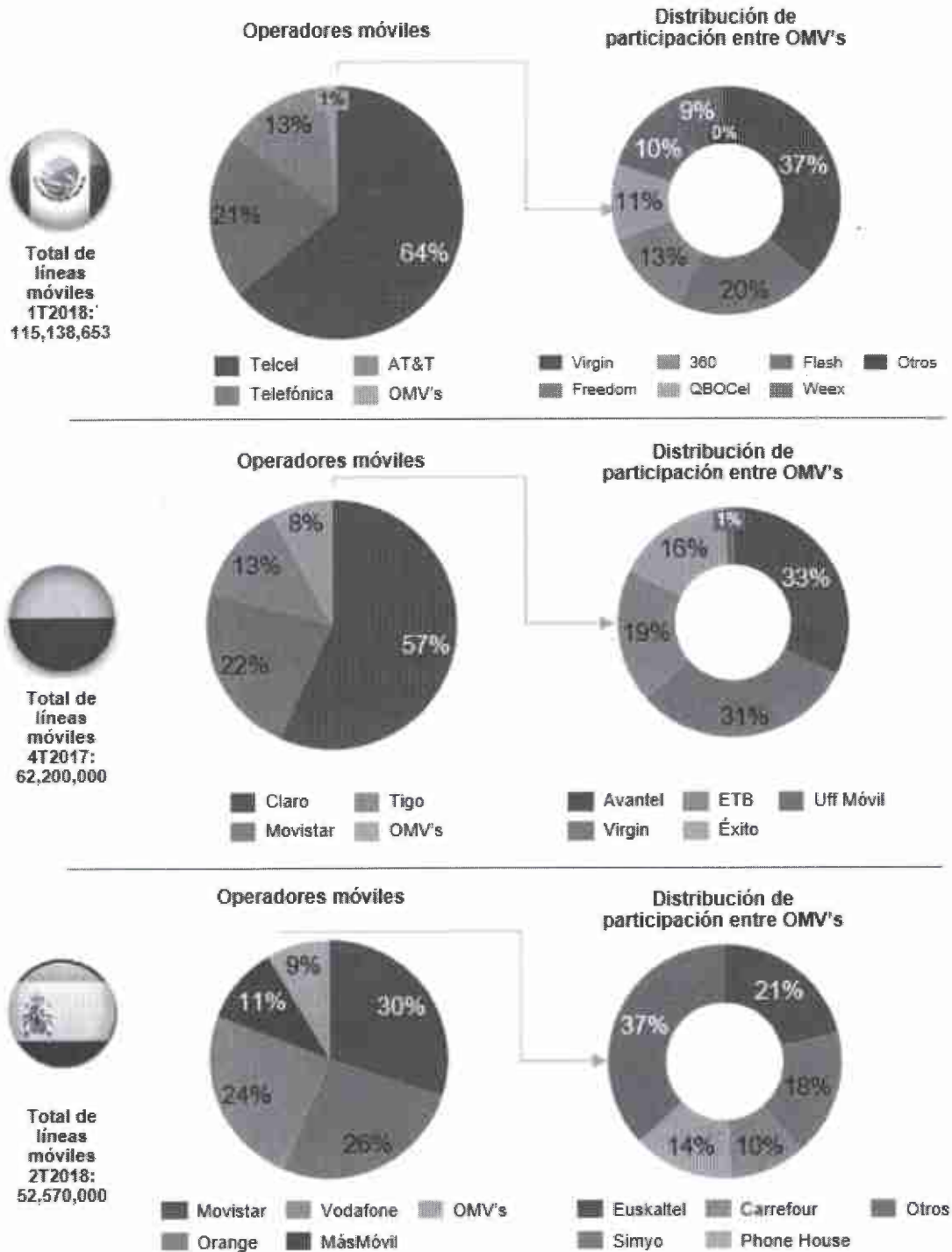


Figura 2.1: Cuota de mercado de MNOs y OMVs en México, España y Colombia [Fuente: IFT, CNMC y CRC, 2018]

Ce

3 Resumen de prioridades para mis representadas

Si bien todos los puntos presentados en los capítulos siguientes son relevantes para el día a día de mis representadas, existen unos puntos que presentan una relevancia especial por su importante número de ocurrencias y/o el impacto que tienen en las operaciones de mis representadas.

A continuación se presentan los elementos que se consideran imprescindibles (altamente prioritarios) desde el punto de vista de mis representadas:

- Replicabilidad comercial de los paquetes ofrecidos por el AEP
- Inclusión en la Oferta de Referencia de servicios 'fixed-wireless' ofrecidos por el AEP
- Pronósticos no pueden vincularse a las fianzas o a incumplimientos
- Pago de gastos incurridos por la conexión a la red y adaptación de sistemas del AEP
- Ausencia de un proceso formal de implementación
- Plazo de implementación

3.1 Replicabilidad comercial de los paquetes ofrecidos por el AEP

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, en el Anexo I – Oferta de Servicios, Numeral I – Servicios de la Oferta, se establece lo siguiente:

“Telcel ofrecerá al OMV Completo y/o como Habilitador de Red y/o Revendedor y/o Telcel como Habilitador de Red, así como esquemas intermedios de los Servicios que a continuación se describen, bajo los siguientes niveles de consumo

1.1 Servicios Básicos”

1.1 Servicios Básicos	Niveles de Consumo
a) Voz (se detallan los tipos de llamada, Subanexo A del presente anexo)	Por minuto – mínima e incremental Por segundo – mínima e incremental
b) Mensajes de Texto (SMS)	Por evento a 160 (ciento sesenta) caracteres alfanuméricos ASCII.
c) Datos	1MB=1024KB. Mínima e incremental 1 KB

1.2 Servicios Asociados Disponibles para: Esquemas de Revendedor y/o Telcel como Habilitador de Red	
d) Administración de Usuarios* pospago	Cargo mensual por Usuario Activo
e) Administración de Usuarios* prepago	Cargo mensual por Usuario Activo
f) Administración de Usuarios* mixtos	Cargo mensual por Usuario Activo

*Usuarios Activos.

Problema y razones para sugerir cambios

Actualmente los CS se ven imposibilitados para replicar las ofertas comerciales de paquetes que lanza el AEP a mercado. Es práctica habitual del incumbente lanzar paquetes que incluyen minutos y SMS ilimitados, llamadas internacionales ilimitadas (USA, Canadá y México), bolsas de datos robustas, servicios de VOD y redes sociales ilimitadas.

Las condiciones actuales de la Oferta de Referencia impiden a los CS replicar directamente los paquetes que ofrece el AEP, situación que va en contra de las Medidas de Preponderancia y de la equivalencia de insumos comercial. Los precios mayoristas deben permitir que con la replicación de los paquetes se generen márgenes adecuados para un concesionario de tamaño razonable y razonablemente eficiente - no necesariamente de la escala del AEP. Al realizar el ejercicio de armar los paquetes con los precios mayoristas resultado del modelo de costos de OMV, es imposible alcanzar los precios minoristas que ofrece el AEP a sus usuarios.

Las obligaciones impuestas al AEP han logrado disminuir las tarifas mayoristas vigentes por el uso de red en los servicios de voz, SMS y datos, pero aun con esas tarifas es imposible replicar la oferta de paquetes del incumbente.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

La Oferta de Referencia para la Desagregación del Bucle Local (OREDA) otorga a los CS la posibilidad de replicar y comercializar los paquetes que ofrece el AEP a través del Servicio de Reventa de Paquetes (SRP). Solicitamos al Instituto que, bajo los principios de reciprocidad con la reventa de paquetes de la OREDA y la equivalencia de insumos comercial, se incluya en la presente Oferta la posibilidad de que los CS repliquen los paquetes del AEP con márgenes adecuados. Lo anterior no implica que se deben eliminar

las tarifas unitarias por minuto, SMS o MB incluidas en el Anexo I – Oferta de Servicios, Numeral 1.1, ya que son complementarias al servicio de paquetes.

3.2 Inclusión en la Oferta de Referencia de servicios ‘fixed-wireless’ ofrecidos por el AEP

Identificación y referencia del asunto

Actualmente el AEP ofrece a sus usuarios servicios de internet de banda ancha para hogares a través de sus redes móviles (*fixed-wireless*). El servicio consiste en una conexión para transmisión de datos ilimitados a través de un modem fijo inalámbrico que se conecta a la red de datos móviles del AEP. La oferta comercial consiste en planes con velocidades de navegación máximas de 5 o 10 Megabits por segundo (Mbps), la cual dependerá, principalmente, de la infraestructura móvil instalada en la zona de cobertura.

Problema y razones para sugerir cambios

Actualmente estos servicios *fixed-wireless* no son considerados en la Oferta de Referencia para la prestación del servicio mayorista de comercialización o reventa de servicios. Al ser un servicio que opera sobre las redes móviles del AEP, debería considerarse en el alcance de esta Oferta de Referencia.

Muy alineado con nuestra argumentación de la Sección 3.1 - Replicabilidad comercial de los paquetes ofrecidos por el AEP, bajo los principios de reciprocidad y de equivalencia de insumos comercial, los CS deben tener la posibilidad de revender o comercializar los servicios de internet de banda ancha para hogares a través de tecnologías *fixed-wireless*.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Solicitamos al IFT que el servicio de *fixed-wireless* esté incluido en la Oferta de Referencia junto con sus respectivos procedimientos, tarifas y modulo dentro del modelos de costos de OMV, para dar cumplimiento a los principios de reciprocidad y equivalencia de insumos.

Adicional a lo anteriormente establecido, como es un servicio de datos fijos que compite con otras ofertas de banda fija, se debe someter a un test de replicabilidad comercial ex ante para garantizar que los CS puedan replicar y competir con las ofertas lanzadas por el AEP.



3.3 Pronósticos no pueden vincularse a las fianzas o a incumplimientos

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.3.1.1 - Garantías Aplicables al Esquema de Pospago se menciona lo siguiente:

*“En caso que la proyección de demanda determinada en el Anexo III Dimensionamiento de la Oferta sea excedida por los consumos de los Servicios de la Oferta en cualquier trimestre en un porcentaje igual o superior al 10% (diez por ciento), Telcel notificará al OMV en el correo señalado en el numeral 17.1 del Convenio, la obligación de **ajustar la Garantía en observancia al consumo efectivo** de los Servicios, y para ello, en el término de tres de 3 (tres) días naturales posteriores a la recepción del correo, el OMV deberá actualizar la información contenida en el Anexo III Dimensionamiento, con el fin de que Telcel realice el nuevo cálculo del monto de la Garantía, a fin de que éste refleje el valor real de las obligaciones de pago por los Servicios de la Oferta por parte del OMV.*

*Una vez que Telcel notifique al OMV el monto ajustado de la Garantía, **éste último deberá entregar a Telcel la Garantía en original dentro de un plazo no mayor de ~~10(diez)~~ 5 (cinco) días naturales** contados a partir de la notificación del monto ajustado de la Garantía por parte de Telcel al correo señalado en el numeral 17.1 del Convenio.”*

Problema y razones para sugerir cambios

Si bien el uso de una garantía es una práctica común a nivel internacional, creemos que su implementación en el acuerdo entre el AEP y el OMV es poco práctica por varias razones:

- La actualización del monto bloqueado a través de la garantía parece estar atada a cambios en el consumo del OMV (si hay una fluctuación mayor a 10% hacia arriba o abajo) y no a su facturación
- Si existe alguna necesidad de aumentar o añadir fondos a la garantía, el OMV solo tiene un plazo de 5 días naturales para hacerlo. Acá debemos considerar que el AEP ha modificado el plazo de 10 días naturales a 5 días naturales. Ambos plazos son insuficientes para la ejecución de dicho proceso con entidades financieras
- Parecería como si el OMV tuviera que hacer la reposición de fondos de motu proprio sin ninguna notificación oficial por parte del AEP.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

En Brasil, Vivo³ exige una garantía inicial a sus OMVs que puede ser utilizada para cubrir alguna factura. En caso de hacerlo, Vivo notificará sobre el retiro de los fondos en un plazo de 10 días después de los cuales el OMV tiene 75 días para recomponer la garantía a su valor original.

En Chipre, CYTA⁴ pide a cualquier operador interesado presentar una garantía bancaria por un importe de 10% de los cargos que espera incurrir en el primer año para proporcionar los servicios solicitados por el OMV. El monto será revisado anualmente de acuerdo con la tarifa total facturada por la otra Parte para el año y las últimas previsiones para el año siguiente.

En Austria, el importe que el OMV tiene que asegurar a través de una garantía es equivalente al promedio mensual, que determinará con base en los pronósticos para los próximos doce meses proporcionados por el operador, multiplicado por un factor de 3. El monto se recalcula cada vez que el operador actualiza su pronóstico. El OMV tiene un periodo de 30 días después de la notificación por parte de H3G⁵ para recomponer el monto de la garantía.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Entendemos la intención por parte del AEP de pedir una garantía al OMV con el fin de cubrirse contra impagos del mismo. Aun así, solicitamos al Instituto que sean modificadas las siguientes condiciones para alinear el proceso con las mejores prácticas internacionales presentadas:

- Ligar la revisión del monto de la garantía a la facturación generada por el OMV, no a su consumo. Además, recomendamos hacer dicha actualización de forma anual para evitar que el OMV tenga que incurrir en gastos innecesarios y gastar tiempo demasiado a menudo en gestionar la renovación de las condiciones de la garantía.
- En línea con las prácticas internacionales parece más oportuno ampliar el plazo para aumentar o añadir fondos a la garantía a un mínimo de 30 días.

³ Vivo 2013 - Contrato De Compartilhamento de Uso De Rede Para MVNO, Seção 6.5 - Garantia

⁴ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΣΤΟ ΚΙΝΗΤΟ ΔΙΚΤΥΟ ΤΗΣ ΑΤΗΚ, publicada el 9 de marzo de 2017

⁵ Hutchison 3G Austria Holdings Gmbh & Orange Austria Telecommunications Gmbh 2012 - Commitments To The European Commission

3.4 Pago de gastos incurridos por la conexión a la red y adaptación de sistemas del AEP

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Quinta – Responsabilidades del OMV, Numeral 5.2.1 se establece lo siguiente:

“El OMV será el único responsable de pagar todos los gastos que se generen de la conexión de los elementos necesarios para la Comercialización o Reventa de los Servicios de la Oferta a la Red Pública de Telecomunicaciones de Telcel, o cualquier otro gasto, esto sin importar que para dichas conexiones a la Red Pública de Telecomunicaciones de Telcel el OMV, opte por contratar los servicios de un tercero.”

Problema y razones para sugerir cambios

Si bien, en un principio, estamos de acuerdo con la obligación impuesta al OMV de asumir su parte correspondiente de los gastos incurridos por la instalación y el mantenimiento de los equipos necesarios para garantizar la continuidad del servicio, el costo incurrido por el OMV debe ser proporcional al uso que este último hace de los equipos del AEP.

Por ejemplo, si el AEP decide adquirir un nuevo equipo para dar servicio a varios OMVs, no puede repercutir el costo integral de ese equipo al primer OMV que hace uso de dicho activo.

Por otra parte, y con base en la experiencia de mis representadas, el AEP entrega a los CS interesados en el servicio cotizaciones de “costos de entrada” para un esquema de Reventa Simple por aproximadamente USD500,000. El monto exigido por el AEP para dar inicio a la Prestación del Servicio Mayorista de Comercialización o Reventa de Servicios es exagerado y fuera de cualquier dimensión cuando es comparado con otros ejemplos internacionales relevantes, como veremos a continuación.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Si bien existe gran variedad en los acuerdos comerciales entre OMVs y sus operadores *host* a la hora de repartirse los costos, una de las formas habituales es el cobro de una tarifa que incluya una parte fija por instalación y alta de los equipos y una tarifa recurrente al mes (generalmente por usuario) que cubra los costos de operaciones y mantenimiento.

De todos modos, solicitamos la preparación de una cotización previa a los trabajos de implementación donde se incluyan los costos de adquisición de equipos respaldados con

facturas de compra emitidas por los fabricantes, así como la mano de obra necesaria por parte del AEP para llevar a cabo los trabajos. El presupuesto tiene que desglosar las horas previstas por cada actividad y el costo por hora de la persona encargada en línea con los precios de mercado facturados por este tipo de obras.

Adicionalmente, y para evitar posibles abusos por parte del AEP, solicitamos que el costo total de implementación no pueda superar USD200,000 para el lanzamiento de un OMV. Esta cantidad está en línea con lo observado en la experiencia internacional, p.ej. H3G en Austria, el cual puede cobrar al OMV una *fee* inicial de hasta EUR200,000 pagadera en dos instancias de igual monto.

“H3G may charge the MVNO a set-up fee of up to €200,000, payable in two equal instalments. The first instalment shall be payable on signature of the MVNO Agreement and the second instalment shall be payable on the earlier of the commercial launch by the MVNO of its retail services and 9 months from the signature of the MVNO Agreement. The implementation fee is subject to the Austrian consumer price index (“Verbraucherpreisindex”)⁶.”

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Los gastos que le correspondan al OMV por la conexión de los elementos necesarios para la comercialización o reventa de los servicios ofrecidos por el AEP deben de ser calculados con adherencia a los principios de causalidad y proporcionalidad.

Solicitamos que el texto de la Oferta de Referencia recoja que el OMV se hará responsable de su parte de los gastos causados en la comercialización del servicio, la cual será proporcional al uso que hará de los elementos nuevos instalados para ello.

Adicionalmente, solicitamos que se defina un costo total de implementación acorde con las referencias internacionales citadas en el apartado anterior, para así evitar que el AEP imponga barreras de entrada e incurra en prácticas abusivas con los potenciales OMV interesados en los servicios de la Oferta.

3.5 Ausencia de un proceso formal de implementación

Identificación y referencia del asunto

En el Anexo II – Acuerdos Técnicos se plantean los diagramas técnicos, los requerimientos con los que debe contar los OMVs en los diferentes modelos de negocio, una estimación

⁶ H3G 2012 – MVNO Reference Offer, Section D – Implementation and Implementation Fee, Number 19

de los días de configuración e implementación, pero la Oferta de Referencia carece de un proceso formal de implementación de los mismos:

“Los tiempos de implementación de los requisitos estarán sujetos a: (i) la firma de las Partes de los Términos y Lineamientos Técnicos, y; (ii) al llenado por parte del OMV del Anexo V Formato de Solicitud de Servicio y ambas Partes validen la información plasmada.”

Problema y razones para sugerir cambios

En una situación en la que los tiempos de implementación de los requisitos están sujetos a la firma de los Términos y Lineamientos Técnicos y no hay un proceso formal de implementación de los mismos, el OMV puede enfrentarse a varios riesgos y problemas:

- la ausencia y falta de claridad en los tiempos de implementación y en los procedimientos ligados a la comercialización de servicios de OMV con el AEP no pueden estar sujetos a la firma previa de los términos y lineamientos técnicos. Esta información tiene que estar a disposición del OMV para que pueda evaluarla dentro de su preparación del caso de negocio
- amplia discrecionalidad del AEP para plantear tiempos perjudiciales en las condiciones para la implementación efectiva y la puesta en marcha de los servicios requeridos por OMV
- impedimento para llegar a un acuerdo con el AEP que no solo obliga a la parte interesada a buscar otros operadores que pueda proporcionar servicios de OMV sino que también le puede afectar en las condiciones económicas y técnicas que está buscando para su operación y retrasar su lanzamiento al mercado

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Si miramos la oferta de OMV de CYTA, su Anexo 5 incluye una lista de todos los procedimientos relevantes:

- Disposiciones sobre las solicitudes presentadas por el interesado
- Procedimiento para la celebración del acuerdo
- Procedimiento para la provisión de los servicios adicionales
 - solicitud de prestación de servicios de Coubicación en locales de CYTA
 - estudio técnico de capacidad para la Coubicación
 - oferta
 - acuerdo firmado
 - implementación
 - áreas no disponibles para la coubicación

- solicitud de servicios adicionales de coubicación
- acuerdos existentes sobre coubicación en locales de CYTA
- Procedimiento para la provisión de los servicios OMV
 - procedimiento de asociación de OMVs a la red móvil de CYTA
 - procesos y servicios para la gestión de usuarios finales del OMV
 - procedimiento de portabilidad numérica
 - procedimiento de actualización de la base de datos de llamadas
 - procedimiento de aviso para la tarjeta SIM
- Procedimiento de gestión técnica de la red virtual del OMV
 - generalidades
 - gestión de desempeño
 - administración de control de tráfico
- Procedimiento de gestión de fallas
- Tareas programadas
- Procedimiento de solución de problemas de servicios OMV
- Responsabilidades de envío de información del OMV
- Gestión de incidencias y daños
- Procedimientos de acceso al espacio de CYTA
- Código de conducta para la recuperación de servicios

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Para evitar demasiada discrecionalidad por parte del AEP y con el objetivo de agilizar el proceso de transparencia y garantizar la equivalencia de insumos entre todos los operadores (tanto las empresas del AEP como los operadores alternativos), consideramos que el IFT debería exigir y revisar el desarrollo de un anexo describiendo los términos y condiciones de cada uno de los procesos relacionados con aprovisionamiento, mantenimiento e incidencias por ejemplo. Como en Europa, la publicación de los pasos contemplados para cada procedimiento ayudará a entender los plazos de implementación o resolución, realizar sus gestiones en función de ello y monitorear el cumplimiento de los compromisos por parte del AEP.

3.6 Plazo de implementación

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I, Numeral V - Plazo para la liberación comercial de los Servicios de la Oferta, se menciona lo siguiente:

“Las Partes deberán suscribir los Términos y Lineamientos Técnicos, en el que se establecerá al OMV Completo y/o Habilitador de Red, así como el OMV Revendedor

y/o Telcel como Habilitador de Red, el plazo para la liberación comercial de los Servicios de la Oferta tomando como referencia la complejidad de la integración de los diferentes elementos mencionados en el numeral 2 del Anexo II Acuerdos Técnicos, de la Oferta siendo entre 60 (sesenta) a 122 (ciento veintidós) días hábiles.”

Problema y razones para sugerir cambios

Los plazos mencionados por el AEP en su propuesta de Oferta de Referencia son mucho más largos que los compromisos de entrega de otros operadores analizados.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

En Brasil, la implementación y el lanzamiento comercial del OMV seguirán el calendario que se define por las Partes dentro de los 30 días después de la firma del Acuerdo con Vivo⁷.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Por las razones expuestas en este numeral, consideramos que es imperativo definir como parte de las cláusulas del anexo con los procedimientos una tabla detallada con tiempos de implementación para cada tarea y con un plazo máximo para alinearse a la práctica internacional.

⁷ Vivo 2013 - Contrato para Representação SMP Por Credenciado– MVNO: Seção 21. Data prevista para início das atividades

4 Asuntos generales

Esta sección trata los asuntos generales referidos a la Oferta de Referencia que hacen difícil garantizar la buena ejecución del Convenio y la provisión de los servicios por parte del AEP a los Concesionarios Solicitantes. Estos asuntos incluyen los siguientes:

- tratamiento y manejo adecuado de datos personales
- ley anticorrupción
- Sistema Electrónico de Gestión (SEG) como canal primario de contacto

4.1 Tratamiento y manejo adecuado de datos personales

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Vigésima Segunda, Numeral 22.12, se establece lo siguiente:

“El OMV es responsable del tratamiento y manejo adecuado de los datos personales que obtenga con motivo de su operación, cumpliendo al efecto con la legislación aplicable y su aviso de privacidad en cumplimiento con la Ley de Datos Personales y su Reglamento.

En relación con lo anterior, el OMV declara que: (i) ha informado a los titulares, a través de su aviso de privacidad, sobre la transferencia que realizará de sus datos personales a Telcel para las finalidades derivadas del servicio contratado y, (ii) que ha obtenido el consentimiento de los titulares para la transferencia de sus datos personales a Telcel para las finalidades derivadas del servicio contratado.

En caso de reclamo relacionado con el tratamiento de datos personales conforme al cumplimiento de este contrato, el OMV deberá indemnizar, defender y sacar en paz y a salvo a Telcel de cualquier monto que este último tenga que pagar por multas y/o indemnizaciones o por cualquier otro concepto, derivadas de procesos administrativos, civiles o transacciones que resuelvan el o los reclamos correspondientes. Esta responsabilidad de indemnizar, defender y sacar en paz y a salvo a Telcel la otorga el OMV sin limite alguno.”

Problema y razones para sugerir cambios

Esta Cláusula no puede ser aceptada bajo ninguna circunstancia. Son obligaciones desproporcionales que pretende implementar el AEP en perjuicio de la correcta operación

de la Oferta de Referencia y bajo las cuales pretende atribuir responsabilidad al OMV sin límite alguno.

Las leyes respectivas son claras en relación a quien o quienes son los beneficiarios de sus postulados. Parece que el AEP quiere hacer ver una violación de dichas leyes que en principio darían paso a una acción por parte del afectado, también le irroga beneficio de alguna manera al establecer el régimen de responsabilidad aquí indicado.

Además también se debe tener en cuenta que esta Cláusula ya se ha eliminado de la Oferta de Referencia de Compartición de Infraestructura fija y en la Oferta de Referencia de Enlaces Dedicados, en cuyo Convenio Marco, Cláusula Vigésima Quinta, se ha incluido al AEP como responsable del tratamiento de datos personales de la siguiente forma:

“Tanto el [CONCESIONARIO O AUTORIZADO SOLICITANTE] como TELMEX son responsables del tratamiento y manejo adecuado de los datos personales que obtenga con motivo de su operación, cumpliendo al efecto con la legislación aplicable y su aviso de privacidad en cumplimiento con Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares y su Reglamento.”

Cambios y adiciones sugeridos

Solicitamos al Instituto que sea eliminada la Cláusula sobre el tratamiento de datos personales. En caso de que el Instituto considere que esta debe permanecer, sugerimos que también se incluya al AEP como responsable en el tratamiento de datos personales.

4.2 Anticorrupción

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Vigésima Segunda, Numeral 22.13 se establece lo siguiente:

“Las Partes declaran en este acto lo siguiente:

- (i) Nadie de su personal ha violado las Leyes Anticorrupción a su leal saber y entender.*
- (ii) Se obligan a tomar todas las medidas necesarias para garantizar que su personal cumpla plenamente con las Leyes Anticorrupción.*
- (iii) Llevarán a cabo todos los actos necesarios para prevenir que, en la ejecución del presente Convenio, sus directores, representantes, empleados y agentes*

paguen, se comprometan a pagar, ofrezcan, autoricen o ratifiquen pagos en circulante, regalos y, en general, cualquier artículo de valor a cualquier: a) Servidor Público/Agente Gubernamental; y/o b) Persona o entidad, a sabiendas o bajo la presunción fundada de que la totalidad o parte del pago se entregará a un Servidor Público/Agente Gubernamental o agencia gubernamental.

Lo anterior resultará aplicable en caso de que el pago se efectúe para efectos de obtener o garantizar algún negocio, cualquiera que sea su naturaleza, a favor de cualesquiera de las Partes o de cualquier tercero; para asegurar cualquier beneficio indebido (por ejemplo, la obtención de una disminución en la tasa impositiva establecida por la ley fiscal que resulte aplicable), sin perjuicio de que cualquiera de las Partes, sobre bases razonables, proveer entretenimiento y entregar regalos con valor simbólico a sus contrapartes, ajeno en todo momento a cualquier tipo de soborno.

Con excepción de que la situación contraria se haga del conocimiento de alguna de las Partes, las Partes declaran que nadie de su personal involucrado en la ejecución del presente Convenio, es ni ha sido servidor público o agente gubernamental. En caso de que cualquiera de su personal adquiera la calidad de servidor público o agente gubernamental, la Parte de que se trate deberá hacer del conocimiento de la otra Parte la circunstancia antes mencionada.

Problema y razones para sugerir cambios

Esta Cláusula no puede ser aceptada bajo ninguna circunstancia. Son obligaciones desproporcionales que pretende implementar el AEP en perjuicio de la correcta operación de la Oferta de Referencia y bajo las cuales pretende atribuir responsabilidad al OMV sin límite alguno.

Las leyes respectivas son claras en relación a quien o quienes son los beneficiarios de sus postulados. Parece que el AEP quiere hacer ver una violación de dichas leyes que en principio darían paso a una acción por parte del afectado, también le irroga beneficio de alguna manera al establecer el régimen de responsabilidad aquí indicado.

Cambios y adiciones sugeridos

Por lo expuesto arriba, la cláusula completa sobre anticorrupción debe eliminarse.



4.3 Sistema Electrónico de Gestión (SEG) como canal primario de contacto

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, en el Anexo VII – Procedimientos de la atención de incidencias, se establece lo siguiente:

“1. Comunicarse al Centro de Atención Telefónico para OMV

Para la atención de incidencias en línea de los Servicios de la Oferta, Telcel pone a disposición del OMV el número (55) 25813304 del Centro de Atención Telefónico ("Centro") con un horario de lunes a domingo de las 7 a 22 horas, en la Ciudad de México. Es de relevancia mencionar que la mayoría de las llamadas que Telcel recibe a través de este medio estadísticamente tienen solución inmediata, por ello, y en beneficio del OMV, Telcel replica el proceso mencionado para los Servicios de la Oferta.

Telcel ha habilitado el correo solicitudesomv@mail.telcel.com, para reportar incidencias cuando: (i) el SEG por alguna eventualidad no esté habilitado, y (ii) el Centro se encuentre fuera del horario de operación. Los reportes de incidencias serán atendidos dentro del horario del Centro.

En los casos que por la naturaleza de la incidencia, la solución no pueda darse de manera inmediata, el asesor del Centro, indicará al OMV, que es necesario ingresar al Sistema Electrónico de Gestión (en adelante el "SEG"), para generar el reporte de incidencia (en adelante el "Reporte") bajo los términos y condiciones que se detallan en el numeral 2 siguiente.”

En la Oferta de Referencia de Arrendamiento de Enlaces Dedicados bajo consulta, en el Numeral 2.5.8, se establece lo siguiente:

“Los avisos y notificaciones se harán mediante el SEG. Solo en el caso de que exista una imposibilidad técnica para realizar los avisos y notificaciones vía SEG, éste podrá llevarse a cabo vía una llamada telefónica, o al correo electrónico del ejecutivo de cuenta que le sea asignado en el formato establecido en el Anexo "B" de la Oferta; una vez habilitado el SEG Telmex deberá garantizar que se pueda dar continuidad al procedimiento correspondiente a través de dicho sistema.”

Problema y razones para sugerir cambios

En lo que respecta a los principios de transparencia, trato equitativo y no discriminatorio por parte del AEP, consideramos que el registro de todos los procesos relacionados a la

Prestación del Servicio Mayorista de Comercialización o Reventa de Servicios deben quedar registrados en el SEG para que sean auditables por parte de la Autoridad y se pueda determinar que el AEP está o no cumpliendo con sus obligaciones.

Por otra parte, vale la pena aclarar que todas las interacciones que se efectúen entre el AEP y sus filiales, subsidiarias u otras empresas del Grupo Económico de Interés también deben quedar debidamente registradas en el SEG. Esto con vistas a que la Autoridad pueda auditar que el AEP no le está ofreciendo condiciones preferenciales a sus operaciones minoristas, y en dado caso que esta situación esté ocurriendo, esas puedan ser inmediatamente replicadas por los CS. Si el IFT identifica que el AEP está ofreciendo mejores condiciones a sus operaciones minoristas, se le debe aplicar inmediatamente una penalización al proveedor de servicios mayoristas por no estar ofreciendo un trato equitativo a todos los CS.

A pesar de que se ha evidenciado que el SEG se encuentra operativo, la Oferta continúa planteando alternativas de comunicación al sistema de gestión.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Consideramos que el SEG debe ser el sistema donde converja toda la información, con el fin de que la Autoridad o terceros autorizados sean capaces de extraer toda la información y los datos relacionados a la Prestación del Servicio Mayorista de Comercialización o Reventa de Servicios para ser auditados.

Es necesario mantener otros canales de comunicación abiertos en caso de fallas o inexactitudes del SEG, pero al corregirse las fallas, todas las interacciones realizadas por fuera del sistema deben ser actualizadas en el mismo con el fin de garantizar la transparencia, el trato equitativo y no discriminatorio por parte del AEP con los CS. Esto alineado con el apartado citado de la ORE bajo consulta.

Como una buena práctica por parte de la industria, y solicitando proactivamente la intervención por parte de la Autoridad para que el SEG sea el único medio de información y gestión para la provisión de los servicios mayoristas, se recomienda que el IFT evalúe periódicamente la utilización y el nivel de actualización de la herramienta.



5 Obligaciones y responsabilidades del AEP

Esta sección trata los asuntos detallados referidos a las obligaciones del AEP incluidas en el Convenio. Estos asuntos incluyen los siguientes:

- interferencias en la red del AEP
- solicitudes masivas de portabilidad numérica

5.1 Interferencias en la red del AEP

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Quinta, Numeral 5.1.6. – Responsabilidad de Telcel se establece lo siguiente:

*“En caso que **Telcel detecte alguna señal proveniente de un equipo o sistemas propiedad, posesión o uso del OMV, que interfiera de cualquier forma o afecte adversamente a la Red Pública de Telecomunicaciones de Telcel notificará al OMV por medio del SEG para que elimine en su totalidad la interferencia en un plazo no mayor de 48 (cuarenta y ocho) horas contadas a partir de que reciba el OMV la notificación por parte de Telcel, siempre y cuando dicha interferencia sea imputable al OMV, en el entendido que éste asume en su integridad cualquier responsabilidad que surgiera por incumplir el inciso 5.2.4 siguiente.**”*

Problema y razones para sugerir cambios

En primer lugar, el Numeral 5.1.6 citado en el párrafo anterior, tal y como está redactado, no impone una obligación o responsabilidad al AEP, sino que le otorga amplia discrecionalidad a la hora de intervenir en las operaciones del OMV, potencialmente sin causa justificada y sin la obligación de probarla.

En segundo lugar, se debería incorporar en el numeral previamente citado un proceso de verificación que involucre a ambas partes, donde se genere un diagnóstico completo de la eventualidad para determinar que efectivamente la interferencia está siendo provocada por los equipos del CS. Con la certeza del resultado y teniendo claridad que efectivamente son los equipos del CS los que están generando las adversidades sobre la red del AEP, el proveedor de servicios deberá subir la incidencia al SEG, para que inmediatamente se dé inicio a un proceso de resolución por parte del CS.

En tercer lugar, aparte de las posibles interferencias en la red del AEP que pudieran generarse por el uso de teléfonos no autorizados, no vemos qué otros sistemas del OMV podrían interferir en el correcto funcionamiento de la red del AEP ya que existe un proceso de prueba de los equipos de la red troncal de ambos operadores para evitar precisamente este tipo de problemas. Además, a fin de evitar la aparición de interferencias, es responsabilidad del regulador o del ente público pertinente de obtener los certificados de homologación de los terminales móviles que los operadores vayan a ofrecer a sus usuarios finales.

Por último, es una práctica común realizar pruebas técnicas entre el operador de red y su OMV antes de autorizar la comercialización de equipos por parte del OMV para eliminar el riesgo de problemas como los que parecen preocupar al AEP.

En cualquier caso, estos aspectos no deberían estar reflejados en el Convenio, sino en el Anexo Técnico donde se define el proceso de resolución de incidencias, las cuales deben ser debidamente resueltas, tanto por parte del OMV como del AEP.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

De conformidad con las mejores prácticas internacionales, es una práctica común entre OMVs y sus operadores *host* realizar las pruebas técnicas pertinentes para asegurar el correcto funcionamiento de sus terminales y de cualquier otro activo de red que se necesite utilizar para la prestación de sus servicios a sus clientes finales.

Sugerencias de actualizaciones a la OR

Teniendo en cuenta las observaciones detalladas más arriba, no consideramos necesario incluir esta condición en la Oferta de Referencia y, por tanto, se recomienda excluir el Numeral 5.1.6 de la Oferta, y específicamente del Convenio.

5.2 Solicitudes masivas de portabilidad numérica

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Quinta, Numeral 5.1.7 se establece lo siguiente:

“Telcel en este acto, acuerda en realizar los arreglos correspondientes con el OMV a fin de permitir que éste pueda tramitar las solicitudes de Portabilidad numérica hacia el OMV y desde el OMV hacia otros concesionarios o autorizados.”

Problema y razones para sugerir cambios

La portabilidad numérica es un servicio clave e indispensable que permite a los usuarios móviles cambiar de operador y al mismo tiempo permite al OMV captar nuevos usuarios con sus propios productos y servicios.

Consideramos necesario incluir en la Oferta de Referencia que el OMV también estará habilitado para realizar procesos de portabilidad numérica masivos, es decir, sin imponer límites al número de portabilidades que pueden tramitarse en paralelo.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Debido al papel tan importante que juega el servicio de portabilidad numérica en la estrategia de un OMV y en su habilidad en competir en mercados maduros, consideramos que debería complementarse el Numeral 5.1.7 con la posibilidad de que el OMV pueda efectuar procesos de portabilidad numérica masivos.



6 Obligaciones y responsabilidades de OMV

Esta sección trata los asuntos detallados referidos a las obligaciones del OMV incluidas en el convenio y cómo, en muchos casos, no están alineadas con las obligaciones impuestas al AEP. Estos asuntos incluyen los siguientes:

- instalación de equipo y uso de tecnologías o métodos de operación puedan afectar la operación del AEP
- responsabilidad hacia los usuarios finales.

6.1 Instalación de equipos y uso de tecnologías o métodos de operación que puedan afectar a la operación del AEP

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Quinta – Responsabilidades del OMV, Numeral 5.2.4 se establece lo siguiente:

“El OMV se obliga a no emplear Equipo Terminal, equipos, tecnologías o métodos de operación que interfieran de cualquier forma o afecten adversamente la Red Pública de Telecomunicaciones de Telcel. En caso de que Telcel detecte la presencia de una interferencia generada por un Equipo Terminal, equipos, tecnologías o métodos de operación del OMV, hará de su conocimiento en un plazo no mayor de 24 (veinticuatro) horas, con el objeto de que el OMV realice los procesos internos para atender ese tipo de afectaciones. El OMV acuerda que en un plazo igual notificará a Telcel las acciones implementadas para la solución de la interferencia.

Las Partes, de mutuo acuerdo podrán suspender los Servicios de la Oferta al Usuario origen de la interferencia. En caso de incumplimiento, el OMV responderá por los daños y perjuicios ocasionados por esta acción, conforme a lo previsto en la Oferta de Referencia.”

Problema y razones para sugerir cambios

Cuando un OMV realiza una solicitud de acceso desconoce qué equipos de los que desea instalar pueden ocasionar problemas de interferencia con la red del AEP.

Las redes de la mayoría de los operadores utilizan equipos de varios fabricantes, así como múltiples tecnologías, sin que ello genere graves problemas. Por tanto, creemos que el riesgo de incompatibilidad o malfuncionamiento entre los equipos del OMV y del AEP en el

largo plazo es muy bajo, especialmente porque antes de que entren en funcionamiento de manera comercial y operacional, toda la solución (incluyendo las partes del AEP y del Concesionario Solicitante) habrá sido extensa e intensivamente probada.

Creemos que se debe incorporar un proceso de verificación que involucre a ambas partes, donde se genere un diagnóstico completo para determinar que efectivamente la interferencia ha sido provocada por los equipos del CS. Cuando se establecido que efectivamente son los equipos del CS los que están generando las adversidades sobre la red del AEP, el OMV deberá subir la incidencia al SEG para que el mismo dé inmediatamente inicio a un proceso de resolución. La parte causante, como es lógico, deberá hacerse cargo de los daños directos causados.

Adicionalmente, consideramos que no es razonable exigir al OMV compensación alguna por daños y perjuicios, ya que no existe intencionalidad por parte del OMV de perjudicar las operaciones del AEP con la instalación de equipos que puedan generar algún tipo de incompatibilidad con los equipos del AEP.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Son prácticas comunes en estos casos las siguientes:

- probar los equipos y soluciones de manera conjunta
- incluir un proceso de verificación común para determinar la causa de la interferencia
- utilizar un proceso de resolución de incidencias en el que participen ambas partes

Por ejemplo, en el Contrato de Compartilhamento de uso de rede para MVNO de Vivo en Brasil (operadora de rede móvel virtual)⁸, se establece lo siguiente (traducido al español):

*"9.5. Las Partes harán sus mejores esfuerzos para **actuar de forma coordinada durante el período que durará el levantamiento de los requerimientos de la MVNO y la asignación necesaria en los sistemas y elementos de red de VIVO.** Tanto la VIVO como la MVNO deberán señalar cualquier desviación que pueda impactar el cronograma y las nuevas fechas tan pronto como tenga conocimiento de éstos.*

*9.6. Una vez que MVNO realice la entrega de los requerimientos y servicios necesarios, **VIVO realizará las pruebas internas, después de las cuales el equipo técnico de VIVO, junto al equipo de MVNO, evaluará la funcionalidad***

⁸ VIVO Brasil - Contrato de compartilhamento de uso de rede para MVNO (Operadora de Rede Móvel Virtual), Seção 9. Início das atividades da operação, Numerais 9.5 – 9.6 ()

de la red y de los servicios, así como realizará los ajustes necesarios para entregar todos los servicios acordados entre las Partes.”

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Se recomienda reformular el Numeral 5.2.4 para incluir una disposición por la cual el OMV se compromete a actuar de buena fe durante el proceso de instalación de sus equipos, y que en caso de que los equipos del OMV interfieran de algún modo en la operación de la red del AEP, el AEP y el OMV entrarán en un proceso de verificación y resolución.

6.2 Responsabilidad hacia los usuarios finales

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Quinta – Diversas obligaciones a cargo de las partes, Numeral 5.2.11 se establece lo siguiente:

*“El OMV deberá sacar en paz y a salvo a Telcel **de cualquier reclamación que recibiera de cualquier Usuario Final o tercero** e incluyendo sin limitar proveedores de equipos, sistemas y software o cualquier otro relacionado con los Servicios de la Oferta, **por causas que sean directamente imputables al OMV**, así como a indemnizar a Telcel por los gastos, daños y perjuicios del OMV que tal reclamo le ocasionare, en el entendido que tomará las medidas necesarias para cumplir las disposiciones de la LFPC, y la NOM 184-SCFI-2012 o la que la sustituya y las demás disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables.”*

Problema y razones para sugerir cambios

Es a todas luces obvio que el OMV sólo puede hacerse cargo de las reclamaciones presentadas por sus propios usuarios y no de aquellas presentadas por los usuarios finales del AEP, ni por los usuarios de los demás OMVs que utilicen la red del AEP.

Además, el OMV podrá responder únicamente por los daños y perjuicios que son directamente imputables al OMV, y no por los daños causados por, por ejemplo, terceros, el propio AEP, proveedores del AEP, etc. La formulación tan vaga de esta Cláusula nos lleva a pensar que su aplicación práctica podría cargar al OMV con toda la responsabilidad en caso de problemas sin necesidad de probar que es el culpable.



Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Es práctica común que, si bien el OMV se compromete a no perjudicar la operación de la red del operador que le presta el servicio, el OMV no es responsable de las reclamaciones presentadas por los usuarios finales del operador que le presta el servicio de *host*. Sólo se hace responsable de las reclamaciones de sus propios usuarios.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

De conformidad con las mejores prácticas adoptadas a nivel internacional, se recomienda limitar las responsabilidades del OMV con respecto a las reclamaciones presentadas por sus propios usuarios finales, y no por cualquier otro usuario final en la red del AEP.

En lo que respecta a los posibles daños y perjuicios ocasionados, el OMV será responsable únicamente de los daños y perjuicios causados de manera directa, estando los daños consecuenciales explícitamente excluidos.



7 Asuntos relacionados con servicios

Esta sección contiene una lista de asuntos relacionados con la definición y prestación práctica de los servicios incluidos en la Oferta. Los asuntos incluidos son los siguientes:

- vigencia de tarifas
- penalidades en caso de incumplimiento de prestación de servicios
- cesión de prestación de servicios
- prestación de servicios ligada al modelo de negocio elegido por el OMV
- lista de servicios asociados disponibles
- administración de usuarios mixtos
- servicios de voz
- procedimiento de adquisición de terminales
- procedimiento de adquisición de SIM/USIM

7.1 Vigencia de tarifas

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta – Contraprestaciones, Numeral 4.1.2 – Vigencia de las Tarifas se menciona lo siguiente:

*“Telcel y el OMV están de acuerdo y reconocen que la vigencia de las Tarifas será aquella que las Partes convengan para determinado periodo, conforme se establezca en el Anexo A Precios y Tarifas del Convenio. En relación con lo anterior, **queda entendido y aceptado que la prestación de los Servicios de la Oferta estará supeditada en todo momento a la existencia de Tarifas vigentes.**”*

En el entendido de que Telcel podrá negociar un nuevo esquema tarifario durante la vigencia de la Oferta y en términos de la Cláusula Décima Tercera. Trato No Discriminatorio del Convenio, lo hará disponible a todos los OMV con los que tenga suscrita la Oferta y/o previamente a la terminación de la vigencia de la Oferta, Telcel y el OMV podrán negociar de buena fe y convenir nuevas Tarifas por la prestación de los Servicios conforme al siguiente procedimiento.”

Problema y razones para sugerir cambios

Primero, el Convenio no es el sitio adecuado para plasmar las tarifas. En todo caso en la parte correspondiente a la Oferta de Referencia donde tienen que estar recogidas las

condiciones vigentes, tanto técnicas como económicas, el IFT es el último responsable para determinar la necesidad de actualizarlas o no (y no el AEP y el OMV que sería el caso para cambios en el Convenio).

Segundo, la continuidad del servicio al OMV no puede verse afectada aunque no haya acuerdo sobre las tarifas entre ambas partes. En cualquier caso, bajo el esquema donde es el ente regulador quien vigila la revisión y la implementación de las tarifas, no debería existir un escenario donde no hay tarifas vigentes. Si hubiera algún desacuerdo entre el AEP y el OMV, la ARN debería establecer cuáles son las tarifas de aplicación.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Es práctica habitual internacional, como ya hemos señalado, que las ARNs decidan los cambios a efectuar en las tarifas. En ningún caso se acepta por parte de las ARNs que cualquier supuesto desacuerdo en materia de tarifas suponga una cesación total o parcial de los servicios a los concesionarios solicitantes y sus usuarios finales.

En el marco regulatorio común de los países de la Unión Europea, son las ARNs las encargadas de mediar en los desacuerdos de carácter técnico que surjan entre los operadores con PSM y los solicitantes de acceso. La posición común del BEREC sobre mejores prácticas en remedios para el mercado de acceso mayorista de infraestructura en una ubicación fija (BoR (12) 127)⁹, – el cual podemos utilizar como guía para extraer conclusiones generales y estructurales para todas las Ofertas de Referencia en consulta – estipula en su BP26c que las ARNs deben requerir a los operadores con PSM la actualización para reflejar cambios relevantes en línea con los mercados, tecnologías y/o cambios en precios, términos y condiciones para servicios existentes o características técnicas y operacionales.

Objetivo	Problemas que surgen a menudo desde un punto de vista de la competencia	Remedios considerados como mejor práctica
Transparencia	Es posible que los operadores con PSM no pongan a disposición de sus competidores procesos de migración que les permitan ofrecer servicios minoristas basados en nuevas redes y tecnologías	BP26c Las ANR deben exigir a los operadores SMP que actualicen la OR según sea necesario, y de manera oportuna (ver BP22), para reflejar cambios relevantes tales como desarrollos acordes con la evolución del mercado y la tecnología y / o cambios

⁹ BEREC – BoR (12) 127: Common position on best practice in remedies on the market for wholesale (physical) network infrastructure access (including shared or fully unbundled access) at a fixed location imposed as a consequence of a position of significant market power in the relevant market

Objetivo	Problemas que surgen a menudo desde un punto de vista de la competencia	Remedios considerados como mejor práctica
	Los operadores con PSM no notifican de manera clara su intención de cerrar sus MDFs, su red de cobre o su tecnología TDM	en precios, términos y condiciones para servicios existentes o características técnicas y operacionales. Cuando las ANR siguen un proceso de aprobación previa, las ANR deben exigir además a los operadores de PSM que les informen antes de publicar las enmiendas necesarias a la OR.
	Los anuncios por parte de los operadores con PSM relativos al cierre de sus MDFs pueden contribuir a frenar la competencia en el mercado	

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

No es una buena práctica supeditar la prestación de los servicios a la existencia de tarifas, sobre todo bajo la premisa de que el IFT es la autoridad competente y por ende el encargado de determinarlas. En vista a los dos problemas señalados en la Cláusula, sugerimos nuevamente eliminar el texto del párrafo arriba por completo.

7.2 Penalidades en caso de incumplimiento de prestación de servicio

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo XIII – Penas Convencionales, Numeral I y Numeral II: Disponibilidad del Nivel de Servicio se resumen las penalidades que deberá afrontar el AEP en caso de incumplimiento:

“1.1 Plataforma de Habilitación de los Servicios:

1.1.1 Disponibilidad del nivel de servicio: se refiere a la capacidad operativa de la plataforma de por lo menos el 99.5% (noventa y nueve punto cinco por ciento) durante el mes calendario. La disponibilidad del nivel de servicio de la plataforma se medirá con base a los servicios integrales proporcionados por la misma.

Compensación a favor del OMV: será la diferencia del 99.5% (noventa y nueve punto cinco por ciento) frente al porcentaje total de funcionamiento durante el mes calendario. Esa diferencia se multiplicará por las horas correspondientes a la falta de disponibilidad respecto al 99.5% (noventa y nueve punto cinco por ciento) y se aplicará la reducción proporcional del cobro dentro del periodo de facturación posterior a aquél en que la misma sea exigible.”

y

“2.1 Por exceso de tráfico que afecta la capacidad del enlace frente al Dimensionamiento realizado por el OMV:

(...)

2.1.2 Afectación por causa atribuible a Telcel: se refiere al supuesto en que la capacidad de los enlaces ha sido comprobada pero no se puede cursar tráfico por causas atribuibles a Telcel.

Compensación en favor del OMV: la compensación a favor del OMV, corresponderá a la diferencia del 98% (noventa y ocho por ciento) frente al porcentaje total efectivo de funcionamiento durante el mes calendario. Esa diferencia se multiplicará por las horas correspondientes en las que no se puede cursar tráfico y se aplicará la reducción proporcional del cobro dentro del periodo de facturación posterior a aquél en que la misma sea exigible.”

Problema y razones para sugerir cambios

Las penalidades en el borrador de la Oferta de Referencia están estructuradas bajo un esquema lineal de compensación por parte del AEP con el CS. Este esquema lineal se construye con base en el diferencial del nivel mínimo de disponibilidad mensual (99.5%) y lo realmente ofrecido por el AEP (p. ej. un 95.0%). El diferencial resultante será multiplicado por las horas en las que el servicio no estuvo disponible para luego ser descontado en la facturación del mes siguiente.

Este tipo de penalización lineal afecta en igual proporción las fallas cercanas al 99.5% al igual que, por ejemplo, fallas de un 95.0%. Este esquema presenta un problema grave para el CS, ya que a medida que disminuye el porcentaje de funcionamiento, el impacto es cada vez más severo para los usuarios finales y por ende para la credibilidad y reputación de la marca del OMV. Por este motivo, consideramos que a medida que disminuya el porcentaje total de funcionamiento, las penalidades deben ser aún mayores, más que proporcionalmente al tiempo de servicio no disponible.

Por otra parte, el IFT también debe considerar incorporar en la Oferta de Referencia un nivel crítico de funcionamiento para los servicios mayoristas de comercialización o reventa de servicios cuyo fin sea el de medir el cumplimiento del AEP con respecto a las Medidas de Preponderancia. En caso de que el AEP no cumpla con ese nivel crítico de funcionamiento, además de pagar las multas correspondientes, la Autoridad podría aplicar sanciones más severas, tales como multas pecuniarias, revocación de la licencia, entre otras.



Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

BEREC, en su documento guía BoR (12) 107, Lineamiento 23 – Acuerdos de desempeño:

*“(…) Where absolute benchmarks are not available, in particular where the quality of service in question depends on the performance of other network operators, **it is acceptable to define standards by reference to those experienced by the MNO’s own retail customers.** The Agreement shall incorporate Service Level Guarantees, with appropriate compensation in the event of failure to meet those guarantees, on all aspects of performance which are critical to the provision of the access seeker’s own retail service. In particular, BEREC considers that **minimum service levels should generally be specified for ordering, delivery, normal operation, maintenance and repairs.** The specified minimum service levels should be **at least as good as those normally achieved by the MNO** in respect of services provided to itself and should, in addition, be consistent with best industry practice.*

Compensation for failure to meet agreed minimum service levels should be appropriate to incentivise achievement of those levels and should not be less favourable than in the case of normal commercial practice”

Con base en los lineamientos de mejores prácticas propuestos por BEREC, en caso de que no haya comparativas relevantes o disponibles para medir los niveles de servicio que deben entregar los operadores con PSM a los CS, se utilizarán como referencia los niveles de calidad que experimenten los mismos clientes minoristas del operador con PSM. La autoridad europea sugiere que las penalidades que deban asumir los operadores con PSM por no cumplir con los acuerdos de servicio, tengan niveles lo suficientemente elevados para disuadir a los operadores con PSM de incumplir con los estándares establecidos en las ofertas y de esa forma no afectar la operación del CS y a sus usuarios finales.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Primero, consideramos necesario que sea incluido en la Oferta de Referencia un nivel crítico de funcionamiento, que represente el límite inferior que nunca podrá incumplir el AEP, si no quiere incurrir en sanciones más severas que las planteadas en el Acuerdo de Nivel de Servicio. Es importante que este concepto sea incorporado, ya que la reputación y credibilidad de un CS depende en gran parte del servicio mayorista que está recibiendo del AEP.

Segundo, el esquema lineal de penalizaciones propuesto en la Oferta de Referencia no cuenta con una estructura disuasoria ni lo suficientemente estricta con el AEP que le obligue a cumplirlo. Por este motivo, sugerimos que el IFT incorpore alguna de las siguientes medidas:

- un multiplicador que a medida que se va incrementando el diferencial entre el nivel mínimo de disponibilidad y el de funcionamiento, vaya a su vez incrementando las penalidades exponencialmente.
- esquema escalonado de penalidades que aumente según el nivel de gravedad de las fallas en el servicio, en línea con la estructura usada en la Oferta de Referencia de enlaces dedicados¹⁰.

Como tercer y último punto, sugerimos que se incluyan indicadores adicionales al porcentaje total de funcionamiento. Como lo hemos revisado en la sección de experiencia internacional, BEREC considera necesario que todas las ofertas de referencia deben incluir Acuerdos de Nivel Servicio (ANS) de provisión, de calidad, mantenimiento, arreglo de fallas, entre otros. Un esquema robusto de ANS y penalidades genera garantías a los CS de que están recibiendo unas condiciones mínimas de servicio.

7.3 Cesión de prestación de servicios

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Octava – Cesión, Numerales 8.1 y 8.2 se menciona lo siguiente:

“8.1 Las Partes convienen que los derechos (incluyendo los derechos económicos) y las obligaciones derivados de la Oferta de Referencia no podrán ser cedidos o transmitidos en todo o en parte en forma alguna, sin la debida autorización y por escrito de la otra Parte, misma que no será negada sin razón justificada.

*8.2 No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, **Telcel, podrá ceder libremente a sus Filiales la Oferta de Referencia y el Convenio y/o sus derechos y/o obligaciones, las mismas quedarán obligadas conforme a la Oferta de Referencia y el Convenio.**”*

Problema y razones para sugerir cambios

La cesión de sus derechos y/o obligaciones a sus filiales puede afectar las condiciones técnicas (p.ej. cobertura, calidad, etc.) y/o económicas acordadas entre ambas partes.

Además, la imposición de obligaciones de prestación de servicios OMV por parte del IFT a Telcel forma justamente parte de sus condiciones de AEP para introducir medidas más

¹⁰ Telmex | Telnor 2017. Borrador de la Oferta de Referencia para la Prestación del Servicio Mayorista De Arrendamiento de Enlaces Dedicados Locales, Entre Localidades, y de Larga Distancia Internacional para Concesionarios De Redes Públicas De Telecomunicaciones 2018

competitivas en el mercado. Telcel no puede unilateralmente deshacerse de estas obligaciones o transferirlas a una de sus filiales (que posiblemente no esté sujeta a las mismas condiciones restrictivas que el AEP).

Sin embargo, y bajo el supuesto de que la cesión ocurriera, el Numeral 8.2 genera incertidumbre al resto de CS en la forma que sería gestionada la relación contractual entre el AEP con sus filiales. En todo caso, debería ser el IFT quien tomara la decisión y pusiera las condiciones necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Es práctica habitual en las ofertas de referencia de cualquier servicio regulado de operadores con PSM europeos que las obligaciones de dicho operador con PSM no se puedan ceder ni transmitir de manera total o parcial. Baste como ejemplo ilustrativo la siguiente cláusula de la Oferta MARCo 2018 de Telefónica¹¹:

“39.1 Ninguna de las Partes podrá ceder ni transmitir total o parcialmente a terceros los derechos y obligaciones dimanantes del presente Contrato, sin la previa autorización escrita de la otra Parte.

En caso de conflicto en la emisión de la autorización a la que se refiere la presente estipulación, el mismo se someterá a resolución vinculante de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.”

La CNMC es la encargada a la hora de decidir en caso de conflicto.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Opinamos que el Numeral 8.2 se debe eliminar ya que la transferencia de sus derechos y obligaciones hacia los OMVs no puede ser una decisión tomada por el AEP. En cualquier caso, se debe acotar la cesión a la previa aprobación del IFT.

7.4 Prestación de servicios ligada al modelo de negocio elegido por el OMV

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I – Oferta de Servicios, se establece lo siguiente:

¹¹ OR MARCo 2018 – Anexo III Contrato Tipo – Cláusula Trigésimo Novena: Cesión del contrato

“Telcel ofrecerá al OMV Completo y/o como Habilitador de Red y/o Revendedor y/o Telcel como Habilitador de Red, así como esquemas intermedios de los Servicios que a continuación se describen, bajo los siguientes niveles de consumo

(...)

II. Servicios Asociados Disponibles para OMV bajo el esquema de Revendedor y/o Telcel como Habilitador de Red.

(...)

III. Elementos de Conexión para OMV Completo y/o Habilitador de Red”

Problema y razones para sugerir cambios

Los servicios ofrecidos por el AEP a los operadores interesados en empezar una operación como OMV deben ser los mismos independientemente del modelo de negocio elegido. Es decir, el AEP no debe prescribir el modelo de negocio del CS, sino limitarse a ofrecer una paleta de servicios mayorista lo más amplia y útil posible.

Tanto para los servicios básicos de tráfico como los adicionales relacionados con la administración y facturación, el OMV tiene que poder seleccionar libremente los servicios necesarios para su modelo de negocio. Es por eso también que la lista de todos dichos servicios tiene que ser la más exhaustiva posible.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Es práctica habitual que las ofertas de referencia creadas en el marco de la regulación común de la Unión Europea sean agnósticas al modelo de negocio del operador que solicita acceso a los servicios mayoristas. En algunos casos pueden existir ciertas restricciones sobre el tipo de uso que se pueda dar al servicio de la Oferta de Referencia. Por ejemplo, el despliegue de cables en los ductos de los operadores con PSM en ocasiones está limitado a la fibra óptica. Esto es así porque el remedio de acceso a la infraestructura pasiva del operador de PSM se impuso en el marco de un decidido apoyo para incentivar el despliegue de redes NGA (Next Generation Access – Acceso de Próxima Generación) basadas en fibra y se implementaran medidas al respecto en los mercados acceso mayorista de infraestructura de red (bucle desagregado, compartido y acceso virtual). Este es el caso de España y Francia. Sin embargo, no existe restricciones en cuanto al modelo de negocio una vez desplegada la fibra, es decir, el solicitante de acceso puede ser un comercializador minorista, mayorista, una combinación de ambos o proveer los servicios que estime conveniente.

Adicionalmente, llamamos la atención sobre la replicabilidad técnica y comercial de los servicios prestados por el operador con PSM. La posición común del BEREC sobre mejores prácticas en remedios para el mercado de acceso mayorista de infraestructura en una ubicación fija¹² (BoR (12) 127), – el cual podemos utilizar como guía para extraer conclusiones generales y estructurales sobre las mejores prácticas en la aplicación y utilización de las Ofertas de Referencia que sean extrapolables a todas las ofertas de referencia – recomienda que las ANRs deben imponer obligaciones de replicabilidad técnica y comercial de los servicios *downstream* de los operadores regulados (BP15). En concreto, en relación con la replicabilidad económica, BEREC establece que los criterios y principios se tienen que conocer de antemano (BP15a). Con respecto a la replicabilidad técnica (o comercial), BEREC determina que, si ésta no se puede conseguir, los operadores con PSM deben adaptar el servicio mayorista existente o poner a disposición de los operadores alternativos uno nuevo (BP15b).

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Creemos que la definición de los servicios prestados por el AEP al OMV no se debe ver restringida por el tipo de OMV elegido. Esto implica que la Oferta de Referencia tiene que cubrir todos los servicios disponibles para los concesionarios solicitantes, sean estos OMVs completos, ligeros, revendedores, MVNE (*Mobile Virtual Network Enablers* por sus siglas en inglés) etc. Se debe establecer de manera explícita que deben ser los propios CS los que elijan los servicios (dentro del amplio rango que debe ofrecer el AEP) que mejor les sirva para su modelo de negocio.

En cualquier caso, se debe establecer que, para aquellos OMVs que presten servicios minoristas a los usuarios, dichos OMVs dispondrán de todos los insumos en condiciones de poder replicar los servicios minoristas que el AEP presta a sus propios usuarios.

Adicionalmente, la Oferta de Referencia debe recoger las tarifas aplicables en cada momento para todos y cada uno de los servicios.

¹² BoR (12) 127, BEREC -Common position on best practice in remedies on the market for wholesale (physical) network infrastructure access (including shared or fully unbundled access) at a fixed location imposed as a consequence of a position of significant market power in the relevant market

7.5 Lista de servicios asociados disponibles

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I – Oferta de Servicios, el AEP presenta una lista de servicios asociados disponibles muy dispersa y no incluye los detalles técnicos y operativos de lo que cubre cada uno de ellos.

Problema y razones para sugerir cambios

Si bien el portafolio de servicios complementarios del AEP es bastante amplio, no está recopilado en un único lugar en el documento donde también se proporcione una descripción de lo que incluye cada uno de los servicios. Algunos de estos servicios y cargos que requieren mayor detalle. Sin ser exhaustivos, son:

- administración de usuario activo
- buzón de voz
- conferencia tripartita
- transferencia de llamada
- llamada en espera
- identificador de llamadas
- otros servicios de Valor Agregado
- minutos no incluidos en la oferta
- SMS no incluidos en la oferta
- configuración de planes si el MVNE es de Telcel.

Además, el OMV no tiene visibilidad sobre la tarifa asociada a cada servicio complementario y si aplican descuentos por volumen.

Por último, el AEP no debería de discriminar la prestación de los servicios asociados por la modalidad de pago del usuario final. Tiene que ser una decisión propia del OMV qué servicios quiere dar a sus usuarios finales y cómo lo quiere cobrar, independientemente del modo de pago seleccionado por el usuario. El AEP debería limitarse a prestar los servicios que requieran los OMVs para su modelo de negocio y en **condiciones de poder replicar los servicios minoristas que el AEP presta a sus propios usuarios.**

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Solicitamos que se desarrolle un anexo más comprehensivo y robusto que forme parte de la OR donde el OMV tenga toda la información sobre los servicios básicos y



complementarios disponibles, junto con los detalles técnicos, tiempos de aprovisionamiento e implementación, tarifas y otras condiciones de contratación aplicables.

7.6 Administración de Usuarios Mixtos

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I – Oferta de Servicios se hace referencia a un servicio adicional llamado “Administración de Usuarios Mixtos”. Sin embargo, no se detalla el tipo de servicio que se proporciona y por lo tanto no queda claro a qué se refiere.

Problema y razones para sugerir cambios

No se entiende bien de qué producto se trata y en qué se distingue comparado con el servicio de administración de usuarios pospago y prepago.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

En línea con nuestra sugerencia en el punto anterior, creemos que es mejor no ligar la prestación de los servicios a la modalidad de pago que elige el usuario final.

Para los servicios asociados que el AEP ofrece al OMV, sería de gran utilidad elaborar una lista orientativa del tipo de servicios de administración que cada tipo de usuario final podría adquirir, pero sin obligar al OMV a contratar todos los servicios o por lo menos ofrecer la posibilidad de armar su oferta modularmente.

7.7 Servicios de voz

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I – Oferta de Servicios, Sub Anexo A no se encuentra en esa lista las llamadas de numeración no geográfica.

Problema y razones para sugerir cambios

Como ya lo hemos mencionado anteriormente, encontramos que la lista de servicios de voz está demasiado dispersa a lo largo del Anexo I del documento. Si bien la mayoría de los servicios están incluidos en el Sub Anexo A, también se han encontrado otros servicios de voz en el punto II del Anexo I – Oferta de Servicios.

No hemos de olvidar que el AEP debe estar obligado a permitir que los CS puedan replicar, tanto técnicamente como comercialmente, todos los servicios incluidos en sus ofertas minoristas. Esta obligación no se podrá cumplir si no se detallan los servicios de voz mayorista a los que el CS puede tener acceso.

Adicionalmente, notamos que la OR permite llamadas de emergencia. Sin embargo, los servicios desde y hacia números no geográficos (y especialmente de máquina o sistema a persona) no están considerados en la lista de servicios. Creemos que el AEP debe de incluirlos también con los debidos detalles con respecto a la prestación y la tarificación de cada servicio.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

La oferta de CYTA¹³ en Chipre incluye los siguientes servicios de voz:

- Llamadas terminando sobre la red móvil de CYTA
- Llamadas terminando sobre la red fija de CYTA
- Llamadas terminando sobre las redes de otros operadores interconectadas a la red móvil de CYTA
- servicio de tránsito hacia otras redes fijas
- Llamadas internacionales a través de la red fija de CYTA
- Llamadas con servicio de consulta
- Llamadas con servicio de buzón de voz
- Llamadas con servicio “no me olvido de llamar”
- Llamadas con servicio fax
- Llamada en espera
- Llamada de conferencia

En la oferta cada uno de dichos servicios de voz tiene una descripción explicando su funcionamiento.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Recomendamos desarrollar un anexo más comprehensivo con una lista completa de servicios de voz sin discriminar por la modalidad de pago seleccionada por el usuario final. Dichos servicios deben permitir al Concesionario Solicitante replicar los servicios minoristas ofrecidos por el AEP a sus propios usuarios. La lista también tiene que considerar la prestación de servicios desde y hacia números no geográficos.

¹³ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1: ΠΡΟΪΟΝΤΑ ΚΙΝΗΤΗΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ, publicada el 9 de marzo de 2017

También es necesario que la lista venga acompañada con una descripción detallada del servicio para entender las funcionalidades ofrecidas así como su tarificación correspondiente.

7.8 Procedimiento de adquisición de terminales

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo IX - Procedimiento de venta de equipos terminales y tarjetas SIM/USIM, Numeral 1 se establece lo siguiente:

“Telcel pondrá a disposición del OMV, en la página electrónica <http://seg.telcel.com/ticket.aspx> el listado de los Equipos Terminales Comprobados disponibles, a fin de que el OMV requiriese la “solicitud de pedido” de Equipos Terminales, la cual se encontrará en el SEG. De dicho listado el OMV seleccionará la(s) referencia(s) de Equipos Terminales que desee adquirir de Telcel para su comercialización.”

Problema y razones para sugerir cambios

La comercialización de terminales como una herramienta adicional de captación de cliente solo puede ser exitosa si el OMV puede aprovechar las mismas economías de escala que el AEP y por lo tanto si la tarifa cobrada sea muy similar al costo pagado por el AEP por el terminal.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Para que se le dé al OMV una oportunidad para competir en condiciones similares al AEP, sugerimos que el mismo AEP le cobre una tarifa por la compra de cada terminal igual al costo de adquisición que dicho terminal tiene para el AEP.

7.9 Procedimiento de adquisición de SIM/USIM

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo XI - Comprobación de tarjetas SIM/USIM, Numeral 2 se menciona lo siguiente:

“Telcel proporcionará un listado de las tarjetas SIM/USIM que estará a disposición del OMV en el SEG en el entendido que en dicho listado se contemplarán aquellas tarjetas SIM/USIM que están evaluadas con un resultado Aceptado, se recomienda

su comercialización. De dicho listado, el OMV seleccionará la o las tarjetas SIM/USIM que deberá comprar a Telcel para comercializarlos, de acuerdo con lo establecido en el Anexo IX Procedimiento de Venta de Equipos Terminales y Tarjetas SIM/USIM.

El OMV a través del SEG, en la pestaña de “Solicitud de Comercialización o Reventa de Servicios”, deberá llenar la información que se encuentra contenida en la “Solicitud de Comprobación de Tarjetas SIM/USIM”, y con ello iniciar el flujo del proceso.”

Problema y razones para sugerir cambios

La prestación de este servicio solo es interesante para el OMV si puede disfrutar de las mismas condiciones económicas de las que goza el AEP por su tamaño y poder de negociación. Esto implica que la tarifa tiene que ser muy similar o igual al costo de adquisición del AEP.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Para que se le dé al OMV una oportunidad para competir condiciones similares al AEP, sugerimos que el mismo AEP le cobre una tarifa por la compra de cada SIM/USIM igual al costo de adquisición de cada SIM/USIM para el AEP.



8 Tarifas y estructuras de precios

Esta sección ofrece un listado de los principales puntos que se han identificado en relación con la estructura de precios especificada en el Convenio. En lo referente a la estructura de precios del AEP, los principales problemas que se han identificado son los siguientes:

- negociación de tarifas
- renovación de tarifas
- vigencia de tarifas y prórroga del Convenio

Tratamos a continuación cada uno de estos puntos en detalle.

8.1 Negociación de tarifas

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.1.2 – Vigencia de las Tarifas se menciona lo siguiente:

“En el entendido de que Telcel podrá negociar un nuevo esquema tarifario durante la vigencia de la Oferta y en términos de la Cláusula Décima Tercera. Trato No Discriminatorio del Convenio, lo hará disponible a todos los OMV con los que tenga suscrita la Oferta y/o previamente a la terminación de la vigencia de la Oferta de Referencia, Telcel y el OMV podrán negociar de buena fe y convenir nuevas Tarifas por la prestación de los Servicios conforme al siguiente procedimiento:

Transcurrida la mitad de la vigencia del Convenio, las Partes, iniciarán el periodo de negociación de Tarifas a fin de determinar aquellas que serán aplicables al término de la Oferta (“Nuevas Tarifas”). Si transcurridos 60 (sesenta) días naturales, de acuerdo con lo establecido en la normatividad vigente, las Partes no hubieren llegado a un acuerdo respecto de las Nuevas Tarifas, cualquiera de ellas podrá solicitar al Instituto que determine las mismas. Si concluida la vigencia del Convenio no existiere acuerdo entre las Partes o resolución emitida, Telcel continuará prestando los Servicios de la Oferta siempre y cuando el OMV le solicite por escrito en términos del Anexo B Formato Prórroga del Convenio.”

Problema y razones para sugerir cambios

Recordamos que Telcel como AEP no debería estar en posición de negociar para determinar las tarifas de OMV con cada parte interesada. Es la responsabilidad del IFT

revisar la idoneidad de las condiciones vigentes y en caso de existir problemas de competencia en el mercado definir los cambios necesarios para superar dichos problemas.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

En el caso de Telenor¹⁴ en Montenegro por ejemplo los operadores se comprometen a considerar una revisión de las tarifas cada semestre de calendario.

La revisión tarifaria no es retroactiva. Sin embargo, cuando los cambios contractuales impuestos por las regulaciones, incluyendo cualquier decisión de una autoridad administrativa o judicial, las modificaciones del contrato tendrán efecto en la fecha impuesta por dicho Reglamento y serán aplicables a todos los operadores que sean clientes de Telenor.

De conformidad con las mejores prácticas internacionales, cualquier modificación a los términos y condiciones que rigen los contratos de prestación de servicios regulados debería reflejarse en la Oferta de Referencia y ser de aplicación para todos los Concesionarios Solicitantes que hayan firmado el correspondiente Convenio.

El ente regulador es el encargado de vigilar la efectividad de la aplicación de la Oferta en el mercado y actuar en caso de observar fallas de mercado, así como considerar las sugerencias de cambio recibidas por parte de los operadores si son razonables. Adicionalmente, puede decidir implementar adecuaciones en los términos de la Oferta para mejorar la operatividad de misma y su aceptación por parte de los operadores.

Vale la pena aclarar, que la Autoridad ha indicado que realizará ejercicios de replicabilidad de manera trimestral con el fin de determinar que las tarifas ofrecidas por el AEP no presentan indicios de estrechamiento de márgenes. Si se llegará a identificar que el AEP ha efectuado estrechamiento de márgenes, se debe realizar el ajuste de o bien las tarifas minoristas o las tarifas mayoristas en la Oferta de Referencia para que aplique a todos los CS y se debe proceder a multar al AEP por incumplir las Medidas que le han sido impuestas.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Opinamos que tiene que ser el mismo IFT quien imponga las tarifas y que no puede existir un proceso de negociación entre el AEP y el OMV a no ser que las tarifas que quiera ofrecer el AEP sean más bajas que las vigentes en el mercado, por ejemplo, en caso de descuento por compromiso de permanencia o por volumen de tráfico cursado. En todo caso, estos

¹⁴ Telenor 2016 - Referentna Ponuda Za Pristup Mobilnoj Mreži



descuentos han de ser transparentes y no discriminatorios, pudiendo todo CS disfrutar de ellos.

Como lo hemos mencionado en el apartado anterior, la actualización de las tarifas es dependiente de los ejercicios de replicabilidad efectuados trimestralmente por el IFT. En caso de que se identifiquen prácticas tarifarias anticompetitivas por parte del AEP, se ajustarán las tarifas del Convenio Marco y aplicarán de forma no discriminatoria para todos los CS de los servicios mayoristas de comercialización o reventa de servicios.

8.2 Renovación de tarifas

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.1.2 – Vigencia de las Tarifas se menciona lo siguiente:

“En caso de que el Instituto determine mediante resolución las Nuevas tarifas, dentro de alguno de los periodos de duración de las prórrogas, las Partes se regirán por éstas de acuerdo con lo establecido en la resolución emitida por el IFT.”

Problema y razones para sugerir cambios

Es evidente a todas luces que los cambios de tarifa no solo deben aplicar durante las prórrogas sino también durante la vigencia inicial del Convenio.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Como se ha mencionado en el ejemplo de Telenor en la sección 8.1, cualquier cambio de tarifa impuesto por el regulador tiene efecto desde el día de la decisión. Esto es independiente del momento o estado en el que se encuentra el acuerdo entre el operador con SMP y el OMV (es decir no importa si se produce durante la vigencia inicial o cualquiera de las prórrogas del mismo contrato).

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Dado que las nuevas condiciones impuestas por el IFT en la Oferta de Referencia deben reemplazar automáticamente a aquellas del Convenio entre operadores y que las revisiones de tarifas se pueden dar cuando el IFT lo estime más oportuno, creemos que es conveniente eliminar el siguiente texto del párrafo señalado arriba: *“dentro de algún de los periodos de duración de las prórrogas”*.

8.3 Vigencia de tarifas y prórroga del Convenio

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.1.2 – Vigencia de las Tarifas se menciona lo siguiente:

“Las Tarifas que hubiesen estado en vigor el día inmediato anterior a la fecha en que formalmente hubiese terminado la vigencia de las Tarifas que las Partes convinieron mediante el Anexo A Precios y Tarifas del presente Convenio, serán aquellas que subsistirán durante la prórroga solicitada por el OMV en términos del Anexo B Formato de Prórroga del Convenio y tendrán una vigencia de 60 (sesenta) días naturales, prorrogables por el número de veces que el OMV lo requiera por escrito en los mismos términos.”

Problema y razones para sugerir cambios

Las tarifas de la prórroga son las que se encuentren vigentes en ese momento en el mercado. Estas pueden ser las que se acordaron durante la vigencia del contrato, pero también pueden ser diferentes si se hubiera llevado a cabo alguna actualización por parte del IFT o, tal y como se recoge en la misma Oferta de Referencia, por acuerdo entre las partes.

Como venimos manteniendo a lo largo de este documento, no tiene sentido ligar la validez de tarifas, condiciones técnicas, etc. a la validez de un convenio firmado entre el OMV y el AEP.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Sugerimos eliminar el párrafo citado de la Cláusula 4.1.2 porque no se debería dar pie a que las tarifas dejarán de estar vigentes, ya que el AEP sigue teniendo obligaciones de prestar el servicio por su propia naturaleza de preponderante.



9 Condiciones de pago

Esta sección presenta los principales problemas que hemos identificado en relación con las condiciones de pago impuestas por el AEP:

- suspensión o rescisión por incumplimiento de pago
- realización de pago
- condiciones de pago en caso de objeción de factura
- intereses moratorios
- prestación de servicios bajo el esquema de pago anticipado.

9.1 Suspensión o rescisión por incumplimiento de pago

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.1.3 – Incumplimiento de pago se menciona lo siguiente:

*“Telcel y el OMV acuerdan que en el evento de que éste último **incumpla con cualesquiera de las obligaciones de pago a su cargo bajo el Convenio (Incluyendo el pago de las Facturas)**, Telcel estará debidamente facultado para: (i) **suspender, sin responsabilidad alguna, la prestación de los Servicios**, de conformidad con lo establecido en los incisos 4.5 previa notificación al OMV y 7.3 Suspensión del Servicio por Falta de Pago en el Esquema de Pospago, previa notificación al OMV y al Instituto o; (ii) rescindir el presente Convenio en observancia a lo dispuesto en los incisos 4.1.3, 15.1, 15.2, 15. 8 y 15.9.”*

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Séptima, Numeral 7.3 - Suspensión del Servicio por Falta de Pago en el Esquema De Pospago se establece lo siguiente:

“En caso que el OMV, incumpla con el pago de las Contraprestaciones en términos del numeral 4.4.1. Lugar y Forma de Pago de las Facturas del Convenio, operará la suspensión inmediata los Servicios de la Oferta sin necesidad de notificación judicial o administrativa alguna, hasta en tanto el OMV realice el pago total del monto de las cantidades adeudadas más los Intereses Moratorios calculados en términos del numeral 4.4.2.2 Intereses Moratorios, del Convenio [...]”

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.4.2.2– Incumplimiento reiterado en el esquema pospago:

*“En caso de que, el OMV omita realizar el pago del monto total adeudado dentro del plazo de 10 (diez) días hábiles, **operará la suspensión inmediata de los Servicios de la Oferta en términos de lo señalado en el numeral 7.3 del Convenio**, y posteriormente Telcel, sin necesidad de resolución judicial o administrativa alguna, ejecutará la Garantía a fin de cubrir el monto de la Factura adeudada más los Intereses Moratorios correspondientes, y notificará al OMV a través del SEG dicha ejecución”*

Problema y razones para sugerir cambios

El incumplimiento en el pago no puede dar lugar inmediatamente en una rescisión del Convenio. La suspensión del convenio por falta de pago debería ser posible solamente por incumplimiento reiterado, por ejemplo, que se produzca en tres ocasiones consecutivas sin causa justificativa y por los montos de toda la factura. Esto permitiría que el AEP no pudiera terminar el convenio por falta de pago de un solo servicio, o por cantidades muy bajas, o por servicios cuya facturación estuviera en disputa.

Adicionalmente es de anotar que el OMV está obligado a contratar una garantía que puede utilizarse por parte del AEP para ejecutar el cobro de algún pago incumplido y por lo tanto opinamos que es una acción demasiado drástica.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

La prestación de los servicios no puede suspenderse de manera inmediata por falta de pago. Existe la figura de la objeción de facturas, la cual implica un proceso de resolución, por lo que en algunas ocasiones no se paga una parte o la totalidad de la factura porque la factura se objeta y en determinado tiempo se resuelve si la objeción fue o no procedente.

En materia de incumplimiento de pagos existen acciones legales que el AEP podría ejercer en contra del que incumple. Sin embargo, esto no significa que por falta de pago, se podrán suspender los servicios. En primer lugar, el AEP deberá de agotar las acciones legales correspondientes y una vez obtenida una sentencia firme o ejecutoriada se deberá de pedir la autorización para poder suspender los servicios.

En la prestación de servicios de telecomunicaciones, no se puede de manera unilateral dar por terminado algún contrato tratándose de servicios concesionados. Para ello se requiere de autorización expresa del IFT, por lo que aún con la solicitud de terminación subsistirán en términos de ley aquellas obligaciones que por su naturaleza deban permanecer vigentes aún después de ocurridas la terminación o rescisión.

Los servicios concesionados de telecomunicaciones resultan esenciales para la debida prestación de los servicios que les fueron concesionados, por lo que se debe obligan al AEP a realizar sus mejores esfuerzos para evitar en todo momento su interrupción.

Solicitamos que la Cláusula 7.3 del Convenio sea revisada para reflejar los puntos manifestados arriba.

9.2 Realización de pago

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.2 – Lugar y forma de pago se menciona lo siguiente:

“Todo pago que lleve a cabo el OMV, se tendrá por realizado en el día hábil bancario en que Telcel reciba el mismo”

Problema y razones para sugerir cambios

En general el día de pago es aquel que el OMV hace el pago en el banco. Como la recepción de este pago por parte del AEP puede estar sujeta a factores exógenos que dependen del banco emisor o el banco del beneficiario, el comprobante pago típicamente sirve como prueba de cumplimiento con las condiciones de pago acordadas entre empresas.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Sugerimos cambiar la redacción de la cláusula señalada arriba para reflejar como acto de realización de pago el giro bancario por parte del OMV.

9.3 Condiciones de pago en caso de objeción de factura

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.4.1 - Condiciones de Pago en el Esquema de Pospago – Lugar y Forma de Pago de las Facturas se menciona lo siguiente:

“En caso de que el OMV objete la(s) Factura(s) puesta(s) a su disposición, éste deberá pagar ya sea el total del monto facturado o el equivalente al promedio pagado de los últimos 3 (tres) meses facturados, sin importar los montos

objetados, en el entendido que el OMV deberá subir al SEG el comprobante de pago de la cantidad enterada.”

Problema y razones para sugerir cambios

Se han identificado varios problemas con respecto al procedimiento en caso de objeción de factura.

Primero, no existe ningún proceso de reconciliación mensual de facturas entre el AEP y el OMV que podría permitir llegar a un consenso antes de objetar cualquier factura total o parcialmente, así como evitar discrecionalidad por el AEP aplicando cargos sin que el OMV tenga otra opción que pagarlos antes de comprobar su justificación o resolver su disputa.

Segundo, no es razonable tener que pagar el monto completo de la factura a pesar de estar en desacuerdo con parte o la totalidad de la factura.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Es práctica común en Oferta de Referencias que exista un proceso de cotejo y/o reconciliación de facturas con una frecuencia consistente con el periodo de facturación. Adicionalmente, existen procesos de resolución de disputas en lo que respecta a las facturas y los correspondientes pagos se ajustan de manera acorde.

Si bien, las referencias a este proceso en ofertas de OMV son limitadas, posiblemente por tratarse de ofertas muy recientes en su mayoría, encontramos experiencias útiles en ofertas de referencia de otros servicios regulados. En efecto, podemos citar el ejemplo de las cláusulas 23 y 24 del Contrato Tipo de la Oferta de Referencia MARCo de Telefónica, de las cuales destacamos lo siguiente:¹⁵

“Vigésimo Tercera.- Condiciones Económicas: Precio, Facturación y Pago

OPERADOR AUTORIZADO abonará el precio del Servicio, conforme a las condiciones económicas, de facturación y pago que figuran en el Anexo VI.

Vigésimo Cuarta.- Impago de facturas

24.1 La falta de pago puntual de alguna cantidad debida por parte de OPERADOR AUTORIZADO, facultará a TELEFONICA DE ESPAÑA previo requerimiento de pago al efecto, a exigir a OPERADOR AUTORIZADO el abono de las cantidades

¹⁵ OR MARCo 2018 – Anexo III Contrato Tipo – Cláusula Vigésimotercera: Condiciones Económicas: Precio, Facturación y Pago & Cláusula Vigésima Cuarta: Impago de Facturas

adeudadas, así como de los intereses de demora correspondientes, según lo establecido a continuación.

Las cantidades objeto de discrepancia entre las Partes, una vez reconocida la procedencia del cobro, devengarán intereses de demora desde el momento en que debieron ser pagadas hasta la fecha efectiva de su pago, calculándose dichos intereses sobre la cantidad que finalmente resulte.

En caso de que el OPERADOR AUTORIZADO discrepase de las cantidades facturadas por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, se lo notificará en un plazo máximo de tres días hábiles desde la recepción de la factura correspondiente, expresando la cuantía y las razones que fundamentan la discrepancia. En tal caso, el pago se producirá en la cantidad no controvertida, remitiéndose la cantidad en litigio a la correspondiente revisión y acuerdo entre las partes para su liquidación final.”

Efectivamente, en el caso de la Oferta de Referencia MARCo de Telefónica podemos comprobar que:

- existe un proceso de verificación de las facturas emitidas y de resolución de posibles discrepancias en las mismas, y se constituye un comité de cierre de facturación o de consolidación (ver en párrafos subsiguientes con respecto a lo contenido en el Anexo VI de la Oferta de Referencia MARCo).
- en caso de disputas en la facturación, el pago sólo se produce por aquellas cantidades que no están en disputa.

Si además nos fijamos en lo contenido en el Anexo VI de la Oferta de Referencia Marco comprobamos que, por reciprocidad, el proceso de conciliación también se aplica a las facturaciones por posibles penalidades:¹⁶:

“De conformidad con lo establecido en la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 2 de julio de 2009 (MTZ 2008/120), la liquidación de penalizaciones se realizará de conformidad con el siguiente procedimiento:

[...]

2. Liquidación.

Comités de cierre de facturación o de consolidación

¹⁶ OR MARCo 2018 – Anexo VI - Cláusula 5 de la Sección 4: Precios y Condiciones de Facturación

Se crea un Comité de cierre de facturación o de consolidación. Estos Comités tendrán como objeto principal la resolución de las discrepancias que surjan en torno de la facturación y, en concreto, sobre las cantidades pendientes por penalizaciones.

(i) Telefónica deberá abonar las penalizaciones antes del vencimiento de la factura.

(ii) Podrá mostrar su disconformidad con la liquidación practicada en el plazo de 8 días laborables siguientes a su notificación.

Para ello, Telefónica podrá remitir, junto con la oposición, una liquidación alternativa de penalizaciones, mención expresa del método de cálculo utilizado, información de MARCO que acredite los días de retraso y cualquier otra información que apoye su liquidación. El operador alternativo dispondrá de un plazo de 8 días laborables para revisar la citada liquidación remitida por Telefónica junto con la documentación acreditativa.

Al término de dicho plazo, en el caso de que el operador se muestre conforme con la liquidación alternativa deberá notificar a Telefónica su aceptación para que esta última proceda al abono de la factura con carácter inmediato. En caso de que el operador se mostrase disconforme con la liquidación alternativa deberá ponerlo en conocimiento del Comité antes del término de dicho plazo que deberá pronunciarse en otro plazo de 5 días.

Transcurrido el plazo en el que el Comité se tiene que pronunciar sin que haya alcanzado un acuerdo o sin que exista pronunciamiento expreso, cualquiera de los dos operadores podrá solicitar la intervención de esta Comisión. La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones concretará los días de retraso incurridos y determinará con carácter ejecutivo la cantidad a satisfacer.

Si el operador alternativo, transcurrido el plazo de 5 días laborables, no procediese ni a la aceptación expresa ni al rechazo de la liquidación alternativa, Telefónica deberá entender aceptada tácitamente dicha liquidación alternativa, esto es, por silencio positivo. En consecuencia, Telefónica deberá proceder al abono de dicha cantidad en un plazo máximo de 2 días laborables.

Telefónica podrá mostrar su rechazo con la liquidación practicada por el operador alternativo instando directamente al Comité sin necesidad de practicar una liquidación alternativa. En este caso, el Comité dispondrá de un plazo de 10 días para emitir su decisión. Transcurrido dicho plazo sin que se adopte una decisión por parte del Comité o sin que lleguen a algún acuerdo, cualquiera de los dos operadores podrá acudir a la CMT en los términos anteriores.

(iii) Transcurrido el plazo de 8 días laborables para la verificación de la liquidación por parte de Telefónica sin que ésta se pronuncie, el operador alternativo deberá entender su liquidación aceptada (silencio positivo). Esto significa que Telefónica deberá abonar el resultado de la liquidación en un plazo máximo de 2 días laborables.”

De acuerdo con el procedimiento descrito, el operador alternativo será el sujeto activo del proceso de liquidación de penalizaciones al ser el emisor de la factura de penalizaciones, siguiendo el procedimiento establecido.”

Además de lo ya mencionado sobre la existencia de un proceso de reconciliación de disputas en facturación, merece la pena reseñar los siguientes puntos:

- el comité de conciliación es también competente para reconciliar disputas en lo respectivo a las penalidades aplicables
- si no existe acuerdo, en última instancia se recurre a la ARN, en este caso la CNMC, quien debe resolver la disputa

En el caso de CYTA¹⁷ en Chipre, el OMV está obligado a pagar el monto total de la factura si la diferencia durante el ejercicio de reconciliación es igual o menor a 2% de la totalidad de la factura.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Solicitamos la introducción de un proceso de reconciliación mensual de facturas entre el AEP y el OMV similar al aplicable en otras jurisdicciones.

Adicionalmente, con respecto al monto a pagar de factura en objeción, sugerimos el siguiente proceso:

- si la diferencia de importe facturado es de menos de 1%, el OMV tiene que pagar la totalidad de la factura
- si la objeción representa una diferencia mayor a 1% pero está vinculada a uno o pocos servicios, el OMV puede proceder con el pago de los servicios sobre los cuales ambas partes están de acuerdo mientras se busque una solución para el importe en disputa.

¹⁷ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΣΤΟ ΚΙΝΗΤΟ ΔΙΚΤΥΟ ΤΗΣ ΑΤΗΚ, publicada el 9 de marzo de 2017

9.4 Intereses moratorios

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.4.2.2 - Intereses Moratorios se menciona lo siguiente:

*“Con independencia de lo dispuesto en la Cláusula Séptima Continuidad y Suspensión de los Servicios de Comercialización o Reventa de Servicios, en caso de incumplimiento por parte del OMV de cualesquiera de sus obligaciones de pago contenidas en la Oferta de Referencia, deberá pagar, en adición a las cantidades adeudadas, y desde la fecha de vencimiento de su obligación de pago hasta la fecha en que queden totalmente pagadas, **Intereses Moratorios sobre saldos insolutos a una tasa anual que será igual a la TIIE a plazo de 28 días más reciente en relación con la fecha en que ocurra el incumplimiento de pago, multiplicada por 2 (dos), sobre bases de cálculos mensuales.**”*

Problema y razones para sugerir cambios

Las Ofertas de Referencia del AEP manejan condiciones diferentes en lo que respecta al cálculo de los intereses moratorios de los servicios. Por ejemplo, la Oferta de Referencia vigente de Arrendamiento de Enlaces Dedicados establece lo siguiente:

*“(…) intereses moratorios sobre saldos insolutos a una tasa anual que será igual a la Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio (TIIE) vigente a plaza de 28 (veintiocho) días más reciente en relación con la fecha en que ocurra el incumplimiento de pago, **multiplicada a razón de 1 (una) vez, sobre bases de cálculos mensuales.**”*

Por otra parte, el cobro por intereses moratorios equivalentes a 2 veces la tasa a plazo de 28 días vigente en el mercado en ese momento nos parece desproporcionada y muy por encima de las tasas encontradas en otras ofertas públicas.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

La oferta de CYTA¹⁸ estipula que, si el OMV no paga su factura dentro del plazo especificado, que se cobrarán, además del importe devengado, intereses sobre el importe restante a una tasa igual a 3% por encima de la tasa base vigente según en el Banco Central de Chipre.

¹⁸ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΣΤΟ ΚΙΝΗΤΟ ΔΙΚΤΥΟ ΤΗΣ ΑΤΗΚ, publicada el 9 de marzo de 2017

En Brasil, Vivo¹⁹ está autorizado a descontar el importe debido de la factura directamente de la garantía si hay retrasos en el pago por parte del OMV. Además del cargo no pagado, el operador también aplica los siguientes gastos financieros:

- una multa de mora de 2% sobre el valor del saldo total, aplicables una única vez el día después de vencimiento del plazo de pago
- pago de intereses moratorios sobre el valor del pago atrasado, equivalentes al 1% al mes y prorrateados por día de retraso contado a partir del vencimiento del plazo de pago hasta el día de la liquidación del cargo

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Recomendamos la revisión de la Cláusula citada considerando las condiciones contractuales que rigen las Ofertas de Referencia vigentes en México (p.ej. la ORE 2018) y con tasas en línea con las que hemos referenciado en ofertas públicas de otros países, es decir, no superiores al 3% con respecto a la tasa de interés tomada como base.

9.5 Prestación de servicio bajo el esquema de pago anticipado

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Cuarta, Numeral 4.5 - Esquema de Pago Anticipado considera, aparte de la forma tradicional de cobro con un esquema pospago, una modalidad de pago anticipado. Se establece lo siguiente:

“En caso de que la proyección de demanda determinada en el Anexo III Dimensionamiento de la Oferta sea excedida por las Contraprestaciones de los Servicios de la Oferta en cualquier trimestre en un porcentaje igual o superior al 10% (diez por ciento), el OMV deberá ajustar la Bolsa Revolvente en observancia al consumo efectivo de los Servicios, a fin de que la Bolsa Revolvente refleje el valor real de las Contraprestaciones. El OMV deberá notificar a Telcel el ajuste de la Bolsa Revolvente al correo de la Oferta en términos de la Cláusula Décima Séptima. Avisos y Notificaciones, numeral 17.2.2., en un plazo de 10 (diez) días hábiles, contados a partir de la recepción del último estado de cuenta del trimestre en el que presente el consumo excedente

El OMV deberá ajustar continua y permanentemente la Bolsa Revolvente en observancia al consumo real de las Contraprestaciones y de cualquier otro servicio prestado por Telcel al OMV en términos de la Oferta, a fin de que refleje el valor real

¹⁹ Vivo 2013 - Contrato De Compartilhamento de Uso De Rede Para MVNO, Seção 6.5 - Garantia

de las obligaciones de pago por Servicios a cargo del OMV de las Contraprestaciones. El OMV deberá notificar a Telcel la constitución de la Bolsa Revolvente en el SEG.

Asimismo, las Partes acuerdan que la Suspensión Parcial es el cese temporal de: (i) la prestación de los Servicios Salientes y (ii) la activación de nuevos Usuarios Finales del OMV.”

Problema y razones para sugerir cambios

No es práctica habitual que se tengan que realizar pagos por adelantado para la prestación de un servicio. No vemos la diferencia entre este y otros servicios prestados por parte del AEP, por lo cual, creemos que la manera de facturar este servicio es dentro de la factura mensual por los servicios prestados por el AEP al OMV.

El pago por adelantado es especialmente problemático ya que se podría dar el caso de que se cobrara por servicios que se den de baja durante en el mes corriente, especialmente en ausencia de un proceso conjunto de reconciliación y disputa de facturas que pudiera servir para subsanar estos errores.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

Todas las ofertas públicas encontradas establecen condiciones de pago por mes vencido por servicios de OMV. A continuación, se exponen dos casos como ejemplo:

- En Austria, H3G²⁰ factura mensualmente con un plazo máximo de 30 días
- En Chipre, todas las cuotas devengadas a CYTA²¹ se pagarán dentro de los 30 días calendarios siguientes a la fecha de la factura

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Solicitamos al Instituto sea excluida esta modalidad de pago de la OR de OMV ya que se pone a disposición del OMV la modalidad pospago o por mes vencido, que es la manera más habitual de pagar en contratos comerciales.

²⁰ Hutchison 3G Austria Holdings Gmbh & Orange Austria Telecommunications Gmbh 2012 - Commitments To The European Commission

²¹ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΣΤΟ ΚΙΝΗΤΟ ΔΙΚΤΥΟ ΤΗΣ ΑΤΗΚ, publicada el 9 de marzo de 2017

Además, creemos que es conveniente ampliar el plazo de pago en la modalidad pospago dado que en las ofertas que hemos encontrado públicamente siempre se le da al OMV 30 días naturales después de la emisión de la factura.



10 Procesos y tiempos de aprovisionamiento, mantenimiento e incidencias

Una Oferta de Referencia de este tipo requiere una explicación detallada del proceso de contratación, modificación y cancelación para cada uno de los servicios, así como las condiciones aplicables.

En esta sección se alistan los problemas identificados relacionados con los procesos y plazos de aprovisionamiento, mantenimiento e incidencias o la ausencia de dichas condiciones que se esperarían como parte de una Oferta de Referencia. Los temas cubiertos aquí son los siguientes:

- tiempos y costos relacionados con las altas de nuevos planes
- procedimiento para la modificación de planes y productos de pospago o prepago implementados
- caso fortuito o fuerza mayor

10.1 Tiempos y costos relacionados con las altas de nuevos planes

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I, Numeral II. 1.d - Modalidad Pospago se menciona continuamente lo siguiente:

*“Alta de Planes y Productos a ser comercializados o revendidos por el OMV: en el entendido que los Planes y Productos se integrarán con las unidades de Servicios Voz, SMS y Datos objeto del Convenio, para la elaboración por parte de Telcel, el OMV deberá llenar: (i) la “Solicitud de Servicios” en el SEG, y (ii) posteriormente un formato electrónico (en adelante “Panes y Productos”). Hecho lo anterior, **Telcel realizará y enviará por el SEG un análisis de viabilidad de los Planes y Productos a fin de determinar el tiempo para su implementación en el sistema correspondiente y las inversiones necesarias para su creación a cargo del OMV; en el entendido que previo a su liberación, el OMV deberá emitir la aprobación y realizar el pago correspondiente.**”*

Problema y razones para sugerir cambios

Considerando que la única opción para un operador interesado en lanzar un *light* OMV es replicar los servicios y planes de Telcel y que si fuera un full OMV utilizaría sus propias

plataformas para el desarrollo de planes, no entendemos la necesidad por parte del AEP para hacer un análisis previo para definir los plazos y los costos relacionados. El AEP, por definición, debería estar preparado para que los OMVs que lo deseen repliquen sus servicios minoristas.

Si hubiera algún costo incremental, creemos que será marginal en comparación con los gastos generados por la implementación de los planes del AEP y por lo tanto muy difícil de determinar cómo se tiene que repercutir al OMV.

En cualquier caso, la definición de un procedimiento claro con plazos máximos estándar con respecto al alta de nuevos productos ayudará mucho en la transparencia del proceso y evitaría la necesidad de análisis y acuerdo fuera de la Oferta beneficiando la eficiencia en la comercialización de productos.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

En nuestra experiencia en acuerdos de OMV comerciales, los problemas de replicabilidad de producto y servicios del operador *host* están asociados, en su mayoría, a trabas de naturaleza comercial y estratégica por parte del operador *host* y no a asuntos técnicos.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Como mínimo el AEP estará obligado a que los OMVs puedan replicar sus servicios minoristas facilitando los insumos mayoristas de forma inmediata y simultánea al lanzamiento de sus productos y servicios minoristas.

En caso de ser capaz determinar el costo imputable a una nueva alta de producto, así como su plazo de implementación requerido, sugerimos añadirlo a la lista de servicios asociados ofrecidos por el AEP.

En cualquier caso, si se define un servicio de ese estilo, el IFT tendrá que verificar que la tarifa impuesta esté orientada a costos.

10.2 Procedimiento para la modificación de planes y Productos de Pospago o Prepago implementados

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo I, Numeral VII - Procedimiento para la modificación de planes y productos de pospago o prepago implementados se establece lo siguiente:

“El OMV deberá ingresar al SEG y generar una “Solicitud de Servicios Adicionales” para realizar una Solicitud de creación y/o modificación de planes y productos de



pospago o prepago implementados (en adelante la "Solicitud de Creación" o "Solicitud de Modificación"), en términos del siguiente procedimiento:

1. Generada la Solicitud de Creación o la Solicitud de Modificación, el SEG asignará un folio consecutivo de recepción a la misma, que servirá para que el OMV de seguimiento y prioridad a sus Solicitudes, las cuales, serán atendidas conforme al criterio de primeras entradas, primeras salidas.

Procedimiento de Solicitud de Creación:

1.1. Telcel entregará los costos y plazos para la implementación de la Solicitud de Creación (en lo sucesivo los "Tiempos y Costos de la Solicitud") al OMV en un plazo de ~~15 (quince)~~ 20 (veinte) días hábiles, siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones: (i) que no existe ningún cambio de funcionalidad que requiera algún tipo de desarrollo adicional en el Habilitador de Red; y (ii) que el OMV envíe a Telcel los formatos e información completa y necesaria. En caso de que la información recibida no esté completa, se notificará a través del SEG al OMV sobre la información faltante;

1.1.2. El OMV podrá aceptar o rechazar los Tiempos y Costos de la Solicitud dentro de un plazo de ~~30 (treinta)~~ 20 (veinte) días hábiles contados a partir de la notificación del SEG;

1.1.3. En caso de que el OMV rechace la Solicitud de Creación, el SEG cerrará automáticamente la misma;

1.1.4. Aceptados los Tiempos y Costos de la Solicitud por el OMV, y una vez que Telcel haya concluido con la implementación de la Solicitud de Creación, las Partes tendrán 5 (cinco) días hábiles para ejecutar las pruebas preproductivas y productivas, que integran el documento denominado ATP para garantizar la correcta funcionalidad de los sistemas y aplicaciones de la Solicitud de Creación; y

1.1.5. Concluidas las pruebas, el OMV deberá validar que los resultados cumplan con su requerimiento, cambiará el estatus de la Solicitud a "aceptado" y se cerrará la misma en el SEG."

Problemas y razones para sugerir cambios

Consideramos que un tiempo de 20 días hábiles para analizar la viabilidad técnica de una solicitud es demasiado larga, ya que puede entorpecer el funcionamiento y el tiempo de respuesta que tenga el OMV respecto a nuevas ofertas comerciales de la competencia.



Esto va en detrimento de su capacidad para competir en igualdad de condiciones con otros competidores.

Sugerencias de actualizaciones a la OR

Sugerimos mantener los 5 días hábiles para el análisis de la viabilidad técnica de las solicitudes, tal como se encuentra en la Oferta de Referencia de 2016, Anexo I, Numeral VI.2

“2. En un plazo de 5 (cinco) días hábiles: (i) Telcel realizará un análisis de viabilidad técnica de los planes, respecto de la factibilidad en las plataformas de mediación y tasación, y (ii) el proveedor analizará el Anexo V antes citado, para definir los costos del desarrollo de planes y productos;”

10.3 Caso fortuito o fuerza mayor

Identificación y referencia del asunto en la OR original

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo VIII, Numeral 1 – Caso Fortuito o Fuerza Mayor se establece lo siguiente:

*“Cuando la afectación sea parcial, pudiera haber intermitencia en los Servicios de la Oferta, en ese caso, **Telcel notificará de tiempo en tiempo al OMV las acciones correctivas que se generen a raíz de la afectación.***

(...) Independientemente, del origen de la afectación a los Servicios de la Oferta, el OMV pagará a Telcel, según corresponda, las contraprestaciones correspondientes a los Servicios de la Oferta prestados de conformidad con el Anexo A Precios y Tarifas del Convenio hasta el momento en que éstos hubiesen sido suspendidos, de conformidad con lo detallado en el presente Anexo”

Problemas y razones para sugerir cambios

La Oferta de Referencia no incluye información precisa sobre los plazos que debe respetar el AEP para las notificaciones en caso de afectaciones por intermitencias totales o parciales.

Con el objetivo de garantizar la transparencia con el OMV y sus usuarios finales, el IFT debe revisar los plazos para las notificaciones entre el AEP y sus clientes mayoristas en cualquiera de las Ofertas de Referencia que se encuentran vigentes.



Cambios o adiciones sugeridos a la OR definitiva

Sugerimos incluir un plazo máximo de notificación de 24 horas, en línea con la Oferta de Referencia vigente para la compartición de infraestructura fija del AEP, para informar sobre las acciones correctivas que realice el AEP a las afectaciones.



11 Calidad de servicio: definición, medición y niveles

En Oferta de Referencia se ha identificado una falta de claridad o la ausencia sobre los parámetros técnicos para garantizar un nivel mínimo de servicio al OMV. Los temas que se tratan en esta sección son los siguientes:

- factores que afectan la calidad
- impacto del terminal sobre la calidad
- falta de acuerdos de nivel de servicio

11.1 Factores que afectan la calidad

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo VI, Numeral 4 – Calidad de los elementos solicitados por el OMV a Telcel para la Comercialización o Reventa de los Servicios de la Oferta se menciona lo siguiente

*“La calidad de los Servicios de la Oferta, se encuentran sujetos a una serie de factores que influyen decisivamente en los mismos, normalmente relacionados con la naturaleza de la señal de radio y, en muchas ocasiones, fuera del alcance y control de Telcel. La propagación depende de las **condiciones atmosféricas** así como los obstáculos que la señal encuentra en el camino desde la estación base hasta el Equipo Terminal, por tanto las condiciones de propagación varían de forma notable, tanto en el tiempo como en el espacio, dada la variación temporal y espacial del entorno móvil y el canal de radio, por una serie de efectos como son el desvanecimiento, las interferencias, y las pérdidas por penetración de obstáculos.”*

En el mismo Anexo, Numeral 3 también se menciona:

“1. El caudal de datos móviles y tráfico puede variar de forma considerable a diferentes horarios.

(...)

*4. **Los movimientos y actividades de los Usuarios** (desplazamiento, acontecimientos tales como: congestionamientos viales, congresos, reuniones, accidentes, sucesos naturales, etc.).”*

Por último, En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Quinta, Numeral 5.1.2 se establece lo siguiente:

“En la medida en que la demanda real de los Servicios de la Oferta utilizados por el OMV excedan las estimaciones a que se refiere el párrafo anterior, y sea igual o mayor al 15% (quince por ciento) del tráfico total de Telcel por radiobase, la calidad y la cobertura podría verse afectada, e implicaría la realización de acciones inmediatas a fin de solucionar la afectación de los Servicios de la Oferta.”

Problema y razones para sugerir cambios

Si bien entendemos que existen factores que pueden afectar negativamente a la calidad de la señal en la red, también observamos que por la madurez de las tecnologías móviles los problemas por condiciones atmosféricas adversas o de concentración demográfica cada vez son menores para las inversiones hechas por parte de los operadores móviles con el objetivo de cumplir con sus obligaciones de cobertura y calidad de servicio a sus clientes finales.

Considerando lo anterior, el AEP debe garantizar la capacidad necesaria que permita al OMV ofrecer los servicios móviles a sus usuarios finales, en cualquier zona geográfica del país donde Telcel ofrezca sus propios servicios a sus usuarios finales, sin distinción alguna en la calidad.

Esto quiere decir que, en cualquier caso, y en línea con el principio de igualdad de condiciones, la calidad ofrecida por el AEP al OMV tiene que ser igual a la proporcionada a sus propios usuarios finales y como mínimo tiene que llegar a los niveles exigidos por el IFT como parte de las condiciones de calidad y cobertura cubiertas en sus licencias y otras resoluciones que aplican a todos los operadores en el mercado mexicano.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

En Austria, H3G²² tiene una obligación de no discriminación hacia el OMV que establece que el operador facilitará la misma calidad de servicio y cobertura a los clientes finales del OMV como a sus propios clientes finales y a los clientes finales de los de otros OMVs ya presentes en la red de H3G, incluso con respecto a la suspensión de los servicios por mantenimiento (incluyendo reparaciones, mejoras y modificaciones a la red de H3G) y emergencias.

²² Hutchison 3G Austria Holdings GmbH & Orange Austria Telecommunications GmbH 2012 - Commitments To The European Commission

VIVO²³ en Brasil ofrece a los clientes finales del OMV los servicios, instalaciones y facilidades adicionales de acuerdo con las normas de desempeño y calidad previstas en la normativa aplicable a Vivo, específicamente con respecto a las metas e indicadores de desempeño en vigor y publicados por ANATEL.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Solicitamos instaurar un procedimiento de medición para monitorear y analizar internamente la calidad de los usuarios finales del OMV y comparar los resultados con los factores de desempeño ofrecidos a los propios clientes del AEP.

No vemos por qué podría (o debería) haber diferencias sustanciales de calidad entre los usuarios finales del OMV y del AEP y en todo caso el AEP tiene que garantizar un nivel mínimo de servicio, tanto para el OMV como para él, en base a los factores impuestos por el IFT. Dichos parámetros deben estar recopilados en un anexo sobre el acuerdo de nivel de servicio (ANS) de la OR de OMV y tienen que estar atados a penalidades predefinidas en caso de incumplimiento por parte del AEP.

11.2 Impacto del terminal sobre la calidad

Identificación y referencia del asunto

En la Oferta de Referencia bajo consulta, Anexo VI, Numeral 3– Calidad de los elementos solicitados por el OMV a Telcel para la Comercialización o Reventa de los Servicios de la Oferta se menciona lo siguiente:

“Entre los factores que impactan la calidad de los Servicios de la Oferta prestados por Telcel, se encuentran los siguientes:

(...)

3. El tipo de dispositivo o Equipo Terminal (especificaciones técnicas y configuración del Equipo Terminal).”

Problema y razones para sugerir cambios

Teniendo en cuenta que cualquier equipo tiene que pasar un proceso de homologación efectuado por un laboratorio de prueba independiente y ser aprobado por el IFT, que todos los operadores hacen sus propias pruebas técnicas en su red antes de comercializar un terminal y que el AEP pone a disposición del OMV su plataforma de compra para adquirir

²³ Vivo 2013 - Contrato para Representação SMP Por Credenciado– MVNO: Seção 7.2.3, Obrigações da MVNO

los mismos terminales que él, no vemos razón alguna para que los terminales pueden sufrir problemas de calidad por sus especificaciones y/o configuración.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

H3G²⁴ en Austria se guarda el derecho de suspender o terminar la conexión de un usuario final de OMV si éste utiliza dispositivos o cualquier otro tipo de equipos que estén defectuosos, ilegales o que no cumplen con las normas técnicas internacionales, el usuario final está causando problemas técnicos en la red de H3G, el cliente está bajo sospecha de fraude o autenticación o uso no autorizado de la suscripción. Antes de cualquier suspensión o terminación H3G informará al OMV.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Como se ha mencionado en las secciones anteriores, si el AEP actualiza su OR de OMV con procedimientos formales para las pruebas técnicas de terminales y un acuerdo de nivel servicio y el IFT actúa como el filtro de aprobación de las nuevas condiciones presentadas y supervisa el correcto cumplimiento de los compromisos de cada Parte, creemos que el terminal no debería de jugar un factor determinante en la calidad ofrecida a los usuarios finales del OMV.

11.3 Falta de acuerdos de nivel de servicio

Identificación y referencia del asunto

Si bien En la Oferta de Referencia bajo consulta en el Anexo VI - Calidad del Servicio, Numeral 2 se cubren varios puntos relacionados con la calidad, no se estipula de manera clara e inequívoca los niveles de servicio que el AEP debe prestar al OMV, ni las penalidades en caso de incumplimiento de estos niveles:

“La calidad de los Servicios, se entenderá de conformidad con los parámetros de calidad establecidos en las disposiciones contenidas en los Lineamientos de Calidad que fijan los índices y parámetros de calidad a que deberán sujetarse los prestadores del servicio móvil o cualquier disposición que lo modifique(n) o sustituya(n). “

²⁴ Hutchison 3G Austria Holdings Gmbh & Orange Austria Telecommunications Gmbh 2012 - Commitments To The European Commission

Problema y razones para sugerir cambios

Las condiciones de calidad ofrecidas por el AEP en su Oferta de Referencia no son transparentes y consideramos que avanzar hacia un régimen de equivalencia de insumos efectiva es un paso imprescindible para lograr los objetivos establecidos por el gobierno mexicano a través de su Ley de Reforma.

Uno de los fundamentos para garantizar la implementación efectiva de las medidas definidas es obligar al AEP a seguir los mismos procesos que los OMVs y recibir las mismas condiciones operativas y técnicas a las ofrecidas a los OMVs a través del cumplimiento de la Oferta de Referencia.

Especialmente, debería estar obligado a reportar de manera periódica el nivel de cumplimiento de los acuerdos de nivel de servicio por operador para los OMVs y también para sí mismo. Su nivel de cumplimiento interno y cómo lo ha estimado debería estar vigilado y auditado por el IFT así como debería ser publicado, p.ej. Sistema de Gestión (SEG) debería tener un log auditable de acciones y procesos para cada uno de los OMVs y para el propio AEP.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

El Anexo 8 de la Oferta de Referencia de CYTA en Chipre por ejemplo es un ANS en el cual se cubren las siguientes secciones:

- obligaciones de las partes
- derechos de las partes
- cláusula de confidencialidad sobre la información intercambiada
- derecho de modificar el ANS
- servicios excluidos del ANS
- servicios cubiertos bajo el ANS
- tiempos de suministro para servicios y nivel de satisfacción
- tiempos de suministro para servicios adicionales y nivel de satisfacción
- tiempos de restauración de daños y porcentaje de resolución
- control de procedimientos
- grabación e intercambio de información entre las partes
- compensación
- objetivos de evaluación de la satisfacción de servicio y tasa de resolución de incidencias.



Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Sugerimos que el IFT le solicite al AEP que incluya en la Oferta de Referencia los niveles necesarios para garantizar la calidad de los servicios (y las penalidades correspondientes por incumplimiento).

Adicionalmente, solicitamos al IFT que verifique y audite de manera activa y proactiva los compromisos impuestos al AEP y el cumplimiento equitativo de los acuerdos de nivel de servicio tanto para los OMVs como internamente.

El resultado de este ejercicio de verificación y auditoría debería ser imponer nuevas medidas y penalidades que lleven al cumplimiento efectivo de las medidas de equivalencia.



12 Condiciones de terminación y rescisión del Convenio

En esta sección se cubren los problemas identificados con respecto a las condiciones de terminación y rescisión del Convenio. Estos asuntos incluyen los siguientes:

- terminación anticipada por terminación de concesiones del AEP
- terminación anticipada por resolución de preponderancia
- rescisión por entrega de información falsa

12.1 Terminación anticipada por terminación de concesiones del AEP

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Decima Cuarta - Causas de Terminación Anticipada, Numeral 14.1 en el punto i se menciona lo siguiente:

“14.1 Son causas de terminación del presente Convenio:

i. La terminación de cualesquiera de las Concesiones de Telcel: (a) de Redes Públicas de Telecomunicaciones; o, (b) concesiones de bandas de frecuencia del espectro radioeléctrico vinculadas a la prestación de los Servicios, es decir, la actualización de cualquiera de los supuestos de terminación de las establecidas en dichas Concesiones o en la Ley de Telecom, para todos los efectos legales a que hubiese lugar, en la medida en que dicha terminación haga imposible para Telcel el legal cumplimiento del objeto del presente Convenio, ya sea total o parcialmente”

Problema y razones para sugerir cambios

Consideramos que esta Cláusula de terminación es abusiva y que el efecto que tendría su aplicación sería el de terminar de manera injustificada un contrato antes de recuperarse las inversiones hechas, dejaría al OMV expuesto para garantizar la continuidad de servicio a sus usuarios finales y representaría una puerta de escape del AEP para no cumplir con sus obligaciones como agente preponderante.

Adicionalmente, y para reforzar nuestra opinión con respecto a la cláusula señalada, la terminación de una concesión de espectro no debería llevar automáticamente a la terminación ya que el AEP puede seguir ofreciendo servicios al OMV en las otras bandas de espectro que tiene disponible y que él mismo está utilizando para la prestación de servicio a sus propios usuarios finales. Para el caso no concedido de que se admita dicha cláusula como válida, lo cierto es que tendría que complementarse de manera forzosa con

el pago de daños y perjuicios a favor de la parte afectada, sobre todo considerando que en el caso de terminación de concesiones puede ser la propia negligencia del AEP la que dé paso a esta en términos de lo establecido en el artículo 115 de la LFTR.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Invitamos al IFT a que revise esta cláusula, así como todas sus sub-cláusulas ya que dan al AEP facultad de terminar el contrato en casos no razonables y sin responsabilidad alguna. En nuestra opinión, los causales de terminación o rescisión del Convenio tienen que ser por comportamientos suficientemente graves o incumplimiento de las obligaciones a cargo de la parte que da pie a la terminación.

En ningún caso, se debería admitir la terminación del contrato de manera unilateral por parte del AEP con una simple notificación con preaviso, ya que esto significaría que el AEP se libraría de sus obligaciones como preponderante dando el mencionado preaviso y más aún, se dejaría al arbitrio de una sola de las partes, el cumplimiento del contrato mismo.

12.2 Terminación anticipada por resolución de preponderancia

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Decima Cuarta - Causas de Terminación Anticipada, Numeral iii se menciona lo siguiente:

“Que la Resolución de Preponderancia y/o las Medidas que tenga relación con la Comercialización o Reventa de Servicios de Telecomunicaciones materia del presente Convenio queden insubsistentes parcialmente o sean revocadas o modificadas por cuanto a la materia de Comercialización o Reventa de Servicios de Telecomunicaciones, por cualquier motivo, incluyendo la emisión de una resolución administrativa o judicial en la que ello se decrete.

En caso de que se actualice el supuesto establecido en el párrafo inmediato anterior, las Partes atenderán a los términos que se desprendan o sean efecto de la causa de la revocación, modificación o insubsistencia parcial. Si fuera el caso, las Partes de buena fe negociarán en un periodo de 120 (ciento veinte) días naturales los términos y condiciones bajo los cuales se celebrará un convenio comercial para la prestación de los servicios iguales o similares a los que hace referencia el presente Convenio, plazo durante el cual permanecerán vigentes las últimas tarifas, términos y condiciones suscritos entre las Partes. Las Partes podrán acordar prorrogar el periodo de negociación cuantas veces lo consideren necesario.”

Problema y razones para sugerir cambios

En una situación en la que el estatus del AEP como tal deja de tener aplicación, un OMV puede enfrentarse, al menos, a los siguientes riesgos y problemas graves:

- que no se llegue a un acuerdo con el antiguo AEP. De hecho, el AEP deja de tener incentivos para continuar el acuerdo más allá del mero ingreso por dichos servicios y no tendría ninguna obligación de seguir prestándolos
- que en caso de no llegar a un acuerdo, pero se consiga un acuerdo con otro proveedor para los servicios de OMV:
 - en este caso tendrá que empezar el proceso de solicitud de servicios de cero, hacer una integración de sistemas y plataformas completamente nueva además de tener que comprar equipos duplicados ya que no puede dejar de prestar servicios a sus usuarios finales mientras esté buscando una solución alternativa durante los 120 días que el AEP da para llegar a un acuerdo nuevo (considerando que el mismo AEP prevé un plazo mucho mayor en esta Oferta hasta la comercialización de los servicios del OMV)
- que en caso de no llegar a un acuerdo, la migración a otro proveedor no sea una opción y, en este caso:
 - o bien no pueda realizar una migración a tiempo a otro proveedor y tenga que soportar durante un tiempo por definir condiciones potencialmente abusivas por parte del antiguo AEP
 - que se vea forzado a abandonar los servicios y buscar una solución para migrar a sus usuarios finales para que algún otro operador los acoja en condiciones similares o mejores a las que tenían anteriormente con el OMV

Entendemos que la mejor forma de dotar de certidumbre e incentivar la existencia de OMVs en el mercado para mejorar la competencia sería que, en caso de que el AEP cesara de ser tal, se instaurara un proceso de transición tutelado por el IFT que incluyera sus correspondientes características técnicas y comerciales, en el que se garantizara que se tendrían en cuenta las inversiones realizadas y su plazo de recuperación, la existencia de alternativas a la infraestructura del AEP, y cualquier otro factor relevante.

Evidencia internacional si la hubiere y fuera relevante

El marco regulatorio común de las comunicaciones electrónicas de la Unión Europea en lo que respecta al acceso a las redes de comunicaciones y donde se sientan las bases de la intervención regulatoria en caso de que un operador tenga PSM, se basa en lo establecido

en la llamada Directiva de Acceso²⁵. Esta Directiva indica claramente en su artículo 6.3 lo siguiente:

“Cuando, a consecuencia de dicho análisis de mercado, una autoridad nacional de reglamentación encuentre que uno o más operadores no tienen un peso significativo en el mercado en cuestión, dicha autoridad podrá modificar o suprimir las condiciones con respecto a dichos operadores, de conformidad con el procedimiento previsto en los artículos 6 y 7 de la Directiva 2002/21/CE (Directiva marco), sólo en la medida en que:

a) dicha modificación o supresión no incida negativamente en el acceso de los usuarios finales [...] de conformidad con el artículo 31 de la Directiva 2002/22/CE (Directiva servicio universal); y

b) dicha modificación o supresión no incida negativamente en las perspectivas de competencia efectiva [...]

Se concederá un plazo adecuado de notificación a las partes a las que afecte la modificación o supresión de las condiciones.”

Llamamos la atención del IFT sobre el hecho de que, dentro de la Unión Europea, las ARNs deben considerar otros aspectos, más allá de la mera declaración de posesión de PSM, cuando determinen que el operador con PSM deje de tener esta condición, a saber:

- que se siga garantizando la competencia en los mercados correspondientes y que
- se considere un plazo adecuado para la modificación o supresión de las condiciones anteriormente impuestas, es decir se podría considerar un plan de transición

Como ejemplo de aplicación práctica por parte de una ARN de la Unión Europea, creemos relevante citar el ejemplo del levantamiento por parte de ANACOM (Autoridade Nacional de Comunicações, la ARN de Portugal) de las obligaciones de Portugal Telecom (PT) como operador con PSM en el mercado de banda ancha en las llamadas “zonas C”²⁶ en su resolución de enero del año 2009²⁷. ANACOM encontró que no existían razones para que

²⁵ Directiva 2002/19/CE del 7 de marzo de 2002

²⁶ Un grupo de 126 áreas de centrales de PT donde PT tenía menos del 40% de cuota de mercado. Para mayor detalle ver Definition of product and geographic markets, assessment of SMP and the imposition, maintenance, alteration or removal of regulatory obligations MARKETS FOR THE SUPPLY OF WHOLESale (PHYSICAL) NETWORK INFRASTRUCTURE ACCESS AT A FIXED LOCATION AND WHOLESale BROADBAND ACCESS - ICP-ANACOM January 2009
http://www.anacom.pt/streaming/marketForWholesale_determination14jan09.pdf?contentId=962224&field=ATTACHED_FILE

²⁷ Definition of product and geographic markets, assessment of SMP and the imposition, maintenance, alteration or removal of regulatory obligations MARKETS FOR THE SUPPLY OF WHOLESale (PHYSICAL) NETWORK INFRASTRUCTURE ACCESS AT A FIXED LOCATION AND WHOLESale BROADBAND ACCESS - ICP-ANACOM January 2009

PT siguiera detentando PSM en dichas zonas. Sin embargo consideró necesario establecer un periodo de transición de 12 meses durante el cual PT mantenía la obligación de seguir publicando una Oferta de Referencia para los servicios regulados (sección 8.4.3 de la resolución), debía seguir prestando los servicios en esas zonas sin cambios en los detalles de los servicios (sección 8.4.1 de la resolución, donde ANACOM cita el ejemplo similar de Ofcom²⁸) y en condiciones de no discriminación (sección 8.4.2 de la resolución) con respecto a sus propias operaciones.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Sugerimos eliminar la cláusula y reemplazarla por otra que especifique que, en el caso de que el AEP dejara de serlo, el IFT impondrá un plan de transición, con sus correspondientes características técnicas y comerciales, en el que se garantice que se tienen en cuenta las inversiones realizadas y su plazo de recuperación, la existencia de alternativas a la infraestructura del AEP, y la continuada prestación de los servicios a los usuarios finales, etc.

12.3 Rescisión por entrega de información falsa

Identificación y referencia del asunto

En el Convenio Marco de la Oferta de Referencia bajo consulta, Cláusula Decima Quinta, Numeral 15.6 - Falsedad de Declaraciones se establece que uno de los causales de rescisión del Convenio es la siguiente:

“La falsedad de declaraciones del OMV que hacen parte del presente Convenio; así como la entrega por parte del OMV de información falsa previa o posterior a la celebración del mismo.”

Problema y razones para sugerir cambios

Si bien es importante que el AEP disponga de información detallada del OMV para poder tramitar adecuadamente los procesos de aprovisionamiento e instalación de los equipos necesarios del concesionario solicitante, hay ciertos datos que el OMV no le podrá facilitar al AEP con total precisión, tales como previsiones de tráfico y número de usuarios finales.

http://www.anacom.pt/streaming/marketForWholesale_determination14jan09.pdf?contentId=962224&field=ATTACHED_FILE

²⁸ Definition of product and geographic markets, assessment of SMP and the imposition, maintenance, alteration or removal of regulatory obligations MARKETS FOR THE SUPPLY OF WHOLESALE (PHYSICAL) NETWORK INFRASTRUCTURE ACCESS AT A FIXED LOCATION AND WHOLESALE BROADBAND ACCESS - ICP-ANACOM January 2009, página 144.

Sugerencias de actualizaciones a la Oferta de Referencia

Dado el alcance tan amplio de la Cláusula 15.6, se recomienda especificar en la Oferta de Referencia qué tipo de información puede ser causa de rescisión del contrato en caso de resultar falsa.

Con respecto a las previsiones facilitadas por el OMV, se recomienda exigir que este tipo de información sea proporcionada de buena fe y en función de los datos que estén disponibles.

Por lo antes expuesto, a esa H. Autoridad, atentamente solicito:

ÚNICO.- Tenerme por presentado con la personalidad que ostento, emitiendo comentarios dentro del procedimiento de consulta pública referido en el presente escrito.

Por **BESTPHONE, S.A. DE C.V., OPERBES, S.A. DE C.V.,
CABLEVISIÓN, S.A. DE C.V., CABLE Y COMUNICACIÓN DE
CAMPECHE, S.A. DE C.V., CABLEMÁS TELECOMUNICACIONES,
S.A. DE C.V., CABLEVISIÓN RED, S.A. DE C.V., TELE AZTECA, S.A.
DE C.V., TELEVISIÓN INTERNACIONAL, S.A. DE C.V., MÉXICO RED
DE TELECOMUNICACIONES, S. DE R.L. DE C.V. Y TV CABLE DE
ORIENTE S.A. DE C.V.,**

Ciudad de México, 11 de septiembre de 2018

GONZALO MARTÍNEZ POUS

Representante legal