



**ANTE EL HONORABLE TRIBUNAL ARBITRAL ESTABLECIDO CONFORME AL  
CAPÍTULO XI DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE  
(TLCAN)**

**JOSHUA DEAN NELSON, POR DERECHO PROPIO Y EN REPRESENTACIÓN DE  
TELE FÁCIL MÉXICO, S.A. DE C.V., Y JORGE LUIS BLANCO  
(DEMANDANTES)**

**c.**

**LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS  
(DEMANDADA)**

**CASO CIADI No. UNCT/17/1**

---

**Escrito de Dúplica**

---

**Por los Estados Unidos Mexicanos**  
Samantha Atayde Arellano

**Asistida por**

**Secretaría de Economía**  
Ximena Iturriaga  
Rafael Rodríguez Maldonado  
Alan Bonfiglio Ríos

**Tereposky & DeRose LLP**  
J. Cameron Mowatt  
Alejandro Barragán

10 de septiembre de 2018

## Índice

<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>II. HECHOS .....</b>	<b>6</b>
A. INTRODUCCIÓN .....	6
B. EL SUPUESTO ACUERDO TARIFARIO CON TELMEX .....	6
1. <i>La oferta de Telmex expiró para cuando Tele Fácil presuntamente la aceptó.....</i>	<i>8</i>
2. <i>La Declaración AEP impedía la implementación de la Propuesta en los términos originalmente propuestos.....</i>	<i>11</i>
3. <i>Falta de formalismo en la presunta ratificación de la Propuesta y su aceptación .....</i>	<i>12</i>
4. <i>El IFT no convalidó la oferta de Telmex.....</i>	<i>13</i>
C. LA RESOLUCIÓN 381 NO LE OTORGÓ DERECHOS TARIFARIOS A TELE FÁCIL .....	14
D. HECHOS SUPERVINIENTES A LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN 381 .....	17
1. <i>Escritos de Telmex y Tele Fácil.....</i>	<i>17</i>
2. <i>Las confirmaciones de criterio solicitadas por la Dirección General de Supervisión y Telmex.....</i>	<i>19</i>
3. <i>El Acuerdo 77.....</i>	<i>21</i>
4. <i>No hubo una conspiración en contra de Tele Fácil.....</i>	<i>26</i>
5. <i>Tele Fácil fue debidamente escuchada por el IFT.....</i>	<i>32</i>
6. <i>Tele Fácil se resistió a interconectar su red con la de Telmex.....</i>	<i>34</i>
E. LAS ACTUACIONES DE LOS TRIBUNALES ESPECIALIZADOS NO VIOLARON LAS DISPOSICIONES DEL TLCAN..	35
1. <i>Creación de Tribunales Especializados .....</i>	<i>36</i>
2. <i>Tele Fácil tuvo un amplio acceso a la justicia .....</i>	<i>37</i>
3. <i>Las sentencias emitidas por los Tribunales Especializados fueron acordes a derecho y a lo actuado ....</i>	<i>38</i>
4. <i>La extemporaneidad del Recurso de Revisión 35/2016 interpuesto en contra de la Sentencia 1381/2015 es imputable a Tele Fácil.....</i>	<i>43</i>
5. <i>Tele Fácil no agotó la vía jurisdiccional a la que se refiere el Sr. Soria .....</i>	<i>48</i>
6. <i>El sistema de justicia en México no afectó a Tele Fácil.....</i>	<i>49</i>
<b>III. ARGUMENTOS LEGALES.....</b>	<b>51</b>
A. DEFINICIONES APLICABLES Y SU APLICACIÓN A LAS OBLIGACIONES SUSTANTIVAS Y PROCEDURALES BAJO EL CAPÍTULO XI DEL TRATADO.....	52
B. OBSERVACIONES SOBRE EL TEXTO DE LAS DISPOSICIONES APLICABLES DEL CAPÍTULO XI DEL TLCAN .....	54
C. EXPROPIACIÓN .....	55
1. <i>No se puede presentar una reclamación por expropiación de un activo de Tele Fácil a menos que la interferencia del Estado con ese activo sea equivalente a una expropiación de Tele Fácil misma .....</i>	<i>57</i>
2. <i>Incluso si las Demandantes pudiesen sobreponerse al impedimento descrito en la sección anterior, los presuntos “derechos de interconexión” no constituyen una “inversión” conforme a la definición del artículo 1139(g) o (h) .....</i>	<i>61</i>
3. <i>Incluso si las Demandantes pudiesen sobreponerse a los dos impedimentos descritos en las secciones A y B anteriores, no pueden presentar una reclamación por expropiación cuando la medida impugnada es una decisión de un órgano administrativo o corte que resuelve una controversia entre partes privadas .....</i>	<i>62</i>
D. LAS DEMANDANTES SOLO PUEDEN PRESENTAR UNA RECLAMACIÓN BAJO EL ARTÍCULO 1105(1) POR “DENEGACIÓN DE JUSTICIA” – COMO SE CONOCE EL CONCEPTO CONFORME A DERECHO INTERNACIONAL – DURANTE LA RESOLUCIÓN DE LA CONTROVERSIA CON TELMEX.....	63
<b>IV. DAÑOS.....</b>	<b>74</b>
A. EL USO DE LA METODOLOGÍA DCF ES INAPROPIADO EN LAS CIRCUNSTANCIAS DE ESTE CASO.....	76
1. <i>La jurisprudencia internacional se manifiesta en contra del uso de la Metodología DCF en casos como el que nos ocupa.....</i>	<i>76</i>
2. <i>La evidencia disponible apoya la postura de México exhibe el carácter especulativo de la reclamación de daños .....</i>	<i>79</i>
B. NO HUBO EXPROPIACIÓN ALGUNA: LA DECISIÓN DE NO COMENZAR OPERACIONES QUE REFLEJA EL “ESCENARIO REAL” ES CONSECUENCIA DE UNA DECISIÓN DE TELE FÁCIL Y NO DE LAS MEDIDAS RECLAMADAS .....	82
C. LOS SUPUESTOS UTILIZADOS EN EL ESCENARIO CONTRA-FÁCTICO NO SE SOSTIENEN .....	84

1.	<i>El principio de no discriminación es aplicable a la tarifa de interconexión que cobra Tele Fácil</i> .....	84
2.	<i>El doble tránsito no se permite en México</i> .....	90
D.	CAUSALIDAD Y MITIGACIÓN DE DAÑOS.....	91
E.	LÍNEAS DE NEGOCIO .....	93
1.	<i>Servicios competitivos en tándem (“Competitive Tandem Services”)</i> .....	93
2.	<i>Terminación de llamadas internacionales (“International Call Termination”)</i> .....	97
3.	<i>Servicios Minoristas (“Retail Services”)</i> .....	98
4.	<i>Servicios de “DID / Conferencing”</i> .....	98
F.	CONCLUSIONES SOBRE DAÑOS .....	99
G.	INTERESES.....	99
<b>V.</b>	<b>PETITORIOS.....</b>	<b>101</b>

## GLOSARIO

### **Acuerdo 77 o “Decreto 77”**

Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Tele Fácil México, S.A. de C.V. y las empresas Teléfonos de México, S.A.B. de C.V., y Teléfonos del Noroeste, S.A. de C.V. y Tele Fácil México, S.A. de C.V.; P/IFT/EXT/080415/77 del 8 de abril del 2015.

### **Acuerdo de Tarifas de 2015**

Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las tarifas de interconexión resultado de la metodología para el cálculo de costos de interconexión que se utilizará para resolver los desacuerdos de interconexión que se presenten respecto de las condiciones aplicables al año 2015, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre del 2014.

### **AEP o AEPT**

Agente Económico Preponderante en el sector de Telecomunicaciones determinado por el Pleno del IFT a partir del 6 de marzo del 2014, mismo que está formado por América Móvil, S.A.B de C.V., Teléfonos de México S.A.B de C.V., Teléfonos del Noroeste S.A. de C.V., Radio Móvil Dipsa S.A.B. de C.V., Grupo Carso S.A.B. de C.V., y Grupo Financiero Inbursa, S.A.B. de C.V.

### **Amparo 1381/2015**

Juicio de amparo número 1381/2015 promovido por Tele Fácil México, S.A. de C.V. ante la Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, el 7 de mayo del 2015.

### **Amparo 1694/2015**

Juicio de amparo número 1694/2015 promovido por Tele Fácil México, S.A. de C.V. ante la Juez Segundo de Distrito en Materia Administrativa, especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, el 11 de noviembre del 2015.

### **Amparo 351/2014**

Juicio de amparo 351/2014 promovido por Teléfonos de México, S.A.B. de C.V. ante el Juez Segundo de Distrito en Materia Administrativa, especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, 11 de mayo del 2015.

### **COFETEL**

Comisión Federal de Telecomunicaciones.

<b>Concesión Original o “Concesión”</b>	Concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones, que otorga el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, a favor de Tele Fácil México, S.A. de C.V., el 17 de mayo del 2013.
<b>Concesión Única</b>	Se refiere al Título de concesión única para uso comercial que otorga el Instituto Federal de Telecomunicaciones para prestar servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión otorgado Tele Fácil México S.A. de C.V. el 30 de enero del 2017.
<b>Constitución</b>	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
<b>Demandantes</b>	Joshua Dean Nelson, en nombre propio y en nombre de Téle Fácil México, S.A. de C.V., y Jorge Luis Blanco.
<b>Dirección General de Regulación</b>	Dirección General de Regulación de Interconexión y Reventa de Servicios de Telecomunicaciones de la Unidad de Política Regulatoria del IFT.
<b>Doble tránsito</b>	Interconexión indirecta a través de más de un intermediario.
<b>DOF</b>	Diario Oficial de la Federación.
<b>IFT</b>	Instituto Federal de Telecomunicaciones.
<b>Juzgado Primero de Distrito</b>	Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, y jurisdicción en toda la República.
<b>Juzgado Segundo de Distrito</b>	Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, y jurisdicción en toda la República.
<b>LFT</b>	Ley Federal de Telecomunicaciones.
<b>LFTyR o LFTR</b>	Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.
<b>PJF</b>	Poder Judicial de la Federación.
<b>Plan Técnico Fundamental de Numeración o PFN</b>	Plan Técnico Fundamental de Numeración, contenido en la publicación del DOF del 12 de noviembre de 2014 (CL-147).

<b>Plan de Señalización</b>	Plan Técnico Fundamental de Señalización, contenido en la publicación del DOF del 12 de noviembre de 2014 (CL-147).
<b>Primer Tribunal Colegiado</b>	Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.
<b>Primera Denuncia</b>	Denuncia presentada el 28 de enero de 2015 por Tele Fácil en contra de Telmex debido al incumplimiento a la Resolución 381.
<b>Primera Propuesta o la Propuesta</b>	Se refiere al convenio marco de Telmex enviado a Tele Fácil el 26 de agosto del 2013.
<b>Principio de trato no discriminatorio</b>	Se refiere a los términos y condiciones para interconexión que un concesionario ofrezca a otro con motivo de un acuerdo o de una resolución del Instituto, y que deberán otorgarse a cualquier otro que lo solicite, a partir de la fecha de la solicitud, de acuerdo con el artículo 125 de la LFTyR.
<b>Recurso de Revisión 35/2016</b>	Recurso de revisión promovido por Tele Fácil en contra de la sentencia de amparo 1381/2015 emitida por la Juez Primero de Distrito el 12 de febrero del 2016.
<b>Recurso de Revisión 62/2016</b>	Recurso de revisión promovido por Telmex y Tele Fácil en contra de la sentencia de Amparo 351/2014, emitida por el Juzgado Segundo de Distrito el 11 de marzo de 2016
<b>Recurso de Revisión 48/2016</b>	Recurso de revisión promovido por Tele Fácil en contra de la sentencia de Amparo 1694/2015, emitida por el Juzgado Segundo de Distrito el 15 de marzo de 2016.
<b>Reglas de Portabilidad Numérica.</b>	Reglas de Portabilidad Numérica, contenidas en la publicación del DOF del 12 de noviembre de 2014 (CL-147).

<b>Resolución 127</b>	Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Teléfonos de México, S.A.B. de C.V., Teléfonos del Noroeste, S.A. de C.V. y Tele Fácil México, S.A. de C.V., aplicables del 1 de enero al 31 de diciembre de 2015, P/IFT/EXT/071015/127 del 7 de octubre del 2015.
<b>Resolución 381</b>	Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las condiciones de interconexión no convenidas entre Tele Fácil México, S.A. de C.V. y las empresas Teléfonos de México, S.A.B. de C.V., y Teléfonos del Noroeste, S.A. de C.V., P/IFT/261114/381 del 26 de noviembre del 2014.
<b>Resolución o Declaración AEP</b>	Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones determina al grupo de interés económico del que forman parte América Móvil, S.A.B de C.V., Teléfonos de México S.A.B de C.V., Teléfonos del Noroeste S.A. de C.V., Radio Móvil Dipsa S.A.B. de C.V., Grupo Carso S.A.B. de C.V., y Grupo Financiero Inbursa, S.A.B. de C.V. como Agente Económico Preponderante en el Sector de Telecomunicaciones y le impone las medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia; P/IFT/EXT/060314/76 del 6 de marzo del 2014.
<b>SCT</b>	Secretaría de Comunicaciones y Transportes
<b>Segunda Denuncia</b>	Denuncia presentada el 5 de agosto de 2015 por Tele Fácil en contra de Telmex debido al incumplimiento al Acuerdo 77, en alcance a la Resolución 381.
<b>Segunda Propuesta</b>	Segunda propuesta de convenio adjunta al escrito de respuesta de Telmex a la notificación del IFT sobre el procedimiento de Desacuerdo de Interconexión iniciado por Tele Fácil ante el IFT el 26 de agosto del 2014.
<b>Segundo Tribunal Colegiado</b>	Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.
<b>Tarifa Cero</b>	Se refiere a la inhabilidad de los Agentes Económicos Preponderantes de cobrar a los demás concesionarios por el tráfico que termine en su red, de acuerdo con el artículo 131 de la LFTyR

**Tarifas Reguladas**

Tarifas de interconexión publicadas por el IFT en el DOF durante el último trimestre de cada año, de acuerdo con el artículo 137 de la LFTyR.

**Tercera Propuesta**

Tercera propuesta de convenio adjunto a los escritos de Telmex del 10 de diciembre del 2014, dirigidos a IFT y a Tele Fácil.

**Unidad de Asuntos Jurídicos o UAJ**

Unidad de Asuntos Jurídicos del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

## I. Introducción

1. La Demandada expresamente incorpora el Prefacio e Introducción de su Escrito de Contestación en esta Dúplica. En particular, la Demandada reitera la estipulación de que cualquier omisión de contestar a una aseveración de hecho o un alegato legal no debe considerarse como una admisión o concordancia con dichas aseveraciones fácticas o alegatos legal. Para propósitos del registro, se niegan dichas aseveraciones y se controvierten dichos alegatos legales.
2. No hay ningún cambio fundamental en la defensa de México a esta reclamación. El propósito de esta Dúplica es atender, de manera lógica y coherente, los puntos principales de la defensa para responder a los forzados argumentos de las Demandantes, muchos de los cuales pretenden atacar argumentos que la Demandada no hizo.
3. La Demandada observa que el Escrito de Réplica ya no hace uso repetido de adjetivos ominosos – tales como: arbitrario, discriminatorio, injusto y abusivo– que formaron parte de la sustancia del Escrito de Demanda.<sup>1</sup> Ahora las Demandantes se enfocan en alegar que “el IFT actuó de mala fe y de forma engañosa entre diciembre de 2014 y el 8 de abril de 2015 (la fecha del Acuerdo 77) con respecto a Tele Fácil y sus representantes”.<sup>2</sup>
4. La aseveración se basa en la completamente ilógica e improbable idea de que, secretamente, el IFT llevó a cabo una serie de actos ilegales con el objeto de favorecer los intereses financieros de Telmex sobre aquellos de un operador entrante, lo cual contrasta marcadamente con los esfuerzos extraordinarios del Estado Mexicano y, particularmente, del regulador de telecomunicaciones Mexicano (tanto COFETEL como IFT) para reducir la capacidad de Telmex (el operador preponderante) así como las prácticas anticompetitivas llevadas a cabo a través de su dominancia del mercado. Estos esfuerzos han sido debidamente descritos por las Demandantes en una sección de 16 páginas de su Escrito de Demandada que comienza con la siguiente frase: “la historia del sector mexicano de las telecomunicaciones desde entonces está repleta de ejemplos de actuaciones llevadas a cabo por las autoridades reguladoras y el gobierno mexicano para ir quitando poco a poco el estatus preferente de Telmex, así como para introducir una competencia real en el mercado”.<sup>3</sup>
5. Ahora, en su Escrito de Réplica, dedican una sección de 37 páginas a alegar que la Demandada ha sido “incapaz de Refutar el Argumento de los Demandantes Referente de que el Acuerdo 77 Modificó Ilegalmente la Resolución 381 y contaminó todas las Medidas Adoptadas

---

<sup>1</sup> Escrito de Contestación, ¶ 254.

<sup>2</sup> Escrito de Réplica, ¶ 20. El texto original en inglés señala: “*the IFT acted duplicitously and mendaciously between December 2014 and April 8, 2015 (the date of Decree 77) with respect to Tele Fácil and its representatives*”.

<sup>3</sup> Escrito de Demanda, ¶¶ 110 *et seq.* El texto original en inglés señala: “*the history of the Mexican telecommunications sector since [Telmex’s privatization in 1990] is replete with the efforts of the Mexican government and regulators to slowly peel away Telmex’s preferential status so as to introduce real competition into the Marketplace*”.

por el IFT a Partir de Entonces”.<sup>4</sup> Incluso una revisión superficial de estas acusaciones revela que se basan por completo en conjeturas. A la Demandada se le acusa de suprimir documentos que las Demandantes y sus abogados piensan que deberían existir, pero que no existen y posiblemente nunca existieron. También se le acusa sobre la base de “información y creencias”, de manipular a un testigo no identificado disuadiéndolo de testificar para las Demandantes a través de amenazas y advertencias de personas no identificadas asociadas con el IFT y la SCT. Estas acusaciones sin fundamento no son pruebas y no pueden servir de base para una determinación de hecho o incluso para inferencias adversas sobre la motivación de funcionarios y comisionados del IFT.

6. Las Demandantes buscan demostrar que hubo una conducta nefaria, *animus* en contra de Tele Fácil y otros actos constitutivos de mala fe por parte del IFT y los tribunales nacionales encargados de revisar las impugnaciones en contra de las decisiones del IFT, porque su reclamación sufre de serios defectos tanto en sus fundamentos fácticos como en los argumentos legales en que se apoya.

7. Los siguientes hechos demuestran la improcedencia de la reclamación:

- Nunca existió un acuerdo vinculante conforme a derecho mexicano –i.e., un contrato– entre Tele Fácil y Telmex que estableciera la tarifa que Telmex le pagaría a Tele Fácil o viceversa;
- Incluso si dicho contrato hubiese existido, la Resolución 381 no determinó la tarifa de interconexión entre Telmex y Tele Fácil y, por consiguiente, no determinó qué tarifa debía incluirse en el convenio de interconexión que debían firmar los operadores para dar cumplimiento a la resolución;
- El Acuerdo 77 fue una aclaración sobre el alcance de la Resolución 381, emitido tras escuchar las posiciones de ambas partes, en la cual se confirmó que la Resolución 381 no determinó la tarifa de interconexión entre Tele Fácil y Telmex;
- La Resolución 127 se emitió de conformidad con el mandato legal del IFT y el procedimiento establecido en la ley. Se ofreció a ambas partes debido proceso y se decidió sobre la base de consideraciones racionales y transparentes;
- Las decisiones de los tribunales nacionales en los amparos 351/2014, 1381/2015 y 1694/2015, presentados en contra de la Resolución 381 y el Acuerdo 77, y la Resolución 127, respectivamente, así como las decisiones de los recursos de revisión 62/2016, 35/2016 y 48/2016 fueron razonables, congruentes y estuvieron debidamente fundadas y motivadas.
- La Demandada nunca impidió la operación de la empresa, ni la suscripción de un convenio de interconexión con Telmex o cualquier otro operador, ni la interconexión (directa o indirecta) con Telmex o cualquier otro operador.

8. Los siguientes puntos de derecho de inversiones bajo el TLCAN son igualmente fatales para la reclamación:

---

<sup>4</sup> Escrito de Réplica, Sección D, ¶¶ 84 ss. El texto original en inglés señala: “*flouting the Tribunal’s orders, destroying evidence, and engaging in witness tampering to hide the truth about the origins and purpose of Decree 77*”.

- No puede haber una reclamación por expropiación en las circunstancias de este caso. El convenio de interconexión que, a decir de Tele Fácil, Telmex debía firmar para dar cumplimiento a la Resolución 381 no calificaría como “inversión”, de conformidad con la definición del artículo 1139 del TLCAN, e incluso si lo fuera, sería un activo de Tele Fácil, no de las Demandantes y, por lo tanto, no gozaría de protección por tratarse de una “inversión” de una “inversión de un inversionista de otra Parte”. Las Demandantes tendrían que demostrar que las medidas reclamadas resultaron en la destrucción o esterilización del negocio de Tele Fácil y, con ello, se destruyó el valor de sus intereses en Tele Fácil.
- Las Demandantes no han podido demostrar que las medidas impugnadas, individual o colectivamente, “destruyeron el negocio de Tele Fácil” o “destruyeron la inversión de las Demandantes” como aseguran. Tele Fácil continúa siendo la titular de la Concesión, continúa en posesión del equipo de telecomunicaciones que afirma haber adquirido, y presumiblemente continúa teniendo las relaciones comerciales que afirma haber cultivado. Es por demás inverosímil el argumento de que Tele Fácil no habría podido proveer ninguno de los servicios cubiertos por la Concesión sin el beneficio de contar con la vieja tarifa de interconexión de Telmex por espacio de tres años, mientras el resto de los operadores competía sobre la base de la tarifa regulada (orientada a costos).
- En efecto, es evidente que al menos dos de las líneas de negocio que las Demandantes afirman que Tele Fácil habría ofrecido –i.e., Terminación de Llamadas Internacionales y Servicios Minoristas– no dependía de la tarifa de terminación que Tele Fácil cobraría a Telmex, y que una tercera línea de negocios –i.e., la así llamada *Competitive Tandem Services*– fue inventada *ex post* para fines de inflar el monto de daños en esta reclamación.
- La Reclamación basada en la presunta violación del artículo 1105(1) solo puede proceder sobre la base de una presunta denegación de justicia conforme a derecho internacional. Lo anterior aplica tanto a las decisiones del IFT (la Resolución 381, el Acuerdo 77 y la Resolución 127), emitidas en ejercicio de sus facultades para dirimir controversias entre operadores, así como a las decisiones de los Tribunales Especializados que revisaron las impugnaciones presentadas en contra de las decisiones del IFT. Una revisión objetiva de estas decisiones –y el común denominador en el sentido de que el IFT no decidió las tarifas de interconexión en la Resolución 381– permite concluir que las Demandantes no han probado, ni de cerca, que cualquiera de las resoluciones del IFT o las decisiones de los Tribunales Especializados sean “*notoriously unjust*” o “*egregious*” o que equivalgan a una administración de justicia “*which offends a sense of judicial propriety*”.
- Asimismo, es evidente que Tele Fácil no ejerció los remedios legales locales a su alcance hasta sus últimas consecuencias; un requisito indispensable para probar una reclamación por denegación de justicia bajo el artículo 1105(1). Las Demandantes se desistieron de sus recursos de revisión ante los Tribunales Especializados en contra de la Sentencia 351/2014 (i.e., el Recurso de Revisión 62/2016) y la Sentencia 1694/2015 (i.e., el Recurso de Revisión 48/2016), y no presentaron a tiempo el recurso de revisión en contra de la Sentencia 1381/2015 (i.e., el Recurso 35/2016) que determinó la legalidad del Acuerdo 77.

- El argumento en el sentido de que se “negó el acceso” a las Demandantes en sus esfuerzos por impugnar el Acuerdo 77 es engañoso. La abogada de Tele Fácil que aparentemente intentó presentar el Recurso de Revisión 35/2016, alrededor de la media noche del último día para hacerlo no ha proporcionado una declaración testimonial. De acuerdo con los documentos que constan en el expediente, la abogada de Tele Fácil llegó después de la media noche y no pudo presentarlo ese día. Asimismo, tampoco lo hizo al día siguiente durante la primera hora hábil ante el Juzgado Primero de Distrito, de conformidad con el procedimiento establecido por criterios jurisprudenciales. Las Demandantes no han proporcionado ninguna explicación sobre estos hechos y hacen mal en tratar de culpar al Estado Mexicano de su falta de diligencia, y buscar que el Tribunal concluya que la Demandada es responsable de haber violado el artículo 1105(1).

9. La reclamación de daños continúa sufriendo de los defectos identificados en el Escrito de Contestación, en particular:

- Tele Fácil no cuenta con un historial probado de operaciones rentables que sirva de base a las proyecciones de resultados, las cuales a su vez sirven de base a la cuantificación de daños. Son, por lo tanto, especulativas y poco confiables.
- No existe un vínculo causal entre las medidas reclamadas y los daños atribuibles a dos de las líneas de negocio de Tele Fácil. En efecto, la “Terminación de Llamadas Internacionales” que, de acuerdo con los expertos de Tele Fácil, representaba aproximadamente el 66% de los ingresos perdidos, no dependía de la tarifa de terminación que Tele Fácil cobraría a Telmex. Asimismo, nada impidió la interconexión indirecta entre Tele Fácil y Telmex para proporcionar dicho servicio. Los Servicios Minoristas, por otra parte, tampoco dependían de la tarifa ni de la modalidad de interconexión.
- Una línea de negocio –i.e., *Competitive Tandem Services*– aparentemente fue desarrollada ex post para incrementar artificialmente el monto de daños en este procedimiento. Las Demandantes no han respondido a la observación realizada en el Escrito de Contestación y no han proporcionado evidencia alguna de que pretendieran llevar a cabo este negocio antes de presentar esta reclamación.<sup>5</sup> Incluso si fuese una reclamación legítima (*quod non*) persisten dudas significativas sobre la manera en que hubiese operado y su legalidad.
- Las estimaciones de daños del Dr. Dippon y la Dra. Mariscal están basadas en supuestos erróneos en cuanto a la aplicación del principio de no discriminación (*i.e.*, suponen equivocadamente que no aplica al AEP) y la imposibilidad de hacer doble tránsito. Si se aplica correctamente el principio de no discriminación y se reconocen las restricciones implícitas en la imposibilidad de llevar a cabo doble tránsito, los daños se reducirían considerablemente, incluso manteniendo constantes el resto de los supuestos y parámetros utilizados en la estimación de daños de las Demandantes.

---

<sup>5</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 363 y 370.

- Los expertos de la Demandada, Analysys Mason y Lear, han identificado una serie de problemas con ciertos supuestos, parámetros y modelos utilizados en la estimación de daños del Dr. Dippon y la Dra. Mariscal que conducen a una sobreestimación de los daños.

10. Todos estos aspectos de la defensa legal de México se desarrollarán en las secciones a continuación.

## II. Hechos

### A. Introducción

11. En esta sección, la Demandada se enfocará en identificar y resumir los hechos no controvertidos, aquellos sobre los que aún hay diferencias entre las partes y la evidencia en la que se apoyan las distintas posiciones.

12. La Demandada hace notar que las Demandantes han presentado un Escrito de Réplica de 291 páginas que es casi tan extenso como el Memorial de Demanda. México considera que el propósito de la segunda ronda de escritos es enfocarse en los aspectos más relevantes del caso, y eso es justamente lo que pretende hacer en este Escrito de Dúplica. Por consiguiente, la falta de respuesta a algún argumento de hecho del Escrito de Réplica no deberá ser interpretado como una admisión por parte de la Demandada. Cualquier argumento de hecho de las Demandantes que no se aborde específicamente en este escrito se niega.

13. Esta sección de hechos se ocupará principalmente de los siguientes temas: (i) el presunto acuerdo tarifario con Telmex; (ii) la Resolución 381 y su debida interpretación; (iii) los hechos que dieron lugar al Acuerdo 77 y la Resolución 127 y (iv) la actuación de los Tribunales Especializados.

### B. El supuesto acuerdo tarifario con Telmex

14. Los argumentos de las Demandantes parten de la hipótesis de que existía un acuerdo tarifario entre Telmex y Tele Fácil que debía ser incorporado al convenio de interconexión que tenían que suscribir para dar cumplimiento a la Resolución 381. Este presunto acuerdo se habría materializado en julio de 2014 con la presunta aceptación de Tele Fácil de una propuesta que Telmex le había presentado once meses antes.

15. Hay varios hechos y circunstancias que hacen dudar de este hecho fundamental para la reclamación de las Demandantes. Sin embargo, antes de entrar a esa discusión, conviene dejar constancia de ciertos hechos no controvertidos por las partes:

- El 7 de agosto de 2013, Tele Fácil solicitó a Telmex el inicio de negociaciones para celebrar un convenio de interconexión.<sup>6</sup>
- El 26 de agosto de 2013, Telmex respondió a la comunicación de Tele Fácil y le hizo llegar un convenio marco de interconexión (la “Propuesta”) que, entre otras cosas, establecía una tarifa de interconexión recíproca, equivalente a USD \$0.00975 por minuto.<sup>7</sup>
- Cuando Telmex presentó la Propuesta a Tele Fácil, en agosto de 2013, Telmex no había sido declarado Agente Económico Preponderante (AEP) y no estaba sujeto a reglas

---

<sup>6</sup> Escrito de Demanda, ¶¶ 7 y 84; Escrito de Contestación, ¶ 43; Anexo C-058.

<sup>7</sup> Escrito de Demanda, ¶ 85; Escrito de Contestación, ¶ 45; Anexo C-021, pp. 44 y 45.

especiales. En particular, Telmex podía negociar libremente la tarifa que cobraría a terceros operadores por terminar tráfico en su red.<sup>8</sup>

- El plazo de 60 días que marcaba la Ley Federal de Telecomunicaciones (LFT) transcurrió sin que ninguna de los operadores sometiera el desacuerdo al IFT para su resolución.
- El 6 de marzo de 2014, Telmex fue declarado AEP (Declaración AEP) y veinte días después quedó sujeto a regulaciones asimétricas. Específicamente, se le fijó la tarifa de interconexión que podía cobrar a otros operadores en, aproximadamente, USD \$0.00172, misma que posteriormente fue reducida a cero, tras la publicación de la nueva LFTR.<sup>9</sup>
- El 8 de julio de 2014, Tele Fácil envió a Telmex una comunicación en la que proponía modificaciones a la Propuesta.<sup>10</sup> La comunicación señalaba, además, que Telmex contaba con 5 días hábiles para responder.<sup>11</sup>
- El 11 de julio de 2014, es decir, dos días antes de que venciera el plazo que ella misma le había otorgado a Telmex para responder, Tele Fácil presentó el Desacuerdo de Interconexión ante el IFT para que éste resolviera los dos puntos que, a su decir, no había podido acordar con Telmex: los cargos por portabilidad numérica y la posibilidad de establecer interconexión indirecta.<sup>12</sup>
- El 14 de julio de 2014, la LFTR es publicada en el DOF.<sup>13</sup>

16. Como se desarrollará en las siguientes secciones, estos hechos no controvertidos demuestran que: (i) nunca hubo un acuerdo en materia de tarifas entre Tele Fácil y Telmex, y (ii) que el sometimiento de la disputa al IFT fue un acto de oportunismo mediante el cual Tele Fácil pretendía que Telmex quedara obligado a pagar la tarifa presuntamente acordada, a sabiendas de que dicha

---

<sup>8</sup> Como lo explicó el Sr. Díaz en su primera declaración, previo a la Reforma Constitucional de 2013 y la entrada en vigor de la LFTR, los convenios de interconexión entre los principales concesionarios (incluido Telmex) fueron celebrados años atrás. Dichos acuerdos incluían “acuerdos compensatorios” o “*bill & keep*” conforme a los cuales, los concesionarios no realizarían pagos por interconexión si la diferencia entre el tráfico saliente y entrante no superaba cierto umbral. De hecho, la mayor parte del tráfico entre concesionarios se cursaba bajo la modalidad *bill & keep*. Esta práctica terminaría con la determinación de tarifas asimétricas aplicables a aquellos concesionarios considerados AEP. Primera Declaración Sóstenes Díaz, §§ 51 y 52.

<sup>9</sup> Escrito de Demanda, § 135; Escrito de Contestación, § 49; Anexo CL-010.

<sup>10</sup> Anexo C-003, Primera Declaración del Sr. Sacasa, § 52.

<sup>11</sup> R-002; C-024. La notificación del 8 de julio de 2014 (Anexo R-002) señalaba un plazo de 5 días hábiles para que Telmex contestara la notificación, o de lo contrario presentaría un desacuerdo de interconexión ante el IFT. Tele Fácil decidió no esperar, y 3 días más tarde presentaría su Desacuerdo de Interconexión.

<sup>12</sup> Escrito de Demanda, § 88; Escrito de Contestación, §§ 53 y 65; Anexo C-025, pp. 3 y 6.

<sup>13</sup> La LFTR entraría en vigor 30 días después de su publicación, es decir, el 13 de agosto de 2014. Escrito de Contestación, § 29.

tarifa no podría aplicarse de manera recíproca –como se propuso originalmente– como consecuencia de la Declaración AEP y las regulaciones asimétricas aplicables al AEP.

### **1. La oferta de Telmex expiró para cuando Tele Fácil presuntamente la aceptó**

17. Con el apoyo de su perito legal, México argumentó en su Escrito de Contestación (*inter alia*) que la Propuesta de Telmex ya había expirado para cuando Tele Fácil presuntamente la aceptó y, por consiguiente, no existía un acuerdo vinculante en materia de tarifas entre Telmex y Tele Fácil, como lo proponen las Demandantes.<sup>14</sup>

18. El perito de la Demandada explicó que las ofertas no tienen una vigencia indefinida y que, de conformidad con el Código Civil Federal (CCF), cuando no se especifica el plazo, “el autor de la oferta quedará ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del medio de comunicación empleado para informar a la otra parte sobre la oferta”.<sup>15</sup>

19. El perito también explicó que, incluso si el plazo de 60 días que establece el artículo 42 de la LFT se considerara como una excepción a la regla prevista en el CCF, “de cualquier modo Telmex habría quedado desvinculado de su oferta al haber transcurrido el plazo del artículo 42 de la LFT”.<sup>16</sup>

20. Las Demandantes buscan rebatir este argumento alegando que el Sr. Buj ignora que Telmex renovó su oferta el 27 de junio de 2014 durante una reunión en la que participaron el Sr. Gallaga, por parte de Telmex, y los Sres. Bello y Sacasa, por parte de Tele Fácil.<sup>17</sup> En apoyo a su argumento, las Demandantes citan las declaraciones testimoniales de ambos representantes de Tele Fácil.

21. El Sr. Sacasa ubica una última reunión con el Sr. Gallaga “poco tiempo después” del 6 de marzo de 2014:

49. Asistí a aproximadamente tres diferentes reuniones con Telmex durante este periodo para tratar de ultimar el acuerdo de interconexión, pero sin éxito. Entonces, Tele Fácil tuvo una reunión final con el Sr. Gallaga. Esta reunión se produjo poco después de que Telmex fue declarado un agente económico preponderante el 6 de marzo de 2014.

50. En esa reunión, el Sr. Bello pregunto al Sr. Gallaga si, en vista de la determinación como agente económico preponderante, la posición de Telmex respecto a su contrato estándar que había ofrecido había cambiado. El Sr. Gallaga respondió que no había

---

<sup>14</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 67-69; Escrito de Contestación, ¶¶ 84-89; Primer Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶¶ 30-33.

<sup>15</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶ 27(c). Es importante mencionar que, ha habido una discusión entre el Sr. Soria (perito de las Demandantes) y el Sr. Buj (perito de la Demandada) respecto a la supletoriedad de derecho civil a la LFT y a la actual LFTR. Como lo explica el Sr. Buj en su segundo informe, la supletoriedad civil queda de manifiesto ya que la LFT y la LFTR así lo establecen, y la misma Resolución 381 reconoce expresamente la supletoriedad civil. Por ello, la supletoriedad civil aplica a las obligaciones contractuales de interconexión de los concesionarios. Ver Segundo Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶¶ 20-22.

<sup>16</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶ 31.

<sup>17</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 66 y 67.

cambiado en absoluto, ya que Telmex estaba desafiando todas las determinaciones del IFT sobre su carácter de preponderante.<sup>18</sup> [Énfasis propio]

22. Esto contrasta con la primera declaración del Sr. Bello, quien señala que no fue sino hasta junio de 2014, cuando Tele Fácil estaba por terminar la instalación de su equipo, que Tele Fácil se acercó a Telmex para ver si la Propuesta presentada 10 meses antes seguía en pie.

58. En junio de 2014, Tele Fácil estaba por terminar la instalación de su equipo, razón por la cual el Sr. Sacasa y yo regresamos a Telmex para reunirnos con el Sr. Gallaga con el fin de confirmar si la oferta de Telmex seguía vigente o si había habido cambios. El Sr. Gallaga indicó que las nuevas reglas no resultaban relevantes en absoluto a la oferta de Telmex, y que Tele Fácil tendría que celebrar el convenio que Telmex había ofrecido en un inicio.<sup>19</sup> [Énfasis propio]

23. La fecha de la reunión en que presuntamente se habría renovado la oferta es un dato importante ya que, si se llevó a cabo poco tiempo después del 6 de marzo de 2014, como lo afirma el Sr. Sacasa, tanto el plazo de 3 días que marca el CCF, como el de 60 días que marca el artículo 42 de la LFT habrían expirado cuando Tele Fácil presuntamente aceptó la Propuesta (8 de julio de 2014).

24. Si la reunión tuvo lugar el 27 de junio de 2014 lo que correspondería es determinar si efectivamente se renovó la oferta durante dicha reunión, si aplica el plazo de 3 días del CCF o el de 60 de la LFT, y si era válido “aceptar” la oferta antes de que venciera el plazo de 5 días que Tele Fácil había otorgado a Telmex para responder a sus observaciones.

25. En el Escrito de Réplica las Demandantes buscaron probar que la referida reunión tuvo lugar el 27 de junio de 2014 a partir de las facturas que el despacho del Sr. Bello le presentó a Tele Fácil.<sup>20</sup> Sin embargo, sorprende que la entrada (“*time entry*”) relevante de los servicios prestados por BGBG a Tele Fácil no se refiera a la presunta ratificación de la Propuesta sino a una: “*Reunión con Telmex para discutir el tema de interconexión indirecta*”.<sup>21</sup>

26. Pero lo que resulta aún más sorprendente es que las Demandantes no hayan presentado un sólo documento contemporáneo que apoye el testimonio del Sr. Bello. Por ejemplo, no hay una ratificación formal por escrito de la Propuesta de Telmex; no hay una aceptación formal por escrito de la Propuesta por parte de Tele Fácil; no hay comunicaciones entre Tele Fácil y Telmex refiriéndose a la presunta ratificación, y tampoco hay documentos internos –*e.g.*, notas, memorandos o comunicaciones entre los directivos de Tele Fácil o sus asesores– en donde se discuta este importante acontecimiento.

27. También cabe observar que en su Primera Solicitud de Documentos la Demandada incluyó varias solicitudes relacionadas con las negociaciones con Telmex, y las Demandantes consistentemente señalaron que los únicos documentos que respondían a dichas solicitudes eran los anexos C-021 (*i.e.*, la Propuesta de Telmex de agosto de 2013), C-024 (*i.e.*, los comentarios de

---

<sup>18</sup> Anexo C-003, Primera Declaración del Sr. Miguel Sacasa, ¶¶ 49-50.

<sup>19</sup> Anexo C-004, Primera Declaración del Sr. Bello, ¶ 58.

<sup>20</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 69-71.

<sup>21</sup> Anexo C-131, p. 2.

Tele Fácil a la Propuesta de Telmex del 8 de julio de 2014) y el C-058 (*i.e.*, una comunicación de Tele Fácil a Telmex del 6 de agosto de 2013):

- Solicitud 6 – Propuestas y contrapropuestas intercambiadas por Tele Fácil y Telmex entre el 1 de agosto de 2013 y el 11 de julio de 2014, en relación con cualquier término de interconexión entre los dos operadores.

La solicitud fue concedida, sin embargo, las Demandantes señalaron que los únicos documentos que encuadraban en la solicitud eran los anexos C-021 y el C-024.<sup>22</sup>

- Solicitud 7 – Registros de comunicaciones entre Tele Fácil (o cualquier persona o entidad actuando a su nombre) y Telmex (o cualquier persona o entidad actuando a su nombre) entre el 1 de agosto de 2013 y el 11 de julio de 2014, en relación con: (a) la interconexión con Telmex; (b) la Propuesta o cualquier otra propuesta sobre los términos de interconexión; o (c) la Declaración AEP y/o la tarifa aplicable al AEP.

Esta solicitud también fue concedida, pero las Demandantes señalaron que los únicos documentos que encuadraban en la solicitud eran los anexos C-021, C-024 y el C-058.<sup>23</sup>

- Solicitud 8 – Minutas, notas, memoranda y registros de comunicaciones en los que se discuta o registren las reuniones entre Telmex y Tele Fácil entre el 1 de agosto de 2013 y el 11 de julio de 2014, en relación con los términos de interconexión.

La solicitud fue concedida, pero las Demandantes sostuvieron que el único documento que responde a esta solicitud era el anexo C-058.<sup>24</sup>

- Solicitud 9 – Documentos internos y registros de comunicaciones entre directivos, accionistas y/o asesores externos de Tele Fácil en donde se discuta: (a) la Declaración AEP; y/o (b) la determinación de la Tarifa AEP, y/o; (c) el impacto de la Declaración AEP o la determinación de la Tarifa AEP en las negociaciones con Telmex, la Propuesta (o cualquier aspecto de la misma) o cualquiera de los términos de interconexión propuestos.

La solicitud fue concedida, pero las Demandantes no proporcionaron documento alguno, más que una comunicación interna del 9 de mayo de 2014 (Anexo R-001), el cual de ninguna manera corrobora las afirmaciones de las Demandantes.<sup>25</sup>

28. En su Segunda Solicitud de Documentos, la Demandada intentó obtener información adicional de la presunta renovación de la Propuesta e incluyó las siguientes solicitudes:

---

<sup>22</sup> Orden Procesal 5, del 13 de febrero de 2018, p. 23. Traducción de la Demandada.

<sup>23</sup> *Id.*, p. 24. Traducción de la Demandada.

<sup>24</sup> *Id.*, p. 25. Traducción de la Demandada.

<sup>25</sup> *Id.*, p. 25-27. *Ver* el listado de entrega de documentos, preparado por las Demandantes, derivado de la primera solicitud de documentos de la Demandada, Anexo R-084.

- Solicitud 1 – Documentos internos y registros de comunicaciones en los que se discuta la presunta renovación de la oferta original de Telmex durante las reuniones del 6 de mayo y 27 de junio entre Tele Fácil y Telmex.

La solicitud fue concedida y las Demandantes confirmaron que los únicos documentos que responden a la solicitud eran Claimant0001472, Claimant0001479, Claimant0001480, Claimant0001482, Claimant0001488, Claimant0001490.<sup>26</sup>

- Solicitud 2 – Registros de comunicaciones entre Tele Fácil (o cualquier persona actuando a su nombre) y Telmex (o cualquier persona actuando a su nombre) en los que se discuta la renovación de la oferta original de Telmex durante las reuniones del 6 de mayo de 2014 y del 27 de junio de 2014 entre Tele Fácil y Telmex.

La solicitud fue concedida y las Demandantes confirmaron que los únicos documentos que se conforman a la descripción eran Claimant0001479, Claimant1480, Claimant0001482, Claimant0001486, Claimant0001488, Claimant0001490, y Claimant0001493.<sup>27</sup>

29. Ninguno de los documentos identificados en las viñetas anteriores se refiere o menciona la presunta ratificación o renovación de la oferta el 27 de junio de 2014. Los documentos identificados como Claimant0001479, Claimant0001480, Claimant1482, Claimant0001486, Claimant0001488, Claimant0001490 y Claimant0001493 son una cadena de correos entre el Sres. Sacasa y Gallaga con el fin de organizar una reunión en junio de 2014, y no corroboran de modo alguno lo que afirma el Sr. Bello sobre la presunta ratificación de la Propuesta.<sup>28</sup>

30. La ausencia de pruebas documentales contemporáneas sobre la supuesta ratificación de la Propuesta y su aceptación confirma que esto nunca ocurrió.

## **2. La Declaración AEP impedía la implementación de la Propuesta en los términos originalmente propuestos**

31. La Demandada se refirió a este punto en los párrafos 45 al 50 de su Escrito de Contestación, mismos que se reiteran aquí en su totalidad. Ahí se explica que la Cláusula 4 de la Propuesta establecía que las tarifas de interconexión aplicables a Telmex y Tele Fácil serían las que se especificaban en el Anexo C “Precios y Tarifas” y serían recíprocas.<sup>29</sup>

32. Asimismo, se explicó que:

50. Juntos, la Declaración AEP y las regulaciones asimétricas impuestas a Telmex, hicieron que muchos aspectos de la Primera Propuesta de Telmex fueran inviables en la práctica. En particular, impedía a Telmex cobrar a Tele Fácil la tarifa recíproca de USD \$0.00975 conforme a lo establecido en la Cláusula 4 y en el Anexo D de la Primera Propuesta de Telmex, lo que tal vez explica la declaración del Sr. Bello sobre la

---

<sup>26</sup> Ver Anexo R-001 y Anexo R-063 (anexo que contiene una copia de la cadena de correos identificados como Claimant0001479 a Claimant0001493).

<sup>27</sup> Anexo R-063.

<sup>28</sup> *Id.*

<sup>29</sup> Escrito de Contestación, ¶ 45.

necesidad de “reunirnos con el Sr. Gallaga con el fin de confirmar si la oferta de Telmex seguía vigente o si había habido cambios.”

33. Las Demandantes no controvierten lo anterior. De hecho, su argumento central se basa en la idea de que el presunto acuerdo tarifario, que habrían consumado con la presunta aceptación de la Propuesta, sólo aplicaría a Telmex. Así, Tele Fácil recibiría la tarifa estipulada en la Propuesta (USD \$0.00975) y, en lugar de tener que pagar esa misma tarifa a Telmex, sólo tendría que pagarle la tarifa AEP (inicialmente USD \$0.00172 y posteriormente reducida a cero).

34. El impacto que tuvo la Declaración de AEP y sus implicaciones para las negociaciones entre Telmex y Tele Fácil no se pueden soslayar. Un correo del Sr. Bello al Sr. Sacasa, del 8 de marzo de 2014, registra esto como un acontecimiento relevante con implicaciones futuras:

Miguel:

Hoy en la madrugada se publicaron en la página del IFT muchas cosas: el registro de concesionarios (que está muy bueno), las bases para la subaste de cadenas de televisión y las declaraciones de preponderancia de Telmex, Telcel y televisa

Estas reglas cambian nuestro panorama bastante y creo que antes de seguir adelante con negociaciones de convenios de interconexión con otras cosas regulatorias hay que analizarlas detenidamente. Nos pueden facilitar mucho el camino a la interconexión.<sup>30</sup>  
[Énfasis propio]

35. Si la Declaración AEP cambió el panorama de Tele Fácil “bastante”, uno sólo puede imaginarse cuánto cambió para Telmex. Si la hipótesis de las Demandantes es correcta, cabe preguntarse ¿qué habría motivado a Telmex a renovar una oferta de tarifas recíprocas, a sabiendas de que la Declaración AEP y las nuevas regulaciones aplicables al AEP le impedirían cobrarla?

36. No obstante que no hay una respuesta adecuada a esta pregunta, las Demandantes esperan que este Tribunal determine, solamente sobre la base del testimonio del Sr. Bello, que Telmex renovó la Propuesta el 27 de junio de 2014, ignorando que los supuestos precios y tarifas ahí “acordados” de manera oral no podrían aplicarse a raíz de las nuevas regulaciones.

### **3. Falta de formalismo en la presunta ratificación de la Propuesta y su aceptación**

37. Los concesionarios normalmente notifican sus ofertas y posturas mediante fedatario público para que, en caso de no llegar a un acuerdo, puedan demostrar al IFT que han intentado negociar sin éxito durante el plazo de 60 días que marca la ley, y poder así justificar la intervención del IFT para resolver los términos y condiciones no acordadas.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Anexo R-064.

<sup>31</sup> Anexo R-001, p. 2, “[...] para que una vez que los instrumentos hayan sido pactados, les notifiquemos a los operadores vía Notario Público que hemos optado por el esquema de interconexión indirecta”.

38. Este fue el procedimiento que Telmex siguió para presentar la Propuesta en agosto de 2013, como lo demuestra un correo electrónico enviado por un miembro de la firma BGBG al Sr. Sacasa, del 26 de agosto de 2013, en donde señala:

Les comento que ya nos llegó el convenio marco de interconexión de Telmex. Lo curioso de este tema es que el convenio nos fue notificado a través de notario público aquí en nuestras oficinas (y según ellos decían que las negociaciones con ellos se llevaban de forma más informal), en fin, en cuanto tenga escaneado todo el convenio (incluye el convenio y anexos de la A a la L) se los paso por este medio para que podamos empezar la revisión.”<sup>32</sup> [Énfasis propio]

39. Sería lógico suponer que Telmex habría seguido un procedimiento similar para la presunta ratificación de la Propuesta, sobre todo considerando que habían pasado ya más de 10 meses desde que fue notificada a Tele Fácil, y habían ocurrido cambios significativos en el entorno regulatorio.

40. Sin embargo, de acuerdo con las Demandantes, Telmex se apartó de esta práctica y ratificó la Propuesta de manera oral durante una reunión con los representantes de Tele Fácil en junio de 2014. No hubo ni siquiera un mensaje de correo electrónico entre Telmex y Tele Fácil para confirmar lo negociado durante la reunión.

41. Una vez más, a falta de una explicación razonable para esta inusual situación y pruebas documentales contemporáneas de la ratificación de la Propuesta, la única conclusión posible es que la ratificación nunca ocurrió.

42. Se observa también que no hubo una aceptación formal de la Propuesta por parte de Tele Fácil.<sup>33</sup> Al parecer, esta presunta aceptación (parcial) de la Propuesta se debe inferir del hecho de que Tele Fácil presentó su Desacuerdo de Interconexión en donde objetó dos de sus cláusulas.

43. Simplemente no es creíble que Telmex haya ratificado la Propuesta de manera oral, que Tele Fácil la haya aceptado implícita y parcialmente al presentar un desacuerdo ante el IFT y que esto haya dado lugar a un contrato que le haya otorgado derechos tarifarios a Tele Fácil.<sup>34</sup>

#### **4. El IFT no convalidó la oferta de Telmex**

44. Las Demandantes argumentan que muchos de estos argumentos ya fueron revisados y desechados por el IFT como parte de la Resolución 381.<sup>35</sup> Las Demandantes ignoran el contexto de la decisión del IFT alrededor del presunto acuerdo, confunden la naturaleza de la decisión e ignoran también un hecho fundamental: el IFT no tiene facultades para determinar si existe un contrato vinculante entre dos operadores.<sup>36</sup>

---

<sup>32</sup> Anexo R-065.

<sup>33</sup> Escrito de Contestación, ¶ 46.

<sup>34</sup> *Id.*, ¶¶ 83-84.

<sup>35</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 77-80.

<sup>36</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 173-174 y 190.

45. En efecto, las Demandantes no han podido hacer referencia a alguna disposición de la LFT (aplicable al Desacuerdo de Interconexión de Tele Fácil) o algún otro ordenamiento que le confiera al IFT dichas facultades. Y no han podido identificarla sencillamente porque no existe. Esas facultades residen en los tribunales civiles nacionales. Si Tele Fácil consideraba que la presunta aceptación parcial de la Propuesta vinculaba a Telmex y generaba derechos para la empresa, debió haber buscado hacer valer esos derechos ante dichos tribunales, en lugar de insistir en que la Resolución 381 ordenaba formalizar el contrato que supuestamente tenían con Telmex.<sup>37</sup>

46. Si el IFT decidiera condiciones que no formaron parte de un procedimiento de desacuerdo de interconexión, simplemente, estaría extralimitando sus atribuciones legales.<sup>38</sup>

47. Como se explicará en la siguiente sección, las facultades del IFT se limitan a determinar las condiciones no acordadas entre dos o más operadores. La Demandada insiste en que la decisión del IFT alrededor del presunto acuerdo debe analizarse en ese contexto.

### **C. La Resolución 381 no le otorgó derechos tarifarios a Tele Fácil**

48. La Demandada reitera lo dicho en los párrafos 65 a 80 de su Escrito de Contestación, en donde se explica que el artículo 42 de la LFT establece la obligación de los operadores de interconectar sus redes y les otorga, además, un plazo de 60 días para tratar de acordar los términos de interconexión. Una vez transcurrido dicho plazo sin lograr un acuerdo, cualquiera de ellos puede solicitar la intervención de IFT para resolver los términos y condiciones no acordados.<sup>39</sup>

49. El IFT no tiene facultades para imponer condiciones en ausencia de un desacuerdo ni para determinar si hay un acuerdo vinculante entre operadores. Sus facultades se circunscriben a la determinación de términos y condiciones no acordados, a solicitud de parte.<sup>40</sup> El experto de las Demandantes parece estar de acuerdo con esto último:

45. Bajo ambas leyes, la FTL y la FTBL, la intervención del regulador está estrictamente limitada a los términos y condiciones sujetos a desacuerdo entre las partes. Esto significa que las tarifas pueden ser únicamente determinadas por el regulador si éstas no fueron acordadas por los concesionarios en el periodo de sesenta días para la negociación. A fin de evitar un abuso de discreción por el IFT cuando resuelve este tipo de desacuerdos, siempre que se involucran tarifas, la nuevo FTBL promulgada el 13 de agosto de 2014, expresamente ordenó al IFT calcular las tarifas en desacuerdo basado en una metodología de costos previamente emitida, la cual debería considerar criterios específicos también detallados en el FTBL. La ley también ordena que el IFT debe publicar anualmente tal metodología, junto con las tarifas resultantes conocidas como “tarifas de referencia”.<sup>41</sup> [Énfasis propio]

---

<sup>37</sup> Ver Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 186-193.

<sup>38</sup> Segunda Declaración del Sr. Díaz, ¶ 10.

<sup>39</sup> Escrito de Contestación, ¶ 66; Primera Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶¶ 37 y 42.

<sup>40</sup> Primera Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶ 35; Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶ 10.

<sup>41</sup> Anexo C-111, Segundo Reporte Pericial del Sr. Soria, ¶ 45.

50. No obstante, las Demandantes acusan que: “la Demandada está tomando la notaria (sic) posición de que, en un procedimiento de interconexión, una orden del IFT no tiene poder vinculativo, excepto por lo que se refiere a los términos en desacuerdo que se discuten ante el IFT”.<sup>42</sup> Lo único realmente notorio es que el propio experto de las Demandantes confirme la postura de la Demandada.

51. En cuanto a los hechos que forzaron al IFT a decidir si las tarifas formaban parte del desacuerdo, las partes parecen estar de acuerdo en que:

- El 11 de julio de 2014, Tele Fácil solicitó la intervención del IFT para resolver los términos y condiciones no acordadas con Telmex, mismos que identificó como: interconexión indirecta y cargos de portabilidad numérica.<sup>43</sup>
- El 12 de agosto de 2014, el IFT notificó a Telmex el inicio del Desacuerdo de Interconexión, y le otorgó 10 días para presentar una contestación.<sup>44</sup>
- El 26 de agosto de 2014, Telmex presentó un escrito de contestación en el que argumentó que no había desacuerdo respecto a la interconexión indirecta y la eliminación de los cargos de portabilidad, pero sí lo había con respecto a las tarifas de interconexión.<sup>45</sup>
- El 24 de septiembre de 2014, Tele Fácil respondió que no había desacuerdo tarifario y que lo único que IFT debía resolver eran los dos términos originalmente planteados.<sup>46</sup>

52. Debido a que “*la intervención del regulador está estrictamente limitada a los términos y condiciones sujetos a desacuerdo*”, como lo afirma el Dr. Soria, el IFT se dio a la tarea de determinar, como cuestión preliminar, si el desacuerdo era sobre interconexión indirecta y portabilidad, como sostenía Tele Fácil, o si era sobre las tarifas de interconexión, como lo sostenía Telmex.<sup>47</sup> Esta cuestión fue analizada en el Considerando Quinto, Subsección C de la Resolución 381.

53. Todos los pasajes de la Resolución 381 que citan las Demandantes en apoyo a su argumento sobre la existencia de un acuerdo vinculante en materia de tarifas entre Telmex y Tele Fácil provienen de esa sección. La Demandada solicita atentamente al Tribunal no perder de vista este contexto. EL IFT no hizo ninguna determinación sobre tarifas. Lo que decidió es que no podía resolver sobre las mismas porque no se cumplían los supuestos que establece el artículo 42 de la LFT para justificar su intervención pues no había evidencia de que Tele Fácil y Telmex hubieran intentado negociar las tarifas por, al menos, 60 días sin poder llegar a un acuerdo.<sup>48</sup> Se reproduce a continuación la parte relevante de la Resolución 381, que fue citada en el Escrito de Contestación:

---

<sup>42</sup> Escrito de Réplica, ¶ 10.

<sup>43</sup> Escrito de Demanda, ¶ 88; Escrito de Réplica, ¶ 4; Escrito de Contestación, ¶¶ 68-71; C-025.

<sup>44</sup> Escrito de Contestación, ¶ 74; Anexo C-029, p. 4.

<sup>45</sup> Escrito de Demanda, ¶ 89; Escrito de Contestación, ¶¶ 74-75; Anexo C-027 y Anexo R-007.

<sup>46</sup> Escrito de Demanda, ¶ 92; Anexo R-066.

<sup>47</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 76.

<sup>48</sup> *Id.*, ¶¶ 73-80.

A mayor abundamiento, no obra documento alguno en el expediente en que se actúa mediante el cual se acredite que Telmex y Telnor manifestaron estar de desacuerdo respecto a las tarifas de interconexión durante el tiempo en el cual las partes sostuvieron negociaciones para suscribir el respectivo convenio de interconexión.

Es decir, la petición de Telmex y Telnor respecto a que el Instituto resuelva las tarifas de interconexión no convenidas con Tele Fácil, no acredita la hipótesis normativa establecida en el artículo 42 de la LFT, toda vez que de la revisión a las constancias que obran en el expediente del procedimiento en que se actúa, no se desprende que Telmex y Telnor hayan expresado de manera formal a Tele Fácil su desacuerdo respecto de las tarifas de interconexión o la solicitud del inicio formal de negociaciones respecto de las mencionadas tarifas de interconexión y que en efecto hayan transcurrido 60 (sesenta) días establecidos en el artículo 42 de la LFT para que dichos concesionarios acordaran las multicitadas tarifas, por lo que la solicitud de Telmex y Telnor resulta improcedente. [...] <sup>49</sup> [Énfasis propio]

54. Lo anterior explica: (i) que la sección de resolutivos de la Resolución 381 no haga referencia a las tarifas, y (ii) que durante la sesión del Pleno en la cual fue votada la Resolución 381 no se hizo mención alguna sobre la tarifa a incluir en el convenio de interconexión durante.

55. Como se puede apreciar, cuando el Comisionado Presidente dio el uso de la palabra al Titular de la Unidad de Política Regulatoria para presentar el Proyecto de la Resolución 381, el Ing. Luis Felipe Lucatero, únicamente, señaló lo siguiente:

Ing. Luis Felipe Lucatero Govea: Muchísimas gracias. Sobre dicho asunto, las condiciones no convenidas entre las partes fueron la prestación de los servicios de interconexión indirecta, por un lado. Y, por otro lado, la portabilidad. Al respecto, las condiciones de interconexión se resolvieron en los siguientes términos:

Tele Fácil, Telmex y Telnor; manifestaron su voluntad de celebrar el convenio marco de prestación de servicios de interconexión local, en el cual se incluyera la prestación del servicio de interconexión indirecta y las modificaciones requeridas por Tele Fácil, a las definiciones aplicables a dicho servicio.

Siguiente, con relación al tema de portabilidad Telmex y Telnor, aceptaron eliminar del convenio la cláusula de portabilidad, conforme lo solicitó Tele Fácil. En consecuencia, al existir acuerdo entre Tele Fácil y Telmex y Telnor, para formalizar el convenio marco de prestación de servicios de interconexión local, es que se ordena la suscripción del mismo, así como la interconexión entre las redes públicas de telecomunicaciones de dichos concesionarios, dentro de un plazo no mayor a 10 días hábiles contados a partir de la notificación de la Resolución. Y por último, dichos concesionarios, conjunta o separadamente, deberán prestar en el convenio de interconexión para inscripción en el registro público de telecomunicaciones, dentro de los 30 días hábiles siguientes a su celebración.

Esto básicamente resume el proyecto y lo sometemos a su consideración. Muchas gracias.<sup>50</sup>

---

<sup>49</sup> Anexo C-029, p. 15. (Versión en español).

<sup>50</sup> Anexo C-030, p. 9.

[Énfasis propio]

56. Al final, el IFT rechazó la postura de Telmex y procedió a resolver exclusivamente los dos términos planteados por Tele Fácil.<sup>51</sup>

57. Se puede concluir que las Demandantes realizan una interpretación descontextualizada de ciertos pasajes de la Resolución 381 con la cual pretenden convencer al Tribunal que dicha resolución le otorgó el derecho de celebrar un convenio de interconexión con Telmex que incluyera una tarifa de US\$0.00975, misma que sólo Tele Fácil podría cobrar.

#### **D. Hechos supervinientes a la emisión de la Resolución 381**

58. El Escrito de Contestación hace un recuento de los hechos que derivaron en las confirmaciones de criterio y el Acuerdo 77, incluyendo: los intentos infructuosos de los operadores por suscribir el convenio de interconexión; las diversas comunicaciones enviadas por los operadores al IFT; y las acciones tomadas por el IFT a partir de dichas comunicaciones que resultaron en las referidas decisiones. Estos hechos se detallan en los párrafos 90 al 101 del Escrito de Contestación, mismos que se reiteran aquí en su totalidad.

59. Es un hecho no controvertido que Telmex y Tele Fácil hicieron varios intentos por suscribir el convenio de interconexión que ordenaba la Resolución 381, pero no lograron hacerlo debido a que tenían diferentes interpretaciones de lo que ahí se determinó. Para Tele Fácil, el convenio debía incorporar, además de lo resuelto en la Resolución 381, el clausulado de la Segunda Propuesta, incluyendo la tarifa de interconexión recíproca a USD \$0.00975 establecidas en la Propuesta.<sup>52</sup> Telmex, por su parte, insistía en que el convenio no podía firmarse en los términos originalmente propuestos porque éstos contravenían el nuevo marco normativo aplicable al AEP.<sup>53</sup>

##### **1. Escritos de Telmex y Tele Fácil**

60. Telmex y Tele Fácil dirigieron varios escritos al IFT en los que acusaban la renuencia de su contraparte para suscribir el convenio y solicitaban la intervención del IFT para resolver en definitiva. Dichos escritos fueron canalizados a la Dirección General de Supervisión, la cual pertenece a la Unidad de Cumplimiento.

61. A partir de los documentos que obran en el expediente, el Tribunal podrá constatar que:

- El 10 de diciembre de 2014, Telmex presentó un escrito dirigido al Pleno del IFT en donde informaba que el 9 de diciembre de 2014 se habían reunido con Tele Fácil con la

---

<sup>51</sup> El Sr. Buj profundiza sobre este punto en los párrafos 160 al 166 de su segundo informe pericial.

<sup>52</sup> Tele Fácil pretendía celebrar con Telmex un “convenio híbrido”, conformado por los anexos de la Primera Propuesta y el contenido del convenio ofrecido por Telmex el 26 de agosto de 2014, durante el procedimiento de Desacuerdo de Interconexión, iniciado por Tele Fácil. Ver Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 35; C-021 (Propuesta), Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 52-54, y Anexo R-007 (Segunda Propuesta).

<sup>53</sup> Anexo C-037; Anexo C-041, pp. 9 y 10.

finalidad de celebrar los convenios de interconexión correspondientes, y anexó dos copias de su Tercera Propuesta (aproximadamente 200 páginas).<sup>54</sup>

- El 19 de diciembre de 2014, Tele Fácil presentó un escrito dirigido al Pleno del IFT, a través del cual informó al IFT sobre las reuniones realizadas el 9 de diciembre de 2014 entre los concesionarios para la firma del convenio de interconexión, y el intercambio de distintas versiones de convenios para la firma de la contraparte.<sup>55</sup> El documento venía acompañado de seis anexos (cientos de páginas) y, aunque no era propiamente una denuncia, las Demandantes lo han denominado “Primera Solicitud de Ejecución”.<sup>56</sup>
- El 9 de enero de 2015, Telmex presentó ante el IFT una copia de una comunicación notificada a Tele Fácil, a través de la cual solicitaba el inicio formal de negociaciones para celebrar un convenio de interconexión.<sup>57</sup> Telmex también señalaba que no podía ofrecer los mismos términos y condiciones ofrecidos en el 2013, dado que dichos términos eran contrarios a la Reforma Constitucional y a la nueva LFTR. Finalmente, Telmex solicitaba cierta información técnica para implementar la interconexión.<sup>58</sup>
- El 28 de enero de 2015, Tele Fácil presentó una denuncia dirigida a la Unidad de Cumplimiento del IFT (Primera Denuncia), acompañada de 14 anexos (miles de páginas).<sup>59</sup> En ella, Tele Fácil volvió a hacer un recuento de los intercambios de comunicaciones entre Telmex y Tele Fácil y solicitó que se practicara una visita de verificación a Telmex y, en su caso, fuera sancionada.<sup>60</sup> Al igual que en otras ocasiones, Tele Fácil volvió a argumentar que el convenio a celebrar con Telmex debía estar

---

<sup>54</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 93-95; R-008. Ver Anexos R-008, R-009, C-031 y C-094; Declaración del Sr. Canchola, ¶ 11.

<sup>55</sup> Ver Anexo C-035.

<sup>56</sup> Escrito de Demanda, ¶192, fn. 310. Parte de los anexos de la Primera Solicitud de Ejecución constan en el expediente de este arbitraje: notificación de Telmex dirigida a Tele Fácil, realizada por fedatario público del 9 de diciembre de 2014 (**C-031**); ii) notificación de Telmex dirigida a Tele Fácil, realizada por fedatario público del 10 de diciembre de 2014 (**R-008**); iii) dos juegos originales de un convenio de interconexión adjuntas a la comunicación del 10 de diciembre de 2014 (**R-008**); iv) notificación de Tele Fácil dirigida a Telmex, realizada por fedatario público del 16 de diciembre de 2014 con un proyecto de convenio (**C-033**); v) una otra notificación de Tele Fácil dirigida a Telmex, realizada por fedatario público (**C-034**), y vi) notificación de Tele Fácil dirigida a Telmex, realizada por fedatario público del 18 de diciembre de 2014 en la que se acompañan dos tantos de un convenio de interconexión. Declaración del Sr. Canchola, ¶¶ 12 y 39.

<sup>57</sup> Anexo C-037.

<sup>58</sup> *Id.*

<sup>59</sup> Ver Anexo C-038. Algunos de los anexos de la Primera Denuncia constan en el expediente: **C-021** (anexos 1 y 2); **R-002** y **C-024** (anexo 3); **C-025** (anexo 4); **R-007** (anexo 5); **C-029** (anexo 6); **R-008** y **C-031** (anexo 8); **C-033** (anexo 10); **C-034** (anexos 11 y 12); **C-035** (anexo 13), y **C-037** (anexo 14).

<sup>60</sup> Anexo C-038, pp. 8-10.

integrado por el cuerpo principal de la Segunda Propuesta, más los anexos de la Propuesta.<sup>61</sup>

- El 30 de enero de 2015, Tele Fácil presentó otro escrito ante el IFT, “en alcance” a la Primera Denuncia, acompañado de dos copias certificadas de convenio de interconexión firmados por Tele Fácil, en calidad de anexo 15 de la Primera Denuncia (cientos de páginas).<sup>62</sup>

62. Dadas las circunstancias que prevalecían a principios de 2015 en donde Tele Fácil y Telmex se acusaban mutuamente de rehusarse a firmar la versión de convenio de interconexión que cada concesionario ofrecía, y dadas las diferentes posturas de ambos operadores tenían sobre los términos que debía contener el convenio y lo que había sido ordenado en la Resolución 381, era perfectamente razonable que la Dirección General de Supervisión solicitara, el 10 de febrero de 2015, una confirmación de criterio sobre los alcances de la resolución.<sup>63</sup>

## **2. Las confirmaciones de criterio solicitadas por la Dirección General de Supervisión y Telmex**

63. La Demandada reitera lo dicho en los párrafos 102 al 106 del Escrito de Contestación sobre las razones que motivaron la confirmación de criterio, tema que también se aborda en los párrafos 33 al 37 de la primera declaración testimonial del Sr. Gorra, y los párrafos 41 al 46 de la declaración testimonial del Sr. Canchola.

64. Derivado de la Primera Denuncia y los diversos escritos presentados por Telmex y Tele Fácil, el 10 de febrero de 2015, la Dirección General de Supervisión solicitó a la UAJ una confirmación de criterio para contar con certeza respecto a las obligaciones de Telmex y Tele Fácil en virtud de la Resolución 381.<sup>64</sup> Lo anterior consta en la resolución del 4 de mayo de 2015 que daría por finalizada la Primera Denuncia de Tele Fácil (“Resolución de la Primera Denuncia”):

III. Derivado de la denuncia presentada por Tele Fácil, con oficio IFT/225/UC/DG-SUV/706/2015 de fecha 10 de febrero de 2015, la Dirección General de Supervisión, solicitó a la Unidad de Asuntos Jurídicos, confirmación de criterio [...] [Énfasis propio]<sup>65</sup>

65. La Dirección General de Supervisión consideró que Telmex y Tele Fácil tenían posturas encontradas sobre el alcance e interpretación de la Resolución 381 y que esto debía resolverse. Así, en el ámbito de sus funciones, solicitó una confirmación de criterio a la UAJ.<sup>66</sup>

---

<sup>61</sup> Anexo C-038, p. 6. Declaración del Sr. Canchola, ¶ 39.

<sup>62</sup> Anexo R-067.

<sup>63</sup> Anexo C-040. La Demandada solicita dejar constancia que en el ¶ 104 del Escrito de Contestación existe una *errata*, debiendo leerse como 10 de febrero de 2015.

<sup>64</sup> Anexo C-040. La Demandada solicita dejar constancia que en el ¶ 104 del Escrito de Contestación existe una *errata*, debiendo leerse como 10 de febrero de 2015.

<sup>65</sup> Anexo R-069, p. 4.

<sup>66</sup> Declaración del Sr. Luis Canchola, ¶ 40.

66. La Demandada también explicó en su Escrito de Contestación, que Telmex solicitó al IFT una confirmación de criterio independiente del que la Unidad de Cumplimiento solicitó a la Unidad de Asuntos Jurídicos del IFT.<sup>67</sup> La solicitud de confirmación de criterio de Telmex se presentó el 18 de febrero de 2015, y obra en el expediente como anexo C-041.

67. El objetivo de Telmex era determinar si los términos y condiciones del convenio a celebrar con Tele Fácil debían ser acordes al nuevo marco jurídico establecido en la LFTR y la Declaración AEP.<sup>68</sup> Como ejemplo, Telmex mencionó que la Propuesta contemplaba un acuerdo compensatorio (*bill & keep*) mismo que quedaría modificado por el nuevo marco regulatorio aplicable a Telmex.<sup>69</sup>

68. Una revisión de ambas solicitudes de confirmación de criterio permite identificar fácilmente sus diferencias:

- La confirmación de criterio de la Dirección General de Supervisión (perteneciente a la Unidad de Cumplimiento) tenía por objeto confirmar si el IFT podía exigir a los concesionarios interconectar sus redes y celebrar el convenio respectivo, así como determinar con claridad qué clausulado era el que debía incluirse en el convenio, de conformidad con lo resuelto en la Resolución 381.<sup>70</sup>
- La confirmación de criterio de Telmex tenía por objeto aclarar si el convenio a celebrar con Tele Fácil debía reflejar términos y condiciones acordes al nuevo marco regulatorio y el nuevo carácter AEP de Telmex.<sup>71</sup>

69. Las Demandantes han calificado con frecuencia las decisiones del IFT como “sin precedentes” para intentar demostrar que la Demandada les otorgó un trato inequitativo.<sup>72</sup> Lo que ignoran, con la misma frecuencia, es que las circunstancias en las que se desarrolló la controversia entre Telmex y Tele Fácil tampoco tenían precedentes. Como se explicó en la primera ronda de escritos, el desacuerdo de interconexión entre estos dos operadores se dio al mismo tiempo en que las autoridades mexicanas implementaban lo dispuesto en la Reforma Constitucional de 2013 y la recién promulgada LFTR.<sup>73</sup>

70. Además, todo indica que las Demandantes entienden y conocen la naturaleza de la confirmación de criterio:

[...] Además, las confirmaciones de criterios del IFT son opiniones consultivas no vinculantes que no tienen valor precedente.

---

<sup>67</sup> Escrito de Contestación, ¶ 107.

<sup>68</sup> Declaración del Sr. Luis Canchola, ¶¶ 41-45.

<sup>69</sup> Anexo C-041, p. 10.

<sup>70</sup> Declaración del Sr. Luis Canchola, ¶ 42; Anexo C-040, pp. 3 y 4.

<sup>71</sup> *Id.*, ¶ 42; Anexo C-041, pp. 9 y 10.

<sup>72</sup> Escrito de Demanda, ¶¶ 198, 340, 381, 514 y 517.

<sup>73</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 5 y 313.

[...]

[...] Por lo tanto, la confirmación de criterio tiene como objetivo brindar orientación solo (sic) a la parte que formula las preguntas. Como resultado, la decisión es necesariamente una opinión “consultiva” que no constituye un precedente para el IFT.<sup>74</sup>

71. Por lo tanto, carecen de toda lógica los argumentos de las Demandantes en el sentido de que el Acuerdo 77 modificó la Resolución 381. Como se explicó en el Escrito de Contestación, la naturaleza de una confirmación de criterio es distinta a un procedimiento seguido en forma de juicio. Consiste en una consulta planteada a un área técnica del IFT o al Pleno, con la finalidad de determinar el objeto y/o alcance de una ley o disposición.<sup>75</sup>

72. Tras recibir las confirmaciones de criterio, y para resolver los problemas identificados en los diversos escritos que los operadores dirigieron al Instituto, el IFT resolvió emitir el Acuerdo 77. Cuatro aspectos quedan demostrados:

- Sí existían fundamentos jurídicos que permitían a la Dirección General de Supervisión solicitar una confirmación de criterio a la UAJ y, por lo tanto, resulta incorrecto calificarla como “ilegal” y “sin precedentes”.<sup>76</sup>
- La razón por la cual la Dirección General de Supervisión solicitó una confirmación de criterio se debió a la diferencia en las posturas de Tele Fácil y Telmex y la considerable cantidad de documentos que acompañaron a los escritos de Telmex y Tele Fácil.<sup>77</sup>
- Las Demandantes no han podido demostrar la supuesta conspiración entre Telmex y el IFT para no ejecutar la Resolución 381.
- La confirmación de criterio de Telmex es sustancialmente diferente a la confirmación de criterio de la Dirección General de Supervisión. Además, el hecho de que Telmex haya presentado una solicitud de confirmación de criterio 8 días posteriores a aquella presentada por la Dirección General de Supervisión sólo demuestra que Telmex también buscaba tener mayor certidumbre sobre el tipo de convenio que debía celebrar con Tele Fácil.
- Por todo lo anterior, resultan ineficaces las afirmaciones de las Demandantes respecto a una conspiración para imposibilitar el cumplimiento de la Resolución 381. Lo que efectivamente queda demostrado es que la Dirección General de Supervisión tomó la opción más sensata, dentro de sus atribuciones, para determinar el alcance e interpretación de la Resolución 381.

### **3. El Acuerdo 77**

---

<sup>74</sup> Escrito de Réplica ¶ 460, 494.

<sup>75</sup> Escrito de Contestación ¶ 121 y 122.

<sup>76</sup> Escrito de Réplica, ¶ 198. *Ver* Primera Declaración del Sr. David Gorra, ¶¶ 14-17; *Ver* Declaración del Sr. Luis Canchola, ¶ 46.

<sup>77</sup> Anexo R-068, p. 11.

73. Tanto la solicitud de confirmación de criterio de la Dirección General de Supervisión, como la solicitada por Telmex fueron turnadas a la UAJ, la cual, a su vez, prepararía el proyecto de resolución que se sometería al Pleno del IFT.

74. Dicho proyecto tomaba en cuenta los escritos de Telmex del 10 de diciembre de 2014 y 9 de enero de 2015; los escritos de Tele Fácil del 19 de diciembre (Primera Solicitud de Ejecución), 28 de enero de 2015 (Primera Denuncia) y 26 de febrero de 2015; la confirmación de criterio de la Dirección General de Supervisión del 10 de febrero de 2015, y la confirmación de criterio de Telmex del 18 de febrero de 2015.<sup>78</sup>

75. El Acuerdo 77 confirmó que la Resolución 381 únicamente se pronunció sobre las cuestiones no convenidas por las partes. Clarificó además que no podía imponer términos y condiciones que no fueron sometidos a su consideración y otorgó un nuevo plazo de 10 días para que Tele Fácil y Telmex interconectarán sus redes y celebraran el convenio de interconexión respectivo.<sup>79</sup>

76. Las Demandantes ahora presentan un nuevo argumento basado en las diferencias entre los borradores del Acuerdo 77 y su versión final, con lo cual buscan demostrar que el IFT expidió el Acuerdo 77 con el único fin de perjudicar a Tele Fácil y favorecer a Telmex. Para la conveniencia del Tribunal se ofrece a continuación un breve recuento de los borradores del Acuerdo 77:

- El 6 de marzo de 2015, el titular de la UAJ envió a la Secretaría Técnica del Pleno el Primer Proyecto de Acuerdo 77 para que fuera integrado en el orden del día de la sesión del *Pleno*. Dicha sesión se realizaría el viernes 13 de marzo de 2015.

En las notas que acompañaban al Proyecto de Acuerdo 77, el titular de la UAJ señaló que, la razón por la cual se había propuesto al Pleno dicho proyecto se debía a que los operadores habían presentado diversos escritos ante el IFT en relación con lo dispuesto en la Resolución 381, la Primera Denuncia de Tele Fácil, y, además, se habían solicitado dos solicitudes de confirmación de criterio los días 10 y 18 de febrero de 2015, respectivamente.<sup>80</sup>

- El 13 de marzo de 2015, tuvo lugar la sesión del Pleno. Como ya ha sido señalado, la UAJ solicitó que el Primer Proyecto de Acuerdo 77 fuera retirado del orden del día debido a comentarios recibidos por parte de algunos comisionados.<sup>81</sup>
- El 7 de abril de 2015, la UAJ envió a la Secretaría Técnica del Pleno el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 para ser discutido y votado en la sesión que tendría lugar al día siguiente. El Segundo Proyecto de Acuerdo 77, igualmente, venía acompañado de unas notas que señalaban que el proyecto en cuestión tenía como finalidad atender los

---

<sup>78</sup> El escrito del 26 de febrero de 2015 de Tele Fácil también fue considerado al momento de emitir el Acuerdo 77. Anexos C-107; C-051, p. 5.

<sup>79</sup> Anexo R-068, p. 12.

<sup>80</sup> Anexo C-116, pp. 18-20.

<sup>81</sup> Escrito de Contestación, ¶ 124.

diversos escritos presentados de Telmex y Tele Fácil, y la Primera Denuncia de Tele Fácil.<sup>82</sup>

- El 8 de abril de 2015, se discutió, votó y aprobó en lo general el Segundo Proyecto de Acuerdo 77.

77. En su segunda declaración testimonial, el Sr. Gorra explica que, contrario a lo que afirman las Demandantes, nunca existió un tercer borrador del Acuerdo.<sup>83</sup> Igualmente, el Sr. Gorra explica que las diferencias entre el Primer Proyecto de Acuerdo 77 y el Segundo Proyecto de Acuerdo son fundamentalmente cambios de forma y no ofrecen ningún sustento a las conclusiones de las Demandantes.<sup>84</sup>

78. Además, el Sr. Gorra señala correctamente que al analizar la totalidad de las modificaciones y cambios de redacción de ambos borradores (y no de manera aislada como lo hacen las Demandantes), queda en evidencia que el fondo de ambos documentos es fundamentalmente el mismo.<sup>85</sup>

79. Se enlistan a continuación los cuatro principales argumentos de las Demandantes a partir de los cambios en los borradores:<sup>86</sup>

- Las Demandantes argumentan que el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 benefició a Telmex al excluir el “lenguaje” que le daba la posibilidad a Tele Fácil de aplicar la tarifa reconocida en la Resolución 381.<sup>87</sup> Lo anterior es falso; ambos proyectos aclaraban que la Resolución 381 no determinó las tarifas de interconexión. Asimismo, una simple lectura al Acuerdo 77 revela que el extracto supuestamente eliminado<sup>88</sup> consta en la página 10 del Acuerdo 77 con algunos cambios de redacción.<sup>89</sup>

---

<sup>82</sup> Anexo C-050, pp. 3-5.

<sup>83</sup> Segunda Declaración del Sr. David Gorra, ¶¶ 5 y 15.

<sup>84</sup> *Id.*, ¶¶ 19-30, y Anexo A.

<sup>85</sup> *Id.*, ¶ 18.

<sup>86</sup> Escrito Réplica, ¶¶ 145-150.

<sup>87</sup> *Id.*, ¶ 146.

<sup>88</sup> Anexo C-116, pp. 9 y 10. “Ahora bien, respecto de los términos del convenio de interconexión que las partes deben suscribir, tomando en cuenta que el Pleno del IFT no se pronunció respecto al proyecto de convenio que obra en el expediente por no ser materia del desacuerdo, quedan intocados los derechos de las partes respecto de los aspectos que no fueron parte del desacuerdo, para hacerlos valer en la vía y forma que consideren convenientes.” *Ver* Escrito de Réplica, p. 66.

<sup>89</sup> Anexo C-051, p. 13. “Por lo que hace a los demás términos y condiciones del convenio de interconexión que las partes deben suscribir, tomando en cuenta que éste órgano colegiado no se pronunció sobre las estipulaciones contenidas en el proyecto de convenio que obra en el expediente por no haber sido materia del desacuerdo, y por ende de su competencia, se aclara que quedan intocados los derechos de las partes respecto de los aspectos que no fueron materia de la Resolución de Interconexión”.

- Sobre el supuesto texto adicional del Acuerdo 77 identificado en el párrafo 147 del Escrito de Réplica<sup>90</sup>, el Primer Proyecto de Acuerdo 77 establecía una redacción en los mismos términos al señalar: “*quedando a salvo los derechos de las partes para que dicha suscripción la han valer en la vía y forma que consideren conveniente al no formar parte de los desacuerdos resueltos en la resolución de interconexión*”.<sup>91</sup> Por lo cual, no existe diferencia sustancial entre ambos borradores.
- El tercer argumento de las Demandantes consiste nuevamente en que el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 obligó a Tele Fácil a firmar un convenio de interconexión desprovisto de tarifa de interconexión.<sup>92</sup> Ambos documentos impusieron a Telmex y Tele Fácil la obligación de interconectar sus redes y celebrar un convenio de interconexión. De hecho, el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 aclaró que los concesionarios debían interconectar sus redes y celebrar un convenio de interconexión que incluyera la posibilidad de interconexión indirecta y eliminara cualquier cláusula que previera cargos de portabilidad.<sup>93</sup> Ninguno de los borradores señaló que el convenio de interconexión a suscribir debía establecer la tarifa de USD \$0.00975.
- El cuarto argumento de las Demandantes se refiere a ciertas modificaciones al orden y redacción de los puntos resolutiveos del Acuerdo 77. Las Demandantes han argumentado que estos cambios constituyen “un esfuerzo para garantizar que Tele Fácil no tuviera un camino para tratar de hacer cumplir la tarifa acordada a través de los tribunales”.<sup>94</sup> Lo anterior es simplemente falso; la finalidad de ello fue estructurar los puntos resolutiveos de una manera más clara.

80. Como cualquier documento de trabajo, el Primer Proyecto de Acuerdo 77 sufrió cambios antes de convertirse en el Acuerdo 77. Sin embargo, eso no significa que existan diversas versiones del documento al interior del IFT con conclusiones diferentes, o que se hayan realizado cambios adicionales al documento “*durante las semanas críticas –entre los meses de marzo y abril de 2015- en las cuales Tele Fácil estaba buscando desesperadamente la aplicación de la Resolución 381 para que pudiera comenzar sus operaciones comerciales*”.<sup>95</sup>

81. Las Demandantes y su experto, el Sr. Soria, interpretan de forma incorrecta algunos extractos de la primera declaración testimonial del Sr. Gorra. Las Demandantes cuestionan el hecho de que no se atendieron los comentarios de los comisionados Labardini, Estavillo y Estrada al Primer

---

<sup>90</sup> Escrito de Réplica, ¶ 147 y texto en letras rojas a página 67. “[...] que este órgano colegiado no se pronunció sobre las estipulaciones contenidas en el proyecto de convenio que obra en el expediente por no haber sido materia del desacuerdo y por ende de su competencia, se aclara que quedan intocados los derechos de las partes respecto de los aspectos que no fueron materia de la Resolución de Interconexión”.

<sup>91</sup> Anexo C-116, p. 14. Segunda Declaración del Sr. David Gorra, ¶¶ 27-30.

<sup>92</sup> Escrito de Réplica, ¶ 148.

<sup>93</sup> *Id.*, ¶ 148.

<sup>94</sup> *Id.*, ¶ 149.

<sup>95</sup> *Id.*, ¶ 145.

Proyecto de Acuerdo 77.<sup>96</sup> Al hacerlo, parecen olvidar que el Pleno del IFT es un órgano colegiado que decide por mayoría de votos. La UAJ analizó y consideró todos los comentarios recibidos por parte de los Comisionados, y, con base en ellos, se preparó lo que consideró la mejor versión posible basada en la opinión de la mayoría, misma que presentó como Segundo Proyecto de Acuerdo 77.<sup>97</sup>

82. Además, los borradores del Acuerdo 77 no constituyen actos jurídicos y, por lo mismo, no le pudieron causar ninguna afectación a Tele Fácil. Al respecto, el Sr. Buj señala en su Segundo Informe que, conforme a derecho mexicano, “los proyectos de resolución carecen de todo valor jurídico, en tanto son meros documentos internos de trabajo”, los cuales pueden ser modificados libremente por las autoridades.<sup>98</sup> El Sr. Buj también explica que, los proyectos de resolución adquieren un carácter definitivo hasta que son aprobados en sesión del Pleno.<sup>99</sup> En otras palabras, el proceso deliberativo de los comisionados no está sujeto a escrutinio, sino sólo la resolución final.<sup>100</sup>

83. Por último, se advierte que Tele Fácil exigió la ejecución del Acuerdo 77 en su Segunda Denuncia y, por lo tanto, no puede ahora presentar el acuerdo como algo anómalo con lo que no estaba de acuerdo.<sup>101</sup> El hecho de que Tele Fácil haya presentado ante el IFT una denuncia en contra de Telmex por el incumplimiento al Acuerdo 77 le resta credibilidad al argumento de las Demandantes, y explica la razón por la cual no hacen referencia a la Segunda Denuncia en su Escrito de Réplica.

84. En conclusión, las Demandantes buscan distraer y confundir al Tribunal respecto a los borradores de Acuerdo 77. El Primer Proyecto de Acuerdo 77 y el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 no constituyen actos del IFT ni cuentan con validez jurídica. Son simples borradores de un mismo documento que posteriormente fue puesto a votación en la sesión del Pleno del 8 de abril de 2015.<sup>102</sup> Como el Sr. Gorra señala, los siete Comisionados que aprobaron el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 manifestaron públicamente sus posturas en la sesión de Pleno al emitir su voto, por lo que es ilógico pensar que alguien sostuvo un argumento contrario al que consta en la versión estenográfica de la sesión y la grabación; los propios Comisionados expresaron sus consideraciones de viva voz.<sup>103</sup>

---

<sup>96</sup> *Id.* ¶ 143; Segundo Informe del Sr. Gerardo Soria, C-111, ¶ 110.

<sup>97</sup> Segunda Declaración del Sr. David Gorra, ¶¶ 16-18.

<sup>98</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 198.

<sup>99</sup> *Id.*, ¶ 199.

<sup>100</sup> De hecho, el Sr. Buj explica que los Tribunales Especializados ya han resuelto que los proyectos de resolución son simples propuestas sujetas a modificaciones, e incluso a sustitución por otro proyecto, y por lo mismo, pueden no contener las consideraciones finales. Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 199-201.

<sup>101</sup> Anexo R-069, pp. 6-7.

<sup>102</sup> Segunda Declaración del Sr. David Gorra, ¶ 29.

<sup>103</sup> Segunda Declaración del Sr. Gorra, ¶ 35.

85. Con base en estos cambios de redacción y estructura, las Demandantes buscan crear una teoría de la conspiración gestada al interior del IFT en contra de Tele Fácil que nunca existió.<sup>104</sup>

#### **4. No hubo una conspiración en contra de Tele Fácil**

86. En el Escrito de Réplica, las Demandantes han dado rienda suelta a su imaginación y, sin aportar ningún elemento de prueba, sugieren la existencia de una conspiración en contra de Tele Fácil gestada por IFT y Telmex. Las graves acusaciones de las Demandantes incluyen, entre otras cosas: una indebida influencia por parte del Presidente del IFT sobre la Unidad de Cumplimiento, la destrucción deliberada de evidencia y la manipulación de testigos.

87. La Demandada solicita atentamente al Tribunal no perder de vista que las Demandantes no aportan pruebas para sustentar todas estas acusaciones. Las acusaciones son simples conjeturas basadas en: la supuesta coincidencia de fechas de las solicitudes confirmación de criterio de la Dirección General de Supervisión y de Telmex, respectivamente; la supuesta aceptación de Telmex del contenido de la Resolución 381; el hecho de que Tele Fácil no solicitó una confirmación de criterio, y un largo *etcétera*.<sup>105</sup>

88. Las Demandantes afirman que la Demandada no ha podido justificar de manera creíble la solicitud de confirmación de criterio *sua sponte* del Sr. Sánchez Henkel<sup>106</sup> y concluyen con un singular *non-sequitur*: que la única interpretación razonable de los hechos es que el Comisionado Contreras ordenó al Sr. Sánchez Henkel consultar a la UAJ si la Resolución 381 podía ser implementada parcialmente.<sup>107</sup> A continuación se analizan estas afirmaciones carentes de sustento.

##### **a. El Comisionado Contreras no instruyó al Sr. Sánchez Henkel ignorar la Resolución 381**

89. Las Demandantes afirman que, “a mediados de enero de 2015”, el Comisionado Presidente del IFT convocó una reunión en la que instruyó al Sr. Gerardo Sánchez Henkel, en ese entonces titular Unidad de Cumplimiento, obstaculizar la ejecución de la Resolución 381 mediante una solicitud de confirmación de criterio dirigida a la UAJ.<sup>108</sup>

90. Las Demandantes no aportaron ninguna prueba de que la reunión haya sucedido o de las instrucciones que presuntamente habría recibido el Sr. Sánchez Henkel del Presidente del IFT. Sus graves acusaciones están basadas en “información y creencias” y, no obstante, se quejan ahora de que la Demandada no proporcionó una declaración del Comisionado Contreras desmintiendo estos infundios.<sup>109</sup>

---

<sup>104</sup> Escrito de Réplica ¶¶ 102, 139.

<sup>105</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 284-288.

<sup>106</sup> Escrito de Réplica, ¶ 289.

<sup>107</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 285 y 297.

<sup>108</sup> Escrito de Demanda ¶¶ 192 y 313; Escrito de Réplica ¶ 297.

<sup>109</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 279 y 280.

91. Para ser claros, la Demandada no tiene la obligación de refutar hechos no probados. Son las Demandantes quienes tienen la carga de probar sus acusaciones y no lo han hecho. Sin perjuicio a lo anterior, la Demandada ofrece la declaración del Sr. Peláez, quien hasta hace poco se desempeñó como Coordinador Ejecutivo del IFT y acompañaba al Comisionado Contreras a prácticamente todas las reuniones con los titulares de las diferentes áreas de IFT.<sup>110</sup> Asimismo, ofrece la declaración del Sr. Canchola, quien a la fecha se desempeña como Director General de Supervisión y, por sus funciones, habría estado a cargo de vigilar el cumplimiento de la Resolución 381.<sup>111</sup>

92. El Sr. Peláez declara no tener conocimiento de que se haya celebrado tal reunión y afirma nunca haber presenciado que el Comisionado Contreras instruyera a algún funcionario de IFT a ignorar o no hacer valer una resolución.<sup>112</sup> En el mismo sentido, el Sr. Canchola señala que nunca recibió instrucción alguna de ignorar el cumplimiento de la Resolución 381, señalando además no tener conocimiento de la reunión en la que presuntamente se habría instruido al Sr. Sánchez Henkel a hacer precisamente eso.<sup>113</sup>

93. Las Demandantes también acusan una indebida influencia de Telmex en el proceso que culminó en el Acuerdo 77 y, en su Escrito de Réplica, protestan por la “endeble” negativa de la Demandada.<sup>114</sup> Al igual que las supuestas instrucciones del Comisionado Presidente, la presunta influencia de Telmex no es más que un argumento que carece de cualquier sustento fáctico o probatorio.

#### **b. El IFT no destruyó evidencia**

94. Las Demandantes han dedicado una considerable parte de su Escrito de Réplica a argumentar que la Demandada destruyó deliberadamente evidencia pertinente a esta reclamación.

95. En particular señalan que la Demandada “no ha cumplido con sus obligaciones de transparencia toda vez que ha retenido o destruido pruebas referentes a la discusión del Pleno de fecha 13 de marzo de 2015, con respecto al borrador inicial del Acuerdo 77”.<sup>115</sup> Afirman, además, que la Demandada destruyó documentación, relacionada con la emisión de la Resolución 381 y la emisión del Acuerdo 77, principalmente correos electrónicos.<sup>116</sup>

96. Las Demandantes no presentan pruebas de su dicho. Sus aseveraciones se basan en la respuesta de México a sus solicitudes de documentos, en particular:

---

<sup>110</sup> Declaración del Sr. Luis Fernando Peláez, ¶¶ 2, 3 y 8.

<sup>111</sup> Declaración del Sr. Luis Gerardo Canchola, ¶¶ 5, 15-16.

<sup>112</sup> Declaración del Sr. Luis Fernando Peláez, ¶¶ 10-12.

<sup>113</sup> Declaración del Sr. Luis Gerardo Canchola, ¶¶ 27, 29 y 35.

<sup>114</sup> Escrito de Réplica, ¶ 283.

<sup>115</sup> Escrito de Réplica, ¶ 128.

<sup>116</sup> Las Demandantes hacen referencia a las solicitudes de documentos 3, 6, 7, 7 bis, 9, 10, y 11 de su primera solicitud de exhibición de documentos. Escrito de Réplica, ¶ 105; *Ver* Orden Procesal 4, p. 3.

- que inicialmente la Demandada indicó que no existían borradores adicionales al Primer Proyecto del Acuerdo 77, cuando en realidad sí existía otro (*i.e.*, el Segundo Proyecto de Acuerdo 77);<sup>117</sup>
- que el IFT estaba obligado a resguardar correos electrónicos y no obstante dicha obligación, no proporcionó ninguno en respuesta a las solicitudes 3, 6, 7, 7 bis, 9, 10 y 11;<sup>118</sup>
- que la búsqueda inicial no incluyó las oficinas de los comisionados y con base en ello, las búsquedas de documentación previas no se realizaron de buena fe;<sup>119</sup>
- que al menos, como mínimo, 20 personas del IFT participaron en el asunto de Tele Fácil y Telmex, y que, con base en la práctica, es probable que tuvieron un papel relevante en el proceso de emisión del Acuerdo 77.<sup>120</sup>

97. La Demandada admitió algunos errores involuntarios cometidos al responder a las solicitudes de documentos de las Demandantes. Uno de ellos fue afirmar que no existían borradores adicionales al Primer Proyecto del Acuerdo 77. También ofreció una disculpa por un malentendido que propició que la búsqueda inicial no incluyera las oficinas de los Comisionados. Sin embargo, estos errores fueron corregidos en su momento con una búsqueda secundaria de documentos en los archivos del IFT y en las propias oficinas de los Comisionados.

98. La Demandada rechaza categóricamente que de dichos errores den lugar a las conclusiones que promueven las Demandantes. La Demandada ha cumplido con todo lo ordenado por el Tribunal en las Ordenes Procesales 3, 4 y 6 y nunca pretendió ocultar evidencia.

99. Por otro lado, cabe destacar que el IFT ha creado su propia normativa para el control y consulta archivística, así como para propiciar la organización, conservación y localización expedita de sus archivos (*i.e.*, los Lineamientos, la Circular y el CADIDO).<sup>121</sup> Con base en estos instrumentos, existen tres categorías de clasificación de documentos físicos o digitales: “Documento de Archivo”, “Documento de Comprobación Administrativa Inmediata” y “Documento de Apoyo Informativo”. Bajo una premisa falsa, las Demandantes argumentan que los correos electrónicos relacionados con el Acuerdo 77 encuadran en la clasificación de documentos denominada “Documentos de Comprobación Administrativa Inmediata”.<sup>122</sup>

---

<sup>117</sup> Ver Orden Procesal 4, del 2 de enero de 2018, p. 5; R-070, p. 3.

<sup>118</sup> Escrito de Réplica, ¶ 105; R-071.

<sup>119</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 135 y 136.

<sup>120</sup> Escrito de Réplica, ¶ 124.

<sup>121</sup> Las Demandantes han argumentado que el IFT debe sujetarse a lo señalado en Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública y en las Recomendaciones del IFAI en su Escrito de Réplica (¶¶ 109 y 116; CL-105). Sin embargo, es la Ley Federal de Archivos la que establece las obligaciones de resguardo de información con valor documental. Con base en ella, el IFT ha emitido los Lineamientos, la Circular y el CADIDO. Ver Segunda Declaración de David Gorra, ¶ 39, fn. 26.

<sup>122</sup> Escrito de Replica, ¶¶ 113, inciso ii) y 114.

100. La realidad es que los correos electrónicos son simplemente archivos de trámite que no se integran a carpetas, legajos o expedientes y, por esa razón son depurados, de conformidad con la Circular, para un uso eficiente de las capacidades de almacenamiento asignado a cada servidor público del IFT.<sup>123</sup> En otras palabras, los correos electrónicos y archivos digitales relacionados con el Acuerdo 77 no serían considerados como “Documentos de Comprobación Administrativa Inmediata” sencillamente porque no fueron creados en el curso de un trámite administrativo.<sup>124</sup>

101. Es correcta la afirmación en el sentido de que la clasificación de documentos y el tiempo de retención de cada expediente se hace de conformidad con un “Catálogo de Disposición Documental”.<sup>125</sup> En el caso del IFT, existe el Catálogo de Disposición Documental conocido como CADIDO.<sup>126</sup> Ni los Lineamientos, ni el CADIDO se refieren al resguardo o a la forma de depuración de los correos electrónicos que deben de seguir los funcionarios del IFT. Sin embargo, la Circular sí lo hace. Este instrumento establece que, de manera periódica, cada funcionario del IFT debe eliminar o archivar correos electrónico institucional de modo que no exceda la capacidad de almacenamiento del buzón de entrada, manteniendo única y exclusivamente aquella información que requiera ser consultada posteriormente.<sup>127</sup>

102. Por ello, de acuerdo con la normativa del IFT, los correos electrónicos son archivos de trámite y, por esa razón, son depurados de manera periódica de conformidad con la Circular para un uso eficiente de las capacidades de almacenamiento asignado a cada servidor público.<sup>128</sup>

103. Aquella documentación que carece de valor documental no encuadraría en ninguna de las categorías de clasificación y, por esa razón, los funcionarios del IFT no tenían la obligación de crear una copia de seguridad o respaldo.<sup>129</sup> Lo anterior se aclaró en la comunicación del 15 de noviembre de 2017 de la Demandada:

---

<sup>123</sup> Circular emitida por la Unidad de Administración del Instituto Federal de Telecomunicaciones por la que se dan a conocer las "Políticas para el Uso de los Recursos de Tecnologías de la Información y Comunicaciones del Instituto Federal de Telecomunicaciones, del 1º de octubre de 2015 (“Circular”). Anexo CL-103; Segunda Declaración de David Gorra, ¶ 41.

<sup>124</sup> Ver los artículos 9 y 10 del Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones expide los Lineamientos en materia de organización y conservación de archivos del Instituto Federal de Telecomunicaciones (Lineamientos), publicados el 3 de agosto de 2015 en el DOF. Anexo CL-102.

<sup>125</sup> Escrito de Réplica, ¶ 115.

Artículo 11. Los documentos de comprobación administrativa inmediata y de apoyo informativo se podrán integrar en carpetas, Legajos u otro tipo de guarda, pero no como Expedientes. Estos documentos tampoco serán transferidos al Archivo de concentración; su eliminación se realizará en el Archivo de trámite y estará sujeta al cumplimiento de resguardo que se establezca en el apartado que se incluye en el Catálogo de disposición documental. [Énfasis propio], artículo 11 de los Lineamientos. Anexo CL-102.

<sup>126</sup> Catálogo de Disposición Documental del IFT, de noviembre de 2017. Anexo R-083.

<sup>127</sup> Segunda declaración del Sr. Gorra, ¶ 41; Ver artículos 4 fracción X, y 15 de la Circular. Anexo C-103.

<sup>128</sup> Como su nombre lo indica, la Circular fue emitida por el IFT para “el Uso de los Recursos de Tecnologías de la Información y Comunicaciones” del IFT”. Anexo CL-103. Segunda Declaración del Sr. David Gorra, ¶ 41

<sup>129</sup> Segunda Declaración de David Gorra, ¶¶ 40-42.

“Con base en ello, si no se ha producido “*memoranda, comunicaciones internas, notas, correos electrónicos, grabaciones y transcripciones de reuniones, y cualquier otra información*”, es porque no existen dichos archivos o tales archivos ya ha (sic) sido depurados al no contar con valor documental, y con ello evitar acumulación excesiva de documentación. En otras palabras, el IFT solamente está en posibilidad de proporcionar la información con la que cuenta a su disposición, es decir, aquellos archivos con valor documental. Es así que, contrario a lo que infieren los Demandantes, el IFT no ha retenido información o documentación alguna. Todo lo contrario, el IFT ha proporcionado aquella documentación con la que cuenta y está en posibilidad de producir.<sup>130</sup>

104. . Todos los documentos que obran en el expediente del Acuerdo 77 y que encuadraban en alguna de las solicitudes de las Demandantes fueron proporcionados en su momento con apego a las instrucciones del Tribunal.

### c. El IFT no favoreció a Telmex

105. A decir de las Demandantes, el objetivo de la supuesta conspiración era favorecer a Telmex, el mismo operador que unos cuantos meses antes había sido declarado AEP y había quedado sujeto a una regulación asimétrica.<sup>131</sup> Vale la pena señalar lo que Telmex manifestó en su informe anual un año después de ser declarado AEP:

Este marco jurídico ha tenido un impacto considerable en las operaciones de la Compañía en México; y sus efectos a largo plazo dependerán de las reglas y demás medidas que adopte el IFT, de la forma en que la Compañía y sus competidores se adapten a dichas reglas y medidas, de las reacciones de los usuarios y de la forma en que se desarrollen los mercados de telecomunicaciones y medios [Énfasis propio].<sup>132</sup>

106. También cabe observar que la regulación asimétrica impuesta a Telmex en 2014 no se limitó a la eliminación de los cobros por interconexión. Era una amplia serie de medidas cuyo objetivo era reducir la influencia del operador preponderante en el mercado. En su informe anual 2015, América Móvil (grupo económico al que pertenece Telmex) resumió el contenido de esta regulación asimétrica en los siguientes términos:

#### Regulación asimétrica

Con base en la determinación del IFT en el sentido de que la Compañía, sus subsidiarias Telcel, Telmex y Telnor, y ciertas filiales de las mismas, constituyen un agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones, la Compañía está sujeta a una amplia regulación asimétrica. A continuación se incluye un resumen de las medidas incluidas en dicha regulación que la Compañía considera más importantes.

Interconexión. La legislación promulgada en 2014 eliminó las tarifas de interconexión cobradas por los agentes económicos preponderantes con efectos a partir del 13 de agosto de 2014, por lo cual Telcel, Telmex y Telnor no pueden cobrar tarifas de interconexión a otros operadores pero, sin

---

<sup>130</sup> Anexo R-072.

<sup>131</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 35, 288.

<sup>132</sup> Informe Anual de América Móvil 2015, p. 109. Anexo R-073.

embargo, están obligadas a pagar dichas tarifas a los operadores que les prestan el servicio correspondiente.

*Acceso a la infraestructura de red.* La Compañía está sujeta a varias medidas que la obligan a (i) permitir que otros concesionarios utilicen su infraestructura pasiva, incluyendo sus torres, sitios, ductos y derechos de vía; (ii) permitir que otros operadores —incluyendo operadores de redes móviles virtuales— utilicen por separado los distintos elementos de las redes de la Compañía para prestar los mismos servicios prestados por ésta a los clientes de sus propios servicios tanto móviles como fijos; (iii) permitir que otros operadores utilicen sus enlaces dedicados; y (iv) prestar servicios de roaming nacional a otros operadores móviles. Lo anterior, de acuerdo con los términos de la oferta pública de referencia para el servicio correspondiente presentada por la Compañía al IFT y aprobada por éste.

*Desagregación de la red local.* La Compañía debe permitir que otros concesionarios utilicen por separado los distintos elementos de su red local. En diciembre de 2015 el IFT emitió una resolución en virtud de la cual autorizó la oferta de desagregación efectiva de la red local presentada por Telmex, pero modificó los términos y condiciones de la misma. Telmex impugnó dicha resolución, pero el procedimiento correspondiente aún se encuentra en trámite.

*Eliminación de los cargos por roaming dentro del país.* A partir de abril de 2014 la Compañía no puede cobrar a sus usuarios por la prestación del servicio de roaming dentro del país.

*Ciertas obligaciones relacionadas con la prestación de servicios minoristas.* Las tarifas de ciertos servicios móviles y fijos prestados por la Compañía deben ser aprobadas previamente por el IFT y en algunos casos están controladas por este último, que las establece utilizando metodologías basadas en precios máximos y pruebas de replicabilidad que actualmente se encuentran en proceso de análisis tanto por la Compañía como por el IFT. Además, la Compañía está sujeta a diversas obligaciones en relación con la venta de sus servicios y productos —incluyendo la obligación de ofrecer por separado todos los servicios ofrecidos anteriormente bajo esquemas agregados—, así como a limitaciones en cuanto a la celebración de acuerdos en exclusiva y a obligaciones respecto al desbloqueo de teléfonos celulares y tablets.

*Contenido.* La Compañía está sujeta a diversas restricciones por lo que respecta a la adquisición de derechos exclusivos para la transmisión de los contenidos audiovisuales relevantes identificados en una lista que publicará de tiempo en tiempo el IFT, incluyendo, de manera enunciativa pero no limitativa, la liguilla de los torneos de fútbol profesional nacional, las finales de los mundiales de fútbol de la FIFA y cualquier otro evento con un alto nivel esperado de audiencia regional o nacional.

*Medidas en materia de información sobre el servicio.* La Compañía está sujeta a diversas obligaciones en materia de información sobre el servicio, incluyendo la obligación de publicar una oferta de referencia por lo que

respecta a los servicios mayoristas y de interconexión sujetos a regulación asimétrica.<sup>133</sup> [Énfasis propio]

107. En este contexto, el argumento de que el IFT o el Gobierno Mexicano buscaba favorecer a Telmex con el Acuerdo 77, y recurrió a toda clase de actos legales e ilegales para lograrlo, simplemente no se sostiene. Las acciones del IFT fueron tomadas de buena fe y fueron razonables considerando las circunstancias del caso.

108. Si fuese cierto lo que afirman las Demandantes, tampoco se explicaría por qué Telmex impugnó el Acuerdo 77 por la vía del amparo.<sup>134</sup> Evidentemente no lo habría hecho si el objetivo de dicho Acuerdo hubiese sido favorecerlo y/o si hubiese sido el resultado de la colusión con funcionarios del IFT y Telmex (como parecen sugerirlo las Demandantes).

**d. La supuesta manipulación de un testigo a cargo de las Demandantes no ha sido demostrada**

109. Las Demandantes han vuelto a acusar a la Demandada de manipular a uno de sus testigos mediante amenazas.<sup>135</sup> A la fecha, las Demandantes no han identificado al testigo ni al autor de las amenazas y no han aportado prueba alguna relacionada con tales afirmaciones. Esta grave acusación descansa en simples afirmaciones por parte de los abogados de las Demandantes en este arbitraje. Se solicita al Tribunal desestimarlas debido a que las Demandantes no han cumplido con la carga de la prueba.

**5. Tele Fácil fue debidamente escuchada por el IFT**

110. Las Demandantes nuevamente afirman que “nunca se les proporcionó una oportunidad significativa de ser escuchadas antes de que el IFT revocara sus valiosos derechos de interconexión”.<sup>136</sup> Esta afirmación es simplemente falsa.

111. Como las mismas Demandantes señalan, la naturaleza de la confirmación de criterio no es contenciosa, sino simplemente consiste en la emisión de opiniones consultivas.<sup>137</sup> De hecho, la Demandada ha explicado de forma detallada en su Escrito de Contestación cuál fue el objeto y fundamento del Acuerdo 77 y los motivos por los cuales fue emitido.<sup>138</sup>

112. El trámite de confirmación de criterio no constituye un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio. Sin embargo, aunque no se contempla una fase de presentación de

---

<sup>133</sup> Informe Anual de América Móvil 2015, p. 110. Anexo R-073.

<sup>134</sup> Escrito de Demanda, ¶ 250; Anexo C-054, p. 17.

<sup>135</sup> Escrito de Réplica, ¶ 168.

<sup>136</sup> Escrito de Réplica, ¶ 324.

<sup>137</sup> Escrito de Réplica, ¶ 460. A diferencia de un desacuerdo de interconexión, la confirmación de criterio es un trámite a través del cual algún ente de gobierno o un particular solicita una interpretación de una disposición legal, administrativa o de una resolución en materia de telecomunicaciones o radiodifusión. Ver Primera declaración testimonial del Sr. Gorra, ¶ 19. Escrito de Contestación, ¶ 122;

<sup>138</sup> Escrito de Contestación de Demanda, ¶121-122, 134 y 283 a 286

escritos, el artículo 30 de la LFTR prevé la posibilidad de que los particulares se reúnan con los Comisionados para tratar asuntos de su competencia.<sup>139</sup> Tele Fácil ejerció ese derecho en múltiples ocasiones. Además, presentó diversos escritos ante el IFT, los cuales fueron analizados y atendidos por las diversas áreas técnicas del IFT y considerados al momento de emitir el Acuerdo 77:

- El 19 de diciembre de 2014, Tele Fácil presenta su Primera Solicitud de Ejecución.<sup>140</sup>
- El 12 de enero de 2015, Tele Fácil supuestamente se reúne con el Sr. Sánchez Henkel, en ese entonces titular de la Unidad de Cumplimiento.<sup>141</sup>
- El 28 de enero de 2015, Tele Fácil presentó su Primera Denuncia.<sup>142</sup>
- El 30 de enero de 2015, Tele Fácil presentó un escrito ante el IFT, “en alcance” a la Primera Denuncia.<sup>143</sup>
- El 5 de febrero de 2015, Tele Fácil se reúne con el Sr. Gerardo Canchola, Director General de Supervisión.<sup>144</sup>
- El 13 de febrero de 2015, Tele Fácil presentó un escrito ante el IFT dando seguimiento a la Primera Denuncia.<sup>145</sup>
- El 13 de febrero de 2015, Tele Fácil también presentó un escrito ante el IFT dirigido al Comisionado Presidente del IFT, informando sobre el incumplimiento de Telmex de interconectar su red a la de Tele Fácil.<sup>146</sup>
- El 26 de febrero de 2015, Tele Fácil presenta un escrito de seguimiento a su Primera Denuncia.<sup>147</sup>
- El 5 de marzo de 2015, Tele Fácil se reúne con prácticamente todo el Pleno del IFT, con los titulares de áreas técnicas del IFT, y otros funcionarios del IFT.<sup>148</sup>
- El 23 de marzo de 2015, Tele Fácil presenta un escrito ante el IFT dando seguimiento a la reunión plenaria con el IFT.<sup>149</sup>

---

<sup>139</sup> Artículo 30 de la LFTR, CL-04.

<sup>140</sup> Anexo C-035.

<sup>141</sup> Escrito de Demanda, ¶¶ 194-195, 488.

<sup>142</sup> Anexo C-038.

<sup>143</sup> Anexo R-067; R-068, p. 4.

<sup>144</sup> Anexo 033, Primera Declaración del Sr. Sacasa, ¶ 99; Declaración del Sr. Luis Gerardo Canchola, ¶¶ 30-32.

<sup>145</sup> Anexo R-074; R-068, p. 6.

<sup>146</sup> Anexo R-075; R-068, p. 6.

<sup>147</sup> Anexo C-107.

<sup>148</sup> Anexo C-043.

<sup>149</sup> Anexo C-049.

- El 5 de agosto de 2015, Tele Fácil presenta su Segunda Denuncia en contra de Telmex por incumplir el Acuerdo 77.<sup>150</sup>

113. La reunión del 5 de marzo de 2015 también es un buen ejemplo de las oportunidades que se brindaron a Tele Fácil para exponer sus argumentos. En dicha reunión, realizada de conformidad con el artículo 30 de la LFTR, los señores Bello y Sacasa pudieron expresar sus preocupaciones directamente a los titulares de las áreas técnicas del IFT y a cinco comisionados del Pleno del IFT.<sup>151</sup> Lejos de demostrar un trato injusto o inequitativo a Tele Fácil, las pruebas demuestran que Tele Fácil fue debidamente escuchada, recibió un trato apegado a derecho por parte del IFT quedó satisfecha con los resultados de la reunión.<sup>152</sup>

Josh and Jorge:

We just returned from the meeting with the IFT's Plenum, and I believe that we overtook everything and it went excellently. There were 5 of the 7 commissioners (the other 2 who did not attend to the meeting are in commission in Barcelona), and all the substantive areas involve in the matter, together with their advisors.<sup>153</sup>

114. La comunicación intercambiada al interior de Tele Fácil es bastante clara en cuanto a la visión positiva del Sr. Sacasa respecto a la reunión con el Pleno. La realidad es que Tele Fácil fue debidamente escuchada por IFT. Todos los escritos de Tele Fácil fueron canalizadas a las áreas técnicas correspondientes, y se les dio el mejor trato posible al momento de resolver el Acuerdo 77, y al momento de resolver la Primera y Segunda Denuncia de Tele Fácil.

## **6. Tele Fácil se resistió a interconectar su red con la de Telmex**

115. La Demandada reitera lo señalado en los párrafos 138-147 de su Escrito de Contestación y observa que las Demandantes no han respondido a estos argumentos.

116. Las Demandantes no explican la decisión de incumplir con la obligación de interconectar físicamente su red con la de Telmex y Nextel en los 10 días siguientes a la notificación del Acuerdo 77. La Demandada ha demostrado que:

- El 16 de abril de 2015, Telmex informó a Tele Fácil su intención de interconectar su red con la de Tele Fácil.<sup>154</sup>
- El mismo día, Telmex solicitó a Nextel el servicio de tránsito para realizar la interconexión indirecta que Tele Fácil había pedido y Nextel proporcionó la información necesaria.<sup>155</sup>

---

<sup>150</sup> Anexo R-014.

<sup>151</sup> Anexo C-043.

<sup>152</sup> Escrito de Réplica, ¶329.

<sup>153</sup> Anexo R-013, p. 1.

<sup>154</sup> Escrito de Contestación, ¶ 139; Anexo R-015, pp. 6 y 7.

<sup>155</sup> Escrito de Contestación, ¶ 139; Anexo R-016.

- El 17 de abril de 2015, Telmex y Nextel realizaron las pruebas en la ciudad de Guadalajara. Tele Fácil decidió no participar.<sup>156</sup>
- El 20 de abril de 2015, se realizaron las pruebas de interconexión en la ciudad de Monterrey, Nuevo León. Tele Fácil decidió no participar.<sup>157</sup>
- El 21 de abril de 2015, Telmex y Nextel realizaron pruebas de interconexión en la Ciudad de México y en Huixquilucan, Estado de México. Tele Fácil decidió no participar.<sup>158</sup>
- El 23 de abril de 2015, Telmex entregó una comunicación a Tele Fácil mediante la cual le informaba: los resultados de las pruebas de interconexión; que se encontraba lista para cursar, vía Nextel, tráfico de llamadas entre las redes de Telmex y Tele Fácil, y reiteraba la disposición de Telmex para continuar con la negociación del convenio de interconexión.<sup>159</sup>

117. La Demandada reitera su posición de que estos hechos demuestran que Tele Fácil nunca tuvo la intención de comenzar operaciones conforme a su plan de negocio original que, evidentemente, no estaba basado en obtener ganancias extraordinarias a partir de la interconexión con Telmex.

#### **E. Las actuaciones de los Tribunales Especializados no violaron las disposiciones del TLCAN**

118. En su Escrito de Réplica, las Demandantes insisten en que los Tribunales Especializados le negaron el acceso a la justicia a Tele Fácil, al no proporcionar un “foro significativo” para resolver los juicios de amparo promovidos en contra del Acuerdo 77 y la Resolución 127.<sup>160</sup>

119. De acuerdo con las Demandantes, los Tribunales Especializados: (i) no entraron a analizar el fondo de los amparos promovidos por Tele Fácil y simplemente “abdicaron” en favor de la decisión del IFT<sup>161</sup>; (ii) desecharon de manera injustificada un recurso de revisión interpuesto por Tele Fácil;<sup>162</sup> (iii) carecen de experiencia y fueron incompetentes y proteccionistas al resolver<sup>163</sup>, y (iv) la Sentencia 351/2014 y la Sentencia 62/2016 emitidas en el *amparo* y recurso de revisión,

---

<sup>156</sup> Escrito de Contestación, ¶ 141; Anexo R-019, pp. 6 y 7 y Anexo R-020, p 4.

<sup>157</sup> Escrito de Contestación, ¶ 142; Anexo R-021, p. 5.

<sup>158</sup> Escrito de Contestación, ¶ 143; Anexo R-022, p. 2.

<sup>159</sup> Escrito de Contestación, ¶ 144; Anexo R-023, p. 48.

<sup>160</sup> De manera incorrecta, las Demandantes señalan que el Sr. Nelson pagó los costos en honorarios de la firma BGBG por la tramitación de tres juicios de amparo (uno como tercero interesado y dos como quejosos). La realidad es que fue Tele Fácil quien pago por tales servicios legales. Escrito de Replica, ¶ 340 y 341. “*Como contraprestación por los recursos de amparo antes mencionados, Tele Fácil pagó [...]*”, Ver Anexo C-108, ¶ 4 y páginas 5 a 9 (versión en inglés).

<sup>161</sup> Escrito de Réplica, ¶ 223, 231, 340.

<sup>162</sup> *Id.* ¶¶ 349 y 358.

<sup>163</sup> *Id.*, ¶ 355.

respectivamente, promovidos por Telmex en contra de la Resolución 381, así como el Acuerdo 77, fueron notoriamente deficientes al aplicar incorrectamente la doctrina de cosa juzgada.<sup>164</sup>

120. México responderá a estos argumentos en las siguientes secciones.

### 1. Creación de Tribunales Especializados

121. Antes de la Reforma Constitucional de 2013, los juzgados de distrito y tribunales colegiados en materia administrativa conocían de los amparos promovidos por concesionarios de telecomunicaciones. Al mismo tiempo, los concesionarios tenían la posibilidad de iniciar juicios contenciosos-administrativos y juicios ordinarios administrativos y solicitar suspensiones del acto reclamado. Esto se prestaba a abusos que entorpecían la solución de las controversias entre los concesionarios y la implementación de regulaciones.<sup>165</sup>

122. La Reforma Constitucional de 2013 buscó poner fin a estos problemas ordenando (*inter alia*) la creación de juzgados y tribunales federales especializados que pudieran conocer únicamente sobre temas relacionados con competencia económica, telecomunicaciones y radiodifusión y eliminando la posibilidad de solicitar suspensiones.<sup>166</sup> Así, a raíz de la Reforma Constitucional de 2013, se crearon dos juzgados de distrito y dos tribunales colegiados en materia administrativa, especializados en competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, (“Tribunales Especializados”) los cuales entraron en funciones el 10 de agosto de 2013.<sup>167</sup>

123. Resultan infundadas las acusaciones de las Demandantes relacionadas con la falta de experiencia e incompetencia de los Tribunales Especializados. Los jueces y magistrados que integran los Tribunales Especializados son juristas ampliamente reconocidos por sus capacidades técnicas y profesionalismo.<sup>168</sup> De hecho, uno de los requisitos para poder ser considerado como juez o magistrado especializado consiste en contar, al menos, con 10 años de experiencia en la materia y tener estudios o certificaciones de especialización.<sup>169</sup> Además, los jueces y magistrados especializados deben tomar de manera continua cursos de formación especializada en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión.<sup>170</sup>

124. Los señalamientos de las Demandantes sobre la falta de experiencia y capacidad de los Tribunales Especializados no se basan en ningún hecho objetivo, sino en una evaluación subjetiva de decisiones (*i.e.*, las sentencias de los amparos promovidos por Tele Fácil) con las que evidentemente no están en desacuerdo.

---

<sup>164</sup> *Id.*, ¶¶ 389, 390 y 395.

<sup>165</sup> Anexo CL-011, pp. 22 y 24.

<sup>166</sup> Contestación de Demanda, ¶¶ 26 y 170.

<sup>167</sup> *Ver* Acuerdo General 22/2013 del Consejo de la Judicatura Federal, publicado en el DOF el 9 de agosto de 2013. Anexo R-076.

<sup>168</sup> Anexo R-077.

<sup>169</sup> Anexo R-078, p. 94.

<sup>170</sup> Anexo R-078, p. 94.

## 2. Tele Fácil tuvo un amplio acceso a la justicia

125. Las afirmaciones de las Demandantes en el sentido de que no tuvo acceso a la justicia carecen de sustento. Tele Fácil tuvo un amplio acceso a la justicia, como lo demuestra fehacientemente el recuento cronológico de los juicios de amparo y los recursos de revisión relacionados con las medidas de esta controversia:

- El 26 de diciembre de 2014, Telmex interpuso un *amparo* en contra de la Resolución 381 y el Acuerdo 77 (Amparo 351/2014). Tele Fácil participo en este procedimiento como tercero interesado.<sup>171</sup>
- El 7 de mayo de 2015, Tele Fácil interpuso un *amparo* en contra del Acuerdo 77 (Amparo 1381/2015).<sup>172</sup>
- El 11 de mayo de 2015, Telmex amplió el *amparo* 351/2014 con la finalidad de impugnar también el Acuerdo 77.<sup>173</sup>
- El 11 de noviembre de 2015, Tele Fácil interpuso un *amparo* en contra de la Resolución 127 (Amparo 1694/2015).<sup>174</sup>
- El 22 de enero de 2016, el Juzgado Primero de Distrito resolvió el Amparo 1381/2015 mediante la Sentencia 1381/2015.<sup>175</sup>
- El 12 de febrero de 2016, Tele Fácil interpuso un recurso de revisión en contra de la Sentencia 1381/2015, el cual quedaría registrado como Recurso de Revisión 35/2016.<sup>176</sup>
- El 26 de febrero de 2016, Tele Fácil interpuso un recurso de queja en contra de un auto del 12 de febrero de 2016 emitido por el Juzgado Primer de Distrito, el cual quedaría registrado como Queja 11/2016.<sup>177</sup>
- El 11 de marzo de 2016, el Juzgado Segundo de Distrito resolvió el Amparo 351/2014, mediante la Sentencia 351/2014.<sup>178</sup>
- El 15 de marzo de 2016, el Juzgado Segundo de Distrito resolvió el Amparo 1694/2015, mediante la Sentencia 1694/2015.<sup>179</sup>

---

<sup>171</sup> Anexo C-036, p. 4 y 5; Anexo C-054, p. 17; Escrito de Demanda, ¶ 249.

<sup>172</sup> Ver Anexos R-033 y C-053; Escrito de Demanda, ¶ 613; Escrito de Contestación, ¶ 188; Escrito de Réplica, ¶ 346.

<sup>173</sup> Anexo C-054, p. 17; Escrito de Demanda, ¶ 250; Escrito de Contestación, ¶ 177.

<sup>174</sup> Anexo C-062, p. 5; Escrito de Demanda, ¶ 278; Escrito de Contestación, ¶ 207.

<sup>175</sup> Anexo C-063; Escrito de Demanda, ¶ 615; Escrito de Contestación, ¶ 189; Escrito de Réplica, ¶ 347.

<sup>176</sup> Anexo C-065; Escrito de Demanda, ¶ 629; Escrito de Contestación, ¶ 201; Escrito de Réplica, ¶ 378.

<sup>177</sup> Anexo R-035.

<sup>178</sup> Anexo C-069; Escrito de Demanda, ¶ 251; Escrito de Contestación, ¶ 178.

<sup>179</sup> Anexo C-070; Escrito de Demanda, ¶ 279; Escrito de Contestación, ¶ 209.

- El 5 de abril de 2016, Tele Fácil interpuso un recurso de revisión en contra de la Sentencia 351/2014, el cual quedaría registrado como Recurso de Revisión 62/2016.<sup>180</sup>
- El 7 de abril de 2016, Tele Fácil interpuso un recurso de revisión en contra de la Sentencia 1694/2015, el cual quedaría registrado como Recurso de Revisión 48/2016.<sup>181</sup>
- El 8 de abril de 2016, Telmex también interpuso un recurso de revisión en contra de la Sentencia 351/2014, el cual también quedaría registrado como Recurso de Revisión 62/2016.<sup>182</sup>
- El 21 de abril de 2016, el Primer Tribunal Colegiado resolvió la Queja 11/2016.<sup>183</sup>
- El 21 de abril de 2016, el Primer Tribunal Colegiado también resolvió el Recurso de Revisión 35/2016.<sup>184</sup>
- El 13 de julio de 2016, Tele Fácil presentó un escrito ante el Segundo Tribunal Colegiado, a través del cual se desistió del Recurso de Revisión 62/2016.<sup>185</sup>
- El 13 de julio de 2016, Tele Fácil también presentó un escrito ante el Segundo Tribunal Colegiado, a través del cual se desistió del Recurso de Revisión 48/2016.<sup>186</sup>
- El 12 de agosto de 2016, el Segundo Tribunal Colegiado emitió la Sentencia 48/2016, en la cual se confirmó el desistimiento de Tele Fácil.<sup>187</sup>
- El 24 de noviembre de 2016, el Segundo Tribunal Colegiado resolvió el recurso de revisión 62/2016.<sup>188</sup>

126. Como se puede ver, Tele Fácil impugnó todas y cada una de las medidas reclamadas en este procedimiento ante tribunales nacionales y perdió en primera instancia. Posteriormente, Tele Fácil impugnó las sentencias mediante recursos de revisión y, de acuerdo con la evidencia disponible, Tele Fácil se desistió de dichos recursos o se resolvieron en su contra. Este Tribunal no es una corte apelación para dichas decisiones.

### **3. Las sentencias emitidas por los Tribunales Especializados fueron acordes a derecho y a lo actuado**

---

<sup>180</sup> Anexo R-030; Escrito de Contestación, ¶¶ 176, 183 y 294.

<sup>181</sup> Anexo C-074; Escrito de Demanda, ¶ 280; Escrito de Contestación, ¶ 214.

<sup>182</sup> Ver Anexo R-031; Escrito de Contestación, ¶ 183.

<sup>183</sup> Anexo R-035.

<sup>184</sup> Anexo C-075; Ver Anexo R-035, p. 43; Escrito de Demanda, ¶ 268; Escrito de Contestación, ¶ 205; Escrito de Réplica, ¶ 381.

<sup>185</sup> Anexo R-032; Escrito de Contestación, ¶ 294.

<sup>186</sup> Anexo C-076; Escrito de Demanda, ¶ 281; Escrito de Contestación, ¶ 215.

<sup>187</sup> Anexo R-036; Escrito de Contestación, ¶ 215.

<sup>188</sup> Anexo R-031; Escrito de Demanda, ¶ 283; Escrito de Contestación, ¶ 187; Escrito de Réplica, ¶ 389.

127. En el Escrito de Réplica, las Demandantes se quejan principalmente de:

- la supuesta “abdicación” de los Tribunales Especializados o su “deferencia” por las resoluciones del IFT.<sup>189</sup>
- la inadecuada resolución de los amparos de Tele Fácil por parte de los Tribunales Especializados, y<sup>190</sup>
- las descripciones “superficiales” que se incluyeron en el Escrito de Contestación de los argumentos de las Demandantes sobre las Sentencias 1381/2015, 351/2014, y 1694/2015.<sup>191</sup>

128. La realidad es que las Demandantes han basado sus argumentos en cuestiones de forma. Por ejemplo, con respecto a la Sentencia 1381/2015, las Demandantes señalan que fue poco conclusiva y analítica debido a que contenía una tabla comparativa de la Resolución 381 y el Acuerdo 77, y debido a su corta extensión (8 páginas).<sup>192</sup>

129. Curiosamente, el Escrito de Réplica no menciona ya la Sentencia 351/2014 y a la 1694/2015 ni las aparentes afectaciones que éstas presuntamente le causaron a Tele Fácil.<sup>193</sup>

130. Tele Fácil tuvo un debido acceso a todas las instancias existentes del sistema judicial mexicano para impugnar las resoluciones del IFT, en las cuales los Tribunales Especializados resolvieron apegados a derecho a través de sentencias de amparo en las que se determinó la legalidad en la actuación del IFT.<sup>194</sup> Incluso Tele Fácil pudo participar activamente en el Amparo 351/2014 iniciado por Telmex.<sup>195</sup>

#### **a. El Amparo 1381/2015**

131. Las Demandantes señalan que la Sentencia 1381/2015 no contiene un análisis significativo, y la critican por su brevedad y por incluir una tabla comparativa entre el texto de la Resolución 381 y el Acuerdo 77.<sup>196</sup>

132. Al parecer, las Demandantes olvidan que al resolver el Amparo 1381/2015 de Tele Fácil, el Juzgado Primero de Distrito consideró, *inter alia*, que el IFT sí contaba con las facultades para establecer el alcance de una resolución emitida por el Pleno del IFT. El Juzgado Primero de Distrito consideró que tanto la Constitución, como la LFTR y el Estatuto del IFT, efectivamente le

---

<sup>189</sup> Escrito de Demanda, ¶ 245; Escrito de Réplica, ¶ 340.

<sup>190</sup> Escrito de Réplica, ¶ 349.

<sup>191</sup> Escrito de Réplica, ¶ 345.

<sup>192</sup> Escrito de Réplica, ¶ 348.

<sup>193</sup> Escrito de Demanda, ¶ 256 y 279.

<sup>194</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 108.

<sup>195</sup> Escrito de Contestación a la Demanda, ¶ 291.

<sup>196</sup> Escrito de Réplica, ¶ 346-351.

permitían al IFT emitir confirmaciones de criterio para determinar los alcances de la Resolución 381.<sup>197</sup>

133. Además, el Juzgado Primero de Distrito consideró que la solicitud de confirmación de criterio de la DGS y el oficio de la UAJ mediante el cual envió el Segundo Proyecto de Acuerdo 77 al Secretario Técnico del Pleno no constituían actos de autoridad.<sup>198</sup> Es decir, no tenían “*las características de unilateralidad, imperatividad, y coercitividad*”, y por ende no generaban afectación alguna a Tele Fácil.<sup>199</sup> Esta misma regla aplicaría a los proyectos de Acuerdo 77 al no ser siquiera actos jurídicos sino simples documentos de trabajo.

134. Asimismo, la Sentencia 1381/2015 resolvió que el Acuerdo 77 se emitió justamente para atender los escritos presentados por Tele Fácil y Telmex, sin modificar la Resolución 381.<sup>200</sup> El Juzgado Primero de Distrito detalló que, al momento de emitir la Resolución 381, el IFT no ordenó que se incluyera ningún otro elemento de la Propuesta ya que no formaron parte del Desacuerdo de Interconexión de Tele Fácil:

De ahí que, lo relativo a la suscripción del convenio correspondiente, se convirtió en una indicación que debía ser cumplida por las partes, debiendo considerar invariablemente la interconexión indirecta y omitir cualquier referencia a costos de portabilidad, únicos puntos sobre los que se realizó pronunciamiento y respecto de los que sí tiene facultades la autoridad para obligar a las partes.

Por ello, al ordenarse la celebración del convenio respectivo, no se resolvió lo relativo a ninguna otra estipulación contenida en el proyecto de convenio que obrara en el expediente, por no haber sido parte del desacuerdo [...]

[...]

Por lo que la controversia sobre las tarifas que debe reflejar el convenio, es una cuestión respecto de la cual no puede influir la responsable, por no haber sido materia del desacuerdo de interconexión. [Énfasis propio]<sup>201</sup>

135. Al no haber sido impugnada la Sentencia 1381/2015, ésta quedó firme. Eso significa que las determinaciones de la Sentencia 1381/2015 obtendrían el efecto de cosa juzgada (*res judicata*) en caso de que en otro amparo se discutiera la legalidad del Acuerdo 77 (situación que así sucedió al momento en que el Segundo Tribunal Colegiado resolvió el Recurso de Revisión 62/2016), siendo éstas: (i) que el Acuerdo 77 no modificó el contenido de la Resolución 381; (ii) que en la Resolución 381 únicamente se abordaron cuestiones relativas a cargos de portabilidad numérica e

---

<sup>197</sup> Anexo C-063, p. 6. “La autoridad responsable fundó su competencia en los artículos 28, párrafos decimoquinto y decimosexto constitucionales; 1º, 2º, 7º, 15 fracciones X y LVII, 16 y 17 fracción I, y penúltimo párrafo de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 1º, 4º fracción I, y 6 fracción XVIII del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones”.

<sup>198</sup> Anexo C-063, p. 5. El Juzgado Primero de Distrito hacía referencia a los anexos C-040 y C-050, respectivamente.

<sup>199</sup> Anexo C-063, p. 5.

<sup>200</sup> *Id.*, p. 7.

<sup>201</sup> *Id.*, pp. 16 y 17.

interconexión indirecta sin haber entrado al estudio de la tarifa aplicable o alguna otra estipulación contenida en el proyecto de convenio; (iii) que en la Resolución 381 se ordenó la interconexión de redes sin perjuicio de la celebración del contrato respectivo; y (iv) que el IFT no fue omiso en verificar y exigir el cumplimiento de la Resolución 381.<sup>202</sup>

#### **b. El Amparo 351/2014**

136. El Amparo 351/2014 fue presentado por Telmex en contra de la Resolución 381 y el Acuerdo 77. Sin embargo, se resolvió después del Amparo 1381/2015. Lo relevante del caso es que el Segundo Juzgado de Distrito (*i.e.*, uno distinto al que resolvió el Amparo 1381/2015) consideró que la Resolución 381 no se pronunció respecto a las tarifas de interconexión señaladas en la Propuesta, y que el Acuerdo 77 no modificó la Resolución 381.

137. La Sentencia 351/2014 resolvió que el IFT únicamente tuvo a la vista la Propuesta y el Desacuerdo de Interconexión,<sup>203</sup> con lo cual, al momento de emitir la Resolución 381, el IFT resolvió sólo los dos elementos en discordia: eliminación de cargos por portabilidad numérica y la posibilidad de interconectar indirectamente las redes de Telmex y Tele Fácil.<sup>204</sup>

138. No puede pasar desapercibido que el Escrito de Réplica de las Demandantes no contiene ninguna mención a la Sentencia 351/2014. En contraste, en el Escrito de Demanda, las Demandantes argumentaron que la Sentencia 351/2014 “falló manifiestamente a la hora de interpretar el lenguaje claro de la Resolución 381” y “agravó este error al no haber el debido análisis de la legislación”.<sup>205</sup>

139. Tampoco puede pasar desapercibido que, en el Escrito de Demanda, las Demandantes calificaron de “orwelliana” la Sentencia 62/2016 emitida en respuesta a la impugnación presentada por Telmex y Tele Fácil en contra de la Sentencia 351/2014.<sup>206</sup> Si eso fuera así, cabría preguntarse ¿por qué Tele Fácil se desistió del Recurso de Revisión 62/2016?<sup>207</sup> Es claro que el TLCAN no le obligaba a hacerlo, pues el artículo 1121 expresamente exceptúa de la renuncia (*i.e.* “*waiver*”) “los procedimientos en que se solicite la aplicación de medidas precautorias de carácter suspensivo, declaratorio o extraordinario, que no impliquen el pago de daños ante el tribunal administrativo o judicial, conforme a la legislación de la Parte contendiente”.<sup>208</sup>

140. Como lo señala el Sr. Buj en su segundo informe pericial, el desistimiento del recurso 62/2016 fue un error procesal por parte de Tele Fácil mediante el cual se privó a sí mismo de la

---

<sup>202</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶¶ 96-109; Segundo Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶ 134.

<sup>203</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶ 91.

<sup>204</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶¶ 91;

<sup>205</sup> Escrito de Demanda, ¶ 256.

<sup>206</sup> Escrito de Demanda, ¶ 253;

<sup>207</sup> Anexo R-032; Escrito de Contestación, ¶ 294.

<sup>208</sup> TLCAN, artículo 1121(1)(b) y 1121(2)(b).

posibilidad de que el Segundo Tribunal Colegiado conociera su impugnación en contra de la Sentencia 351/2014, independiente del Recurso de Revisión 35/2016.<sup>209</sup>

141. Por último, contrario a lo que argumentan las Demandantes, fue correcta la aplicación del principio de cosa juzgada (*res judicata*) por parte del Segundo Tribunal Colegiado al momento de resolver el Recurso de Revisión 62/2016.<sup>210</sup> Bajo el sistema jurídico mexicano, si un sujeto no impugna en tiempo una resolución, ésta “queda firme”, lo que podría tener efectos de cosa juzgada o *res judicata*, si se volvieran a demandar los mismos hechos y la misma materia en controversia.<sup>211</sup> Esta institución procesal busca dar certeza jurídica a las partes de una controversia mediante la invariabilidad de una sentencia cuyo objeto es idéntico a otro previamente resuelto.<sup>212</sup>

142. Debido a lo anterior, al momento de resolver el Recurso de Revisión 62/2016, el Segundo Tribunal Colegiado concluyó que los agravios de Telmex fueron analizados en la Sentencia 1381/2015.<sup>213</sup> Esta situación bajo ningún supuesto puede entenderse como una violación a los derechos fundamentales de Tele Fácil, sumado a que, las Demandantes, por propia determinación, se desistieron del Recurso de Revisión 62/2016.<sup>214</sup>

### c. El Amparo 1694/2015

143. El Escrito de Réplica tampoco menciona el Amparo 1694/2015, interpuesto por Tele Fácil en contra de la Resolución 127. En contraste, en el Escrito de Demanda se calificó a esta sentencia como “fallida”.<sup>215</sup>

144. Mucho menos menciona el desistimiento del Recurso de Revisión 48/2016 interpuesto por Tele Fácil en contra de la Sentencia 1694/2015. De hecho, en opinión del Sr. Buj, Tele Fácil incurrió en diversos errores técnicos procesales al momento de impugnar la Sentencia 1694/2015,

---

<sup>209</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶¶ 136.

<sup>210</sup> Escrito de Réplica, ¶ 390: “La decisión del Tribunal de Apelación fue muy deficiente en su aplicación selectiva de cosa juzgada”. Aunque Tele Fácil se desistió del Recurso de Revisión 62/2016, el Segundo Tribunal Colegiado emitió una sentencia el 24 de noviembre de 2016 para resolver el recurso de revisión que Telmex también interpuso en contra de la Sentencia 351/2014. Ver Anexo R-031 y Escrito de Contestación, ¶¶ 183-187.

<sup>211</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 134-135.

<sup>212</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, pie de página 50. El objeto de la materia en el Amparo 1381/2015 y el Amparo 351/2014 fue el mismo (*i.e.* el Acuerdo 77), y las partes involucradas también fueron las mismas (*i.e.* Tele Fácil, Telmex y el IFT).

<sup>213</sup> Anexo R-031, p. 86: “En opinión de este este tribunal colegiado, los agravios que nos ocupan resultan ineficaces, por dos motivos: el primero, porque sobre esta cuestión se configura la institución de la “cosa juzgada”, puesto que en dos ejecutorias diversas ya se resolvió que fue correcto que en la resolución P/IFT/1261114/381 y la diversa P/IFT/EXT/080415/77 (que fija los alcances de la primera), el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones no emitiera pronunciamiento en torno a las tarifas de interconexión que debían regir en la relación de las concesionarias aquí quejosas y tercera interesada, por no ser materia del desacuerdo planteado originalmente [...]”.

<sup>214</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 110 y 137. Anexo R-032.

<sup>215</sup> Escrito de Demanda, ¶ 279.

razón por la cual, seguramente, habría sido imposible el análisis del fondo por parte del Segundo Tribunal Colegiado.<sup>216</sup> Lo anterior nunca se podrá confirmar, ya que Tele Fácil incurrió en el mismo error procesal: desistirse de un recurso de amparo.<sup>217</sup> Se reitera que el TLCAN no le exigía hacerlo para poder presentar esta reclamación.

#### **4. La extemporaneidad del Recurso de Revisión 35/2016 interpuesto en contra de la Sentencia 1381/2015 es imputable a Tele Fácil**

145. Las Demandantes insisten en que el Recurso de Revisión 35/2016, interpuesto por Tele Fácil en contra de la Sentencia 1381/2015, fue desechado de manera injustificada, cuando es claro que se desechó por su falta de diligencia. En cualquier sistema jurídico existen plazos judiciales para presentar un recurso en contra de una sentencia de primera instancia y estos plazos constituyen formalidades esenciales del procedimiento.

146. Las Demandantes fundan su argumento en un hecho no demostrado: que a las 11:58 p.m.m del último día para presentar el recurso en cuestión, una asociada de BGBG se presentó en las oficinas correspondientes de la sede de los Tribunales Especializado con la finalidad de presentar el Recurso de Revisión 35/2016, lo cual fue impedido por un guardia de seguridad. No hay manera de corroborar que esto haya sido así, pues las Demandantes no han presentado ninguna prueba al respecto. Ni siquiera una declaración testimonial de la Lic. Diana Margarita Mayorga Rea, la asociada de BGBG que supuestamente no pudo presentarlo. De hecho, la Fe de Hechos menciona que la Lic. Mayorga apenas llegaba al estacionamiento de la sede de los Tribunales Especializados a las 11:59 horas.<sup>218</sup>

147. La Demandada requirió en su segunda solicitud de documentos, *inter alia*, comunicaciones internas respecto a lo sucedido ese día. Específicamente solicitó:

Solicitud 3 – Documentos internos y registros de comunicaciones en los que se discuta cualquiera de los siguientes asuntos: (a) la imposibilidad de la Srita. Mayorga de presentar el recurso de revisión en contra de la Sentencia de amparo 1381/2015; (b) la hora en que se presentó la impugnación el 11 de febrero de 2016; (c) la opinión legal del abogado de Tele Fácil sobre la no presentación de la apelación en contra de la Sentencia de amparo 1381/2015; (d) la relación de hechos del 15 de febrero de 2016.<sup>219</sup>  
[Traducción de la Demandada]

148. Las Demandantes afirmaron no contar con documentos de respuesta a esta solicitud. La Demandada señaló que era difícil aceptar la respuesta de las Demandantes dada la importancia que le atribuían al hecho de que presuntamente se les había impedido presentar el Recurso de Revisión 35/2016 dentro del plazo que marca la ley, y solicitó al Tribunal ordenar a las Demandantes a confirmar su respuesta. Las Demandantes lo hicieron el 20 de agosto de este año.<sup>220</sup>

---

<sup>216</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Rodrigo Buj, ¶ 152.

<sup>217</sup> Anexo C-076; Escrito de Demanda, ¶ 281; Escrito de Contestación, ¶ 215.

<sup>218</sup> Anexo-066, p. 10.

<sup>219</sup> Orden Procesal No. 8, p. 12.

<sup>220</sup> Orden Procesal No. 8, p. 12.

149. La Demandada reitera que no es creíble que no existan documentos internos y/o registros de comunicaciones entre BGBG y Tele Fácil (*i.e.*, su cliente) en donde se discuta la imposibilidad de presentar el recurso de revisión dentro del plazo que establece la ley. El despacho del Sr. Bello debió haber notificado a su cliente que no había podido presentar el recurso y seguramente habría tenido que explicarle las razones que le impidieron hacerlo y los pasos que se tomarían para remediar la situación.

150. Además de la falta de pruebas contemporáneas que confirmen su dicho, el recuento de los hechos de las Demandantes tiene importantes incongruencias que el Tribunal debe tomar en cuenta:

- El Sr. Bello afirma que la Lic. Diana Margarita Mayorga Rea, salió de las oficinas de BGBG, aproximadamente, a las 11:00 pm rumbo a la sede de los Tribunales Especializados. Sin embargo, “[e]sa noche había un tráfico terrible, por lo que la Lic. Mayorga llegó más tarde de lo previsto al tribunal, pero aún dentro del término. Llegó a las 11:58 p.m.”<sup>221</sup>
- Es muy poco creíble que haya habido un “tráfico terrible” alrededor de la media noche y que la Lic. Mayorga haya demorado 58 minutos en llegar a la sede de los Tribunales Especializados.<sup>222</sup> En todo caso, redactar el Recurso de Revisión 35/2016 en el día límite y presentarlo ese mismo día y en la última hora posible sería una práctica totalmente inaceptable en cualquier firma de abogados con un área de litigio.<sup>223</sup>
- La Fe de Hechos del 15 de febrero de 2016, firmada por la Lic. Mayorga, no refuta las afirmaciones de los empleados del PJF respecto a los intentos de sobornos.<sup>224</sup> Ni siquiera el Lic. Bonequi, quien supuestamente estuvo presente al momento de preparar la Fe de Hechos, intentó refutar tales afirmaciones.<sup>225</sup>
- El 12 de febrero de 2016, la Lic. Mayorga supuestamente acudió nuevamente a la sede de los Tribunales Especializados con la intención de presentar ante la oficina de correspondencia común el recurso de revisión en contra de la Sentencia 1381/2015, alrededor de las 8:45 am. No hay ninguna prueba de ello salvo la Fe de Hechos.
- Alrededor de las 9:30 am, la Señorita Elia Sosa, en ese entonces pasante en derecho de BGBG, llegó a la sede de los Tribunales Especializados para brindarle apoyo a la Lic.

---

<sup>221</sup> Anexo C-004, ¶ 140;

<sup>222</sup> Anexo C-004, ¶ 140; Anexo C-132, ¶¶ 2-4.

<sup>223</sup> “el 11 de febrero de 2016, es decir, la fecha límite para tramitar una impugnación, mi despacho redactó una solicitud de apelación y se dispuso a presentarla ante el juzgado.” Anexo C-004, ¶ 140.

<sup>224</sup> “[...] minutos más tarde, aproximadamente a las 0:05 del día 12 de febrero de 2016 (sic), regresa el chofer de la señorita, quien se presenta nuevamente en la entrada antes mencionada, el cual ofrece dinero para que se le permitiera el acceso y pudiera entregar la documentación [...] Se presenta la Lic. Diana Margarita Mayorga Rea [...] dándole a entender que se podrían arreglar de algún modo”. Anexo C-066, p. 10.

<sup>225</sup> “El 15 de febrero de 2016, fui personalmente a los Tribunales Telecom, junto con la Lic. Mayorga, y estuve presente mientras se preparaban las minutas de hechos”. Anexo C-132, ¶ 12.

Mayorga.<sup>226</sup> Es decir, ningún socio de la firma BGBG estuvo presente el 12 de febrero de 2015 para atender la supuesta imposibilidad de presentar el recurso de revisión de Tele Fácil. De acuerdo con las Demandantes, esta complicada gestión se dejó en manos de una asociada y una pasante.

- Posteriormente, las Demandantes afirman que la Lic. Mayorga y la Señorita Sosa esperaron una hora para que el Magistrado Mijangos, Presidente del Segundo Tribunal, las atendiera en su oficina.<sup>227</sup> No existe fundamento y justificación para realizar esto. De hecho, lo procedente era presentar a las 9:01 horas el Recurso de Revisión 35/2016 ante la oficialía del Juzgado Primero de Distrito. La decisión de buscar aleatoriamente a un Presidente de un Tribunal Colegiado fue producto de la inexperiencia de la Lic. Mayorga o las incorrectas instrucciones que el Lic. Bonequi le dio vía remota.<sup>228</sup>
- La Lic. Mayorga sabía de los criterios jurisprudenciales que establecían la posibilidad de presentar el recurso de revisión directamente ante el Juzgado Primero de Distrito durante la primera hora hábil del día siguiente del vencimiento del plazo, ya que ella misma los mencionó al momento de intentar presentar el recurso de revisión ante la oficina de correspondencia común, el 12 de febrero de 2016, aproximadamente a las 8:40 am:

En uso de la palabra la C. Lic. Diana Margarita Mayorga Rea, manifiesta que [...]. Al día siguiente 12 de febrero de 2016, me presente (sic) aproximadamente a las 8:40 horas en Oficialía de Partes de Correspondencia Común, solicitándole a la persona que estaba encargada me recibiera dos escritos uno consistente en un recurso de revisión dirigido al Juzgado Primer Juzgado (sic) de distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, y un segundo dirigido consistente en una ampliación de demanda de amparo dirigido al Segundo Juzgado de Distrito en Materia Administrativa Especializado de Oficialía de Partes de Correspondencia Común, sin poder precisar su nombre, me dijo que no podía recibir dicha documentación en razón de que se (sic) me encontraba fuera del horario de recepción, a lo que le argumente (sic) que existía una jurisprudencia de la Corte que establecía que para recursos de revisión se tenía por presentado en tiempo el recurso si éste se presentaba antes del horario de inicio de actividades del Tribunal. A lo que me comentó que conocía la jurisprudencia pero que no podía recibirme el documento. Por lo

---

<sup>226</sup> Anexo C-133, ¶ 4.

<sup>227</sup> Anexo C-132, ¶ 8. Igualmente, el Magistrado Mijangos ha sido reconocido como un notable jurista de probada capacidad técnica y profesionalismo. Anexo R-077.

<sup>228</sup> Escrito de Réplica, ¶ 375;

“Por lo que me retiré de dicha oficina en espera de que llegara el Magistrado Presidente de alguno de los Tribunales Colegiados” [Énfasis añadido], C-066, p. 10.

Se debe puntualizar que el Magistrado Mijangos era el Magistrado Presidente del Segundo Tribunal Colegiado, y no el “Juez Presidente de los Tribunales de Telecomunicaciones”. Tal puesto no existe dentro del PJF. Escrito de Réplica, ¶ 379.

que me retiré de dicha oficina en espera de que llegara el Magistrado Presidente de alguno de los Tribunales Colegiados”. [Énfasis añadido].<sup>229</sup>

- Nada impidió a las Demandantes presentar el recurso de revisión de Tele Fácil ante la oficialía de partes del Juzgado Primero de Distrito entre las 9:01 y 10:00 am, sin embargo, esto no sucedió sino hasta mediodía del 12 de febrero de 2016. La justificación de las Demandantes es que tardaron una hora en “obtener pruebas” sobre lo sucedido.<sup>230</sup>
- Lo lógico hubiera sido presentar el Recurso de Revisión 35/2016 antes de los dos últimos minutos del plazo judicial (*i.e.*, 11:58 p.m. del 11 de febrero de 2015), o en su defecto, el 12 de febrero de 2016, a las 9:01 a.m. ante el Juzgado Primero de Distrito, y luego realizar las gestiones de obtención de pruebas que argumentan las Demandantes.

151. Las Demandantes han omitido señalar que al mismo tiempo en que, Tele Fácil realizaba las acciones para justificar la extemporaneidad del Recurso de Revisión 35/2016, Tele Fácil interpuso otro recurso de amparo en un intento para impugnar el pronunciamiento del Juzgado Primero de Distrito sobre la extemporaneidad del Recurso de Revisión 35/2016.

152. El 25 de febrero de 2016, interpuso la Queja 11/2016 en contra del auto del 12 de febrero de 2016,<sup>231</sup> emitido por el Juzgado Primero de Distrito a través del cual resolvió que la Sentencia 1381/2015 había “causado estado”.<sup>232</sup> La Queja 11/2016 también sería turnada al Primer Tribunal Colegiado.

153. Es verdad que el 6 de marzo de 2016, el Primer Tribunal Colegiado admitió a trámite el recurso de revisión de Tele Fácil.<sup>233</sup> Sin embargo, su admisión se realizó sin perjuicio a que dicho

---

<sup>229</sup> Anexo C-066, pp. 9 y 10.

<sup>230</sup> Escrito de Demanda, ¶ 275.

<sup>231</sup> R-035, p. 2. Como lo explicó en su primer informe el Sr. Buj, el recurso de queja es un tipo de apelación previsto en el artículo 97 de la Ley de Amparo. Procede en contra de diversas actuaciones procesales, principalmente para impugnar cualquier determinación que cause perjuicio al recurrente. Primer Informe Pericial del Sr. Buj, pie de página 83.

<sup>232</sup> Anexo R-034; Escrito de Contestación, ¶ 201.

<sup>233</sup> El Primer Tribunal Colegiado estaba conformado por los Magistrados Patricio González-Loyola Pérez, Jean Claude Tron Petit y Óscar Germán Cendejas Gleason, los cuales son destacados magistrados especializados en la materia administrativa, competencia económica y en telecomunicaciones Ver Anexo R-077 y Anexo R-078, p. 5.

Particularmente, la experta de las Demandantes ha opinado lo siguiente respecto a uno de los integrantes del Primer Tribunal Colegiado y su ponencia en general (*i.e.*, sobre el Primer Tribunal Colegiado): “El Mag. Tron Petit no es cualquier magistrado. Él ha sido ponente en los casos más emblemáticos de competencia económica y telecomunicaciones. Bajo su ponencia se determinó que Coca-Cola había cometido prácticas monopólicas (asunto Big Cola); él fue quien sentó criterios jurisprudenciales para el levantamiento del velo corporativo para evitar que a través de subterfugios y esquemas corporativos, las empresas evitar cumplir con la ley; él ha proporcionado criterios para la evaluación del mercado relevante: él creo el concepto jurisprudencial de grupo de interés económico gracias al cual las empresas pueden considerarse parte de un grupo bajo ciertos supuestos para evitar que se perjudique el proceso de competencia por arreglos corporativos; bajo su ponencia también se determinó que las afiliadas independientes de Televisa forman parte de su grupo de interés económico,

tribunal pudiese valorar si la presentación y admisión del recurso fue extemporánea. Como lo explica el Sr. Buj, los autos emitidos por el Presidente de un tribunal colegiado (*i.e.* decisiones procesales de trámite) no causan estado, y una vez que el Tribunal Colegiado analiza el fondo de un asunto, puede emitirse una decisión en sentido diverso al auto que admitió una impugnación (como sucedió en el Recurso de Revisión 35/2016), sin constituir una irregularidad o violación del derecho procesal.<sup>234</sup> El Primer Tribunal Colegiado siempre tuvo presente que la presentación del recurso de revisión fue extemporánea, pero consideró que podía haber elementos a considerar relacionados con la extemporaneidad.

154. El 21 de abril de 2016, el Primer Tribunal Colegiado resolvió la Queja 11/2016, así como el Recurso de Revisión 35/2016. Por tiempos procesales, el Primer Tribunal Colegiado analizó primero la Queja 11/2016.<sup>235</sup>

155. El Primer Tribunal Colegiado valoró el Acta de Hechos y consideró las dos posturas. Por un lado, los representantes de Tele Fácil mencionaron que no pudieron presentar el Recurso de Revisión 35/2016 el 11 de febrero de 2016. Por otro lado, los empleados del PJJ mencionaron que la representante de Tele Fácil llegó después de las 12:00 am.

156. Aunque había dos posturas diferentes sobre lo sucedido el 11 de febrero de 2016, el Primer Tribunal Colegiado concluyó que la Queja 11/2016 era infundada.<sup>236</sup> La razón de ello se debió a que, al no poder presentar el recurso de revisión el 11 de febrero de 2016 antes de las 12 am, Tele Fácil pudo: *a)* presentar el recurso de revisión ante la oficina de correspondencia común de los juzgados de distrito entre las 8:30 am y 9:00 am del 12 de febrero de 2016, o en su defecto, *b)* presentar el Recurso de Revisión 35/2015 ante el Juzgado Primero de Distrito a partir de las 9:01 am.<sup>237</sup> Estas dos opciones eran viables con base en criterios jurisprudenciales de la SCJN, que la representante de Tele Fácil conocía.<sup>238</sup>

157. Al resolver en la misma sesión el Recurso de Revisión 35/2016, el Primer Tribunal Colegiado tomó en consideración lo resuelto en la Queja 11/2016. Esta es la razón por la cual se desechó el Recurso de Revisión 35/2016.<sup>239</sup>

---

confirmándose con ello que Televisa es preponderante y sujeta a obligaciones específicas [...] [Énfasis propio] Anexo R-079.

<sup>234</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 131-132.

<sup>235</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 120. Resulta curioso que, ni el Escrito de Demanda, ni el Escrito de Réplica, ni tampoco los informes periciales en derecho de las Demandantes hagan mención a la Queja 11/2016. *Ver* Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 133.

<sup>236</sup> Anexo R-035 pp. 12-13.

<sup>237</sup> Anexo R-035 p. 40; Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 119; Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 125.

<sup>238</sup> Anexo R-035, pp. 24-26; Anexo C-066, p. 10.

<sup>239</sup> “Al haberse confirmado en el citado recurso de queja Q.A. 11/2016 el auto dictado el doce de febrero de dos mil dieciséis en el juicio de amparo 1381/2015, del índice del Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, entonces quedó firme la declaratoria ahí contenida acerca de la ejecutoriedad de la sentencia dictada en la audiencia constitucional. [...]”

158. Por lo anterior, no resulta correcto afirmar que el Primer Tribunal Colegiado desechó las acciones de Tele Fácil “sin justificación razonable”.<sup>240</sup> El Primer Tribunal Colegiado confirmó que Tele Fácil no había actuado con “debida diligencia procesal”, y por lo cual desechó el recurso en cuestión.<sup>241</sup>

159. Carece de fundamento la afirmación de las Demandantes respecto a que no tenían derecho de presentar el Recurso de Revisión 35/2016 en la primera hora hábil del 12 de febrero de 2016, ante el Juzgado Primero de Distrito.<sup>242</sup> Las jurisprudencias de la SCJN referidas en las resoluciones de la Queja 11/2016 y del Recurso de Revisión 35/2016 tienen como objeto ampliar el acceso a la justicia de los recurrentes para que puedan presentar su impugnación en la primera hora hábil del día siguiente de la fecha límite.<sup>243</sup> Por ende, Tele Fácil estaba en aptitud de interponer el Recurso de Revisión 35/2016 dentro de la primera hora hábil del 12 de febrero de 2016.

### **5. Tele Fácil no agotó la vía jurisdiccional a la que se refiere el Sr. Soria**

160. Las Demandantes señalan que, incluso si hubiesen prevalecido en los juicios de amparo que promovieron, las “considerables pérdidas” en que incurrieron no habrían sido compensadas.<sup>244</sup> Este argumento contradice lo que el Sr. Soria señala en su segundo informe pericial:

[...] Hay también cláusulas particulares en las cuales los concesionarios acuerdan el presentar sus disputas a juzgados específicos y bajo leyes específicas.

En el caso del acuerdo entre Tele Fácil y Telmex/Telnor, la cláusula 18.5 de su acuerdo de interconexión prevé que las modificaciones a alguno de los términos o condiciones del acuerdo podrán ser válidas solamente si ambas partes expresan su consentimiento por escrito. La Cláusula 18.1 prevé que cualquier controversia en cuanto a la interpretación y cumplimiento del acuerdo deberá ser resuelta por los Tribunales Federales ubicados en la Ciudad de México y especializados en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión.<sup>245</sup> [Énfasis propio].

---

En consecuencia, al no surtirse los requisitos de procedibilidad del recurso de revisión, lo procedente es desecharlo. Anexo C-075, p. 14.

<sup>240</sup> Escrito de Demanda, ¶ 274.

<sup>241</sup> “Al no haber actuado con la debida oportunidad procesal para presentar el recurso de revisión, se arriba a la conclusión de que su interposición resultó extemporánea [...]”. Anexo R-035, p. 43.

<sup>242</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 369 y 370.

<sup>243</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 107 y 125; Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 133 y 136.

<sup>244</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 232 y 233.

<sup>245</sup> Anexo C-111, ¶¶ 58-59. El Sr. Soria hace referencia a la siguiente disposición:

“18.1 JURISDICCIÓN. Para todo lo relativo a este Convenio, las partes acuerdan expresamente someterse a la jurisdicción de los tribunales federales con residencia en la Ciudad de México, Distrito Federal, y, por lo tanto, renuncian expresamente al fuero que pudiera corresponderles por razón de su domicilio presente, futuro, o por cualquier otra cosa.” Anexo C-021, p. 39.

161. La Demandada no está de acuerdo en que existía un acuerdo o convenio de interconexión entre Telmex y Tele Fácil. Sin embargo, si Tele Fácil creía que existía, cabría preguntarse ¿por qué no demandó a Telmex el incumplimiento del presente convenio de interconexión ante los tribunales federales de la Ciudad de México, en apego a la Cláusula 18.1 de la Propuesta?

162. El Sr. Buj menciona en su Segundo Informe que la formalización del contrato y la existencia de un supuesto acuerdo sobre la tarifa de interconexión, se trata de controversias por desacuerdos de índole privada respecto a las cuales, en todo caso, Tele Fácil pudo acudir ante las autoridades judiciales en México para resolverlas.<sup>246</sup> Es decir, Tele Fácil se encontraba en posibilidad de acudir ante autoridades judiciales en México para demandar la declaración judicial de que existió un acuerdo sobre la tarifa y exigir la formalización del acuerdo de interconexión.<sup>247</sup>

163. El que el propio Acuerdo 77 mencione que “se dejaran a salvo los derechos entre las partes” implica que el IFT estimó que los concesionarios podían acudir a la autoridad judicial para demandar la formalización del convenio.<sup>248</sup>

## **6. El sistema de justicia en México no afectó a Tele Fácil**

164. Las Demandantes reclaman al Estado mexicano la “grave incompetencia” de los juzgados de primera instancia que conocieron de los amparos relacionados con Tele Fácil.<sup>249</sup> También han argumentado fallas sistémicas, lo que ha provocado la falta de fiabilidad en los Tribunales Especializados.<sup>250</sup>

165. Resulta paradójico que las Demandantes califiquen como “grave incompetencia” cuando fue su propio actuar el que impidió que los Tribunales Especializados revisaran el fondo de tales decisiones. El Tribunal no puede ignorar que Tele Fácil: (i) optó por desistirse del Recurso de Revisión 48/2016, interpuesto en contra de la Sentencia 1694/2015; (ii) optó por desistirse del Recurso de Revisión 62/2016, interpuesto en contra de la Sentencia 351/2014, y (iii) presentó de manera extemporánea el Recurso de Revisión 35/2016 por negligencias imputables solamente a Tele Fácil.

---

<sup>246</sup> Segundo Informe del Sr. Buj, ¶ 189.

<sup>247</sup> Segundo Informe del Sr. Buj, ¶ 187.

<sup>248</sup> Segundo Informe del Sr. Buj, ¶ 190.

Al respecto, Tele Fácil conocía la vía judicial civil para exigir el cumplimiento de obligaciones de convenios de interconexión, pues al parecer planeaba “accionar” esa vía para demandar a otros concesionarios, una vez que celebrara con ellos convenios de interconexión (lo cual resulta ser extraño, por no decir menos). “[...] También les pido que recuerden que estas tarifas son las que se marcan para facturación de acuerdo al contrato, pero que se objetan al momento de pagar para que se ajusten a lo que nosotros señalemos pero llevando a la Autoridad Judicial vía juicio civil dicha objeción. Como consecuencia, al obtener una resolución judicial quedan las tarifas bajas en firme, pero la expectativa es que en breve, una vez que quede aprobada la ley secundaria, el IFeTel publique la tabla de tarifas finales a cobrar entre los concesionarios no preponderantes, lo que en ése (sic) momento hará obligatorio el observarlas aun cuando tengamos en proceso un juicio civil”. Anexo R-001, p. 3.

<sup>249</sup> Escrito de Réplica, ¶ 343.

<sup>250</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 404, 407-411.

166. Las Demandantes han buscado vincular las decisiones de los Tribunales Especializados (particularmente la Sentencia 1381/2015) con algunos extractos del Reporte OCDE de 2017, para justificar su posición de que se le negó el acceso a la justicia a Tele Fácil.<sup>251</sup> Al mismo tiempo, las Demandantes han solicitado al Tribunal Arbitral que no tome en consideración las sentencias de amparo debido a que, a su decir, no se puede confiar en ellas.<sup>252</sup>

167. Sin embargo, el Tribunal podrá constatar que las Demandantes únicamente toman fragmentos del Reporte de la OCDE de 2017, sin mencionar aquellas secciones que aplauden los avances del sistema de justicia y la creación de los Tribunales Especializados:

Otra mejora importante es el hecho de que los juicios de amparo indirectos contra las normas generales, los actos y omisiones del IFT y de la COFECE no implican la suspensión de las acciones regulatorias mientras se resuelve el juicio [...].

[...]

El establecimiento de jueces y tribunales especializados para sustanciar los juicios de amparo indirectos relacionados con los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión y, en general, cualquier conflicto que surja en relación con la aplicación de la LFTR, es otro gran avance en la reforma regulatoria en México”.

[...]

La creación de tribunales especializados en asuntos altamente técnicos como los servicios de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia económica es un resultado positivo de la reforma.<sup>253</sup>

168. Las Demandantes han sido incapaces de relacionar las supuestas deficiencias del sistema de justicia en México (*e.g.*, falta de recursos humanos, expertos técnicos y económicos internos, restricciones presupuestales, y sistema de nombramiento, rotación y remoción de jueces y magistrados) con la Sentencia 351/2014, la Sentencia 1381/2015, la Sentencia 1694/2015, el Recurso de Revisión 35/2016, el Recurso de Revisión 62/2016 y el Recurso de Revisión 48/2016.<sup>254</sup>

---

<sup>251</sup> “En consecuencia, el Tribunal no debe hacer referencia a las decisiones del poder judicial señalado por la Demandando en el contexto de este arbitraje”. Escrito de Réplica, ¶¶ 407 y 410.

<sup>252</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 407 y 410. Anexo C-114.

<sup>253</sup> Anexo C-084, pp. 33, 34 y 68.

<sup>254</sup> Anexo C-084, p. 69; Anexo C-114, ¶¶ 82-84.

### III. Argumentos legales

169. La Demandada señaló en su Escrito de Contestación que la mayoría de los puntos contenciosos en este caso eran cuestiones de hecho y que había pocas cuestiones de derecho controvertidas. No obstante, las Demandantes han presentado 99 páginas de argumentos legales que versan principalmente sobre puntos no controvertidos.

170. Los siguientes alegatos se presentan sin perjuicio a la posición de México sobre los hechos, incluidos los siguientes:

- Nunca existió un acuerdo vinculante conforme a derecho mexicano –*i.e.*, un contrato– entre Tele Fácil y Telmex que estableciera la tarifa que Telmex le pagaría a Tele Fácil o *viceversa*;
- La Resolución 381 no determinó la tarifa de interconexión entre Telmex y Tele Fácil y, por consiguiente, no determinó qué tarifa debía incluirse en el convenio de interconexión que debían firmar los operadores para dar cumplimiento a la resolución;
- El Acuerdo 77 fue una aclaración sobre el alcance de la Resolución 381 emitida tras escuchar las posiciones de ambas partes en la cual se confirmó que la Resolución 381 no determinó la tarifa de interconexión entre Tele Fácil y Telmex;
- La Resolución 127 se emitió de conformidad con el mandato legal del IFT y el procedimiento establecido en la ley. Se ofreció a ambas partes debido proceso y se decidió sobre la base de consideraciones racionales y transparentes;
- Las decisiones de los tribunales nacionales en los amparos 351/2014 y 1381/2015 en contra de la Resolución 381 y el Acuerdo 77) y en los recursos de revisión 62/2016, 35/2016, y 48/2016 son razonables, congruentes y estuvieron debidamente fundados y motivados.
- La Demandada nunca impidió la operación de la empresa, ni la suscripción de un convenio de interconexión con Telmex o cualquier otro operador, ni la interconexión (directa o indirecta) con Telmex o cualquier otro operador.

171. Las Demandantes han hecho un esfuerzo significativo por distraer de ciertas cuestiones que son problemáticas para ellas. La primera es que su reclamación por expropiación carece de mérito porque:

- a) No se puede presentar una reclamación por expropiación de un activo de Tele Fácil a menos que la interferencia del Estado con ese activo sea equivalente a una expropiación de Tele Fácil;
- b) Incluso si las Demandantes pudiesen sobreponerse al impedimento descrito en el inciso anterior, las Demandantes no han podido demostrar que los presuntos “derechos de interconexión”<sup>255</sup> de Tele Fácil constituye una “inversión” de conformidad con la definición del artículo 1139(g) o (h); y

---

<sup>255</sup> Ver la sección III(A)(1)(a) del Escrito de Réplica titulado “Los derechos de interconexión de Tele Fácil constituyen “propiedad intangible”” El original en inglés: “*Tele Fácil’s interconnection rights constitute “intangible property.”*”

- c) Incluso si las Demandantes pudiesen sobreponerse a los dos impedimentos anteriores, no puede presentarse una reclamación por expropiación cuando la medida impugnada es una decisión de un órgano administrativo o judicial que resuelve una controversia entre partes privadas.
- d) En cualquier caso, las Demandantes no han demostrado que las medidas reclamadas hayan tenido efectos expropiatorios.

172. Por otro lado, dado que las medidas del IFT y las decisiones de los tribunales nacionales fueron emitidas de buena fe, en un esfuerzo por resolver una disputa entre partes privadas, las Demandantes sólo pueden presentar una reclamación por violación del artículo 1105, a nombre de Tele Fácil, sobre la base de que hubo una denegación de justicia –según se entiende ese concepto conforme a derecho internacional– en el curso de la resolución definitiva de la disputa. La mayoría de los alegatos de las partes del TLCAN sobre esta cuestión, así como la jurisprudencia aplicable y los comentarios de académicos en la materia, apoyan la posición de México en este punto.

#### **A. Definiciones aplicables y su aplicación a las obligaciones sustantivas y procedurales bajo el Capítulo XI del Tratado**

173. Un análisis disciplinado de esta reclamación debe comenzar con la adecuada interpretación de las definiciones aplicables del Capítulo XI y su correcta aplicación en el contexto de las obligaciones relevantes de la Sección A y las disposiciones procedurales de la Sección B. Las siguientes definiciones se listan en el orden aparecen y han sido editadas para evitar extenderse demasiado:

##### **Artículo 201: Definiciones de aplicación general**

[...]

**empresa** significa cualquier entidad constituida u organizada conforme al derecho aplicable, tenga o no fines de lucro y sea de propiedad privada o gubernamental, incluidas cualesquiera sociedades, fideicomisos, asociaciones ("partnerships"), empresas de propietario único, coinversiones u otras asociaciones;

[...]

##### **Artículo 1139: Definiciones**

[...]

**inversión** significa;

- (b) acciones de una empresa;

[...]

- (g) bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales; y
- (h) la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte, entre otros, conforme a:
  - (i) contratos que involucran la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano, o

- (ii) contratos donde la remuneración depende sustancialmente de la producción, ingresos o ganancias de una empresa;

[...]

**inversión de un inversionista de una Parte** significa la inversión propiedad o bajo control directo o indirecto de un inversionista de dicha Parte;

**inversionista de una Parte** significa una Parte o una empresa de la misma, o un nacional o empresa de dicha Parte, que pretenda realizar, realiza o ha realizado una inversión;

[...]

174. Las disposiciones relevantes de la Sección A del Capítulo XI son las siguientes:

**Artículo 1102: Trato nacional**

1. Cada una de las Partes otorgará a los **inversionistas de otra Parte** un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de las inversiones.

2. Cada una de las Partes otorgará a las **inversiones de inversionistas de otra Parte**, trato no menos favorable que el que otorga, en circunstancias similares, a las inversiones de sus propios inversionistas en el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de las inversiones.

[...]

**Artículo 1103. Trato de nación más favorecida**

1. Cada una de las Partes otorgará a los **inversionistas de otra Parte** trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de inversiones.

2. Cada una de las Partes otorgará a las **inversiones de inversionistas de otra Parte** un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones de inversionistas de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de inversiones.

**Artículo 1105. Nivel mínimo de trato**

1. Cada una de las Partes otorgará a las **inversiones de los inversionistas de otra Parte**, trato acorde con el derecho internacional, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto por el párrafo 1, cada Parte otorgará a los **inversionistas de otra Parte** y a las **inversiones de inversionistas de otra Parte**, cuyas inversiones sufran pérdidas en su territorio debidas a conflictos armados o contiendas civiles, trato no discriminatorio respecto de cualquier medida que adopte o mantenga en relación con esas pérdidas.

[...]

#### **Artículo 1110: Expropiación e indemnización**

1. Ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una **inversión de un inversionista de otra Parte** en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de **esa inversión** (expropiación), salvo que sea:

[...]

175. Las disposiciones relevantes de la Sección B del Capítulo XI son las siguientes:

#### **Artículo 1116. Reclamación del inversionista de una Parte, por cuenta propia**

1. De conformidad con esta sección el **inversionista de una Parte** podrá someter a arbitraje una reclamación en el sentido de que otra Parte ha violado una obligación establecida en:

(a) la Sección A [...]

y que el inversionista ha sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o a consecuencia de ella.

#### **Artículo 1117: Reclamación del inversionista de una Parte, en representación de una empresa**

1. **El inversionista de una Parte**, en representación de una **empresa** de otra Parte que sea una persona moral propiedad del inversionista o que esté bajo su control directo o indirecto, podrá someter a arbitraje, de conformidad con esta sección, una reclamación en el sentido de que la otra Parte ha violado una obligación establecida en:

[...]

4. Una **inversión** no podrá presentar una reclamación conforme a esta sección.

#### **Artículo 1135: Laudo definitivo**

[...]

2. De conformidad con en el párrafo 1, cuando la reclamación se haga con base en el Artículo 1117(1):

- (a) el laudo que prevea la restitución de la propiedad, dispondrá que la restitución se otorgue a la **empresa**;
- (b) el laudo que conceda daños pecuniarios e intereses correspondientes, dispondrá que la suma de dinero se pague a la **empresa**; y
- (c) el laudo dispondrá que el mismo se dicte sin perjuicio de cualquier derecho que cualquier persona tenga sobre la reparación conforme al derecho interno aplicable.

### **B. Observaciones sobre el texto de las disposiciones aplicables del Capítulo XI del TLCAN**

176. Se puede apreciar a simple vista que el Capítulo XI emplea un conjunto de definiciones precisas que son utilizadas deliberada y consistentemente a lo largo de las secciones A y B de dicho capítulo. Es importante que el Tribunal tenga presente estos términos para comprender *a quién* aplica la obligación y *quién* puede invocar cada uno de los remedios procesales.

177. A continuación, se resume *a quién* aplica cada una de las obligaciones:

- La protección en contra de discriminación basada en nacionalidad que ofrecen los artículos 1102 y 1103 aplica tanto a **inversionistas de otra Parte** como a **inversiones de inversionistas de otra Parte**. Sin embargo, en este caso las Demandantes no han presentado una reclamación bajo los artículos 1102 y/o 1103;
- La obligación de otorgar un trato conforme a derecho internacional de conformidad con el artículo 1105(1) aplica sólo a **inversiones de inversionistas de otra Parte**. En este caso, las Demandantes reclaman diversas violaciones del artículo 1105(1);
- La obligación de otorgar trato no discriminatorio con respecto a medidas relacionadas con pérdidas sufridas por inversiones como consecuencia de conflictos civiles o armados que establece el artículo 1105(2) aplica tanto a **inversionistas de otra Parte** como a **inversiones de inversionistas de otra Parte**;
- El artículo 1110, prohíbe al Estado tomar medidas que directa o indirectamente equivalgan a una expropiación<sup>256</sup> de **inversiones de inversionistas de otra Parte**. En otras palabras, protege a las *inversiones de inversionistas de otra Parte*, pero no protege las *inversiones de las inversiones de inversionistas de otra Parte*.

178. En relación con el segundo punto –*i.e.*, quién puede presentar una reclamación por violación de una obligación sustantiva de la Sección A– la Demandada lo resume como sigue:

- Un **inversionista de una Parte** –como, por ejemplo: los Sres. Nelson y Blanco– pueden presentar una reclamación bajo el artículo 1116 en el sentido de que otra Parte ha violado una obligación establecida en la Sección A, siempre que la violación le haya provocado una pérdida o daño.
- Un **inversionista de una Parte** –como, por ejemplo, el Sr. Nelson– puede presentar una reclamación bajo el artículo 1117 –como efectivamente lo ha hecho– a nombre de una **empresa** que sea de su propiedad o esté bajo control directo o indirecto.

### C. Expropiación

179. Las Demandantes alegan haber enumerado en su Escrito de Demanda “han enumerado los diversos activos propiedad de Tele Fácil, en su calidad de compañía de inversión, y los Demandantes en su rol de accionistas de Tele Fácil que constituyen “inversiones” protegidas en términos del Capítulo Once.”<sup>257</sup>

180. La Demandada ha reconocido que algunos de estos activos constituyen inversiones protegidas bajo el TLCAN, sin embargo, las Demandantes siguen sin identificar con precisión cuáles de estas presuntas inversiones fueron expropiadas indirectamente mediante la emisión del Acuerdo 77 y/o la Resolución 127 y, más importante aún, siguen sin demostrar que las medidas reclamadas tuvieron efectos equivalentes a una expropiación:

---

<sup>256</sup> Salvo en casos que ahí mismo se especifican.

<sup>257</sup> Escrito de Réplica, ¶ 172. El texto original en inglés: “the many assets owned by Tele Fácil, in its capacity as investment company, and by Claimants, in their role as shareholders of Tele Fácil, that constitute protected ‘investments’ under Chapter Eleven”.

- La empresa Tele Fácil, S.A. de C.V. continúa en manos de sus accionistas. Si el argumento es que las medidas reclamadas impidieron su operación y esto constituye una expropiación indirecta de la empresa, la Demandada sostiene que eso no ha sido demostrado.
- Los señores Nelson y Blanco continúan en posesión de sus acciones en Tele Fácil, S.A. de C.V. Si el argumento de las Demandantes es que las acciones del IFT y/o de los Tribunales Especializados le quitaron todo valor a sus acciones, la Demandada nuevamente sostiene que eso no ha sido demostrado.
- La Concesión otorgada a Tele Fácil sigue vigente y, a pesar de estar en plena posibilidad de explotarla, la empresa decidió no hacerlo, contraviniendo con ello los propios términos y condiciones de la Concesión. De cualquier manera, el titular de la Concesión es Tele Fácil no las Demandantes;<sup>258</sup>
- Los equipos de telecomunicaciones que Tele Fácil supuestamente adquirió para comenzar a brindar el servicio a finales de 2014 presumiblemente siguen en su poder y no fueron afectados ni expropiados de ningún modo por las medidas reclamadas. Asimismo, estos equipos serían activos de Tele Fácil no de las Demandantes;
- Los presuntos “derechos a recibir ingresos significativos a través del intercambio de tráfico de llamadas bajo el acuerdo de interconexión con Telmex”<sup>259</sup> no encajan en ninguna de las 8 categorías de inversión que identifica el artículo 1139 del TLCAN y, por lo tanto, no constituyen una inversión protegida. Incluso si lo fueran, el titular de los derechos sería Tele Fácil, no las Demandantes;
- Lo mismo puede decirse de los presuntos “derechos de interconexión” de Tele Fácil, es decir, el presunto acuerdo tarifario con Telmex que afirman haber alcanzado en 2014 y que, de acuerdo con su lectura de la Resolución 381, debía ser incorporado al convenio de interconexión que ordenó suscribir dicha resolución. Estos presuntos derechos no encuadran en ninguna de las categorías de inversión del artículo 1139 y, en todo caso, el titular de los mismos sería la empresa Tele Fácil, S.A. de C.V., no las Demandantes.

181. Las Demandantes correctamente sostienen que los Sres. Nelson y Blanco son “inversionistas de otra Parte” porque (*inter alia*) cada uno es propietario de un interés en el capital de una empresa como consecuencia de su tenencia accionaria en Tele Fácil – el Sr. Blanco posee 60% mientras que el Sr. Blanco posee 20%.<sup>260</sup> La Demandada no controvierte que las Demandantes sean inversionistas de otra Parte o que tengan legitimidad procesal bajo el artículo 1116 para presentar

---

<sup>258</sup> Anexo C-012, p. 2.

<sup>259</sup> Escrito de Réplica, ¶ 172.

<sup>260</sup> Las Demandantes también afirman que cada una tiene “una participación en un empresa, que le permita al propietario participar al propietario en los ingresos o en las utilidades de una empresa” (en inglés, “*an interest in an enterprise that entitles the owner to share in income or profits of the enterprise*”) que califica como “inversión” bajo el artículo 1139(e). Esto no se controvierte, pero no añade nada al ámbito de la reclamación. Como accionistas tienen derecho a una parte de las utilidades de Tele Fácil mediante el pago de dividendos que decidan sus directivos.

una reclamación por daños sufridos por la violación de alguna de las obligaciones de la Sección A.

182. Con base en el conocido *dictum* en el caso *GAMI*, las Demandantes sostienen además que los Sres. Nelson y Blanco tienen derecho a presentar una reclamación “derivada” por la pérdida de valor de sus acciones.<sup>261</sup> La Demandada tampoco controvierte que las Demandantes puedan reclamar la expropiación indirecta de sus acciones en Tele Fácil si logran demostrar que la violación de alguna de las obligaciones de la Sección A, que el Estado asumió frente a Tele Fácil, tuvo el efecto de eliminar todo el valor de sus acciones.

183. El Sr. Nelson sostiene además que tiene derecho a presentar una reclamación a nombre de Tele Fácil al amparo del artículo 1117 debido a que ha mantenido el control legal de la empresa en todos los momentos relevantes. Tampoco se controvierte que el Sr. Nelson tenga legitimidad procesal para presentar una reclamación a nombre de Tele Fácil de conformidad con el artículo 1117 por daños sufridos por la empresa, a consecuencia de la violación de alguna de las obligaciones de la Sección A, que el Estado asumió frente a Tele Fácil en su calidad de “inversión de un inversionista de otra Parte”.

184. Lo que la Demandada controvierte es qué reclamaciones pueden presentarse a nombre propio y cuáles a nombre de la empresa, según se explica a continuación.

**1. No se puede presentar una reclamación por expropiación de un activo de Tele Fácil a menos que la interferencia del Estado con ese activo sea equivalente a una expropiación de Tele Fácil misma**

185. La Demandada sostiene que los Sres. Nelson y Blanco no pueden presentar una reclamación por la presunta expropiación de los derechos de interconexión/contractuales de Tele Fácil porque el artículo 1110 no protege “inversiones de inversionistas de otra Parte”.

186. No obstante que el TLCAN ha estado en vigor desde 1994 y que decenas de APPRI suscritos por Estados Unidos, Canadá y México han adoptado el conjunto de definiciones del TLCAN, no hay ningún ejemplo de un Tribunal que haya estado de acuerdo en que se pueda presentar una reclamación por la presunta expropiación de un activo que constituya una “inversión de una inversión” de un inversionista, a menos que los efectos de la medida en cuestión hayan sido tan drásticos como para eliminar el valor de la inversión del inversionista.

187. Lo anterior se conoce comúnmente como el requisito de “privación sustancial” que aparece en la jurisprudencia del TLCAN y no se controvierte aquí. El siguiente pasaje de *Fireman’s Fund* que se citó con aprobación en *Corn Products* en circunstancias de alguna manera análogas a las presentes en este caso, señala:

86. El Artículo 1110(1) del TLCAN establece:

“1. Ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación), salvo que sea:

(a) por causa de utilidad pública;

---

<sup>261</sup> Escrito de Réplica, ¶ 218.

- (b) sobre bases no discriminatorias;
- (c) con apego al principio de legalidad y al Artículo 1105(1); y
- (d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 6"

87. En el laudo recientemente dictado en el caso *Fireman's Fund Insurance Company c. México* ("FFIC") se resumen los efectos de la jurisprudencia existente del TLCAN sobre expropiación (se omiten notas al pie de página), en los siguientes términos:

"(a) La expropiación requiere la toma (misma que puede incluir la destrucción), por parte de una autoridad de tipo gubernamental, de una inversión realizada por un inversionista cubierto por el TLCAN.

(b) La inversión cubierta podrá incluir activos tangibles e intangibles.

(c) La toma deberá ser la privación sustancialmente total del uso económico y goce de los derechos de propiedad, o de distintas partes identificables de otros (v.g. se acerca al daño total).

(d) La toma deberá ser permanente, y no efímera o temporal.

(e) La toma generalmente implica la transferencia de propiedad en favor de otra persona (frecuentemente la autoridad gubernamental implicada), pero eso no necesariamente tiene que suceder en ciertos casos (v.g. la destrucción total de una inversión debido a medidas tomadas por la autoridad gubernamental, sin transmisión de derechos).

(f) Los efectos de las medidas tomadas por el Estado receptor son dispositivas, no el objetivo subyacente, para determinar si acaso existe una expropiación.

(g) La toma puede ser *de jure* o *de facto*.

(h) La toma puede ser 'directa' o 'indirecta'.

(i) La toma puede adoptar la forma de una sola acción o de una serie de acciones, relacionadas o no relacionadas, realizadas en el transcurso de un periodo (llamada "expropiación en etapas" ["creeping expropriation"]).

(j) Para distinguir entre una expropiación compensable y una regulación no-compensable, por parte de un Estado receptor los siguientes factores (generalmente en combinación) podrán ser tomados en consideración: si la acción se encuentra dentro de los poderes de policía reconocidos del Estado receptor; el objetivo (público) y efectos de la medida; si la medida es discriminatoria; la proporcionalidad entre las medidas tomadas y el objetivo buscado; y que la naturaleza de la medida sea de buena fe.

(k) Las razonables 'expectativas fundadas' del inversionista pueden ser un factor relevante, para verificar si una expropiación (indirecta) ha sucedido

88. El presente Tribunal coincide en general con este análisis. A su juicio tres puntos revisten especial importancia para el caso que tiene ante sí.

89. Primero, es importante no confundir la cuestión de si ha habido una expropiación con la de si se han cumplido los cuatro criterios señalados en los párrafos (a) a (d) del Artículo 1110. Esos párrafos sólo entran en juego si se ha concluido que ha existido una expropiación o una medida equivalente a una expropiación, pero la ausencia de uno o más de ellos no indica de por sí una expropiación.

90. En segundo lugar, como lo recuerda el tribunal en el caso *FFIC*, es necesario tener en cuenta la distinción entre trato discriminatorio de la propiedad de un inversionista (y, a este respecto, trato injusto e inequitativo) y expropiación. El hecho de que una medida que afecte derechos de propiedad sea discriminatoria no implica de por sí una expropiación (o el equivalente de una expropiación). En lugar de ello, si se demuestra que una medida constituye una expropiación (o el equivalente a una expropiación), ella no puede justificarse si es discriminatoria. En el caso *FFIC*, el tribunal declaró que se estaba ante un caso evidente de trato discriminatorio, pero no al extremo de hacer admisible una reclamación bajo el Artículo 1110".

91. En tercer lugar, en los casos en que no existe toma de posesión física de bienes ni transferencia forzosa del título, en los términos del laudo del caso *FFIC*, "[l]a toma deberá ser la privación sustancialmente total del uso económico y goce de los derechos de propiedad, o de distintas partes identificables de éstos (v.g., se acerca al daño total)". En los términos del laudo dictado por el tribunal en el caso *Waste Management (No. 2)*. "[n]o es función del Artículo 1110 indemnizar los emprendimientos comerciales que fracasan, ante la ausencia de una intervención arbitraria del Estado que equivalga a una confiscación virtual o a una esterilización

92. Aplicando ese criterio a la reclamación formulada por CPI, el Tribunal ha concluido que CPI no ha probado el fundamento de su reclamación bajo el Artículo 1110. A falta de una toma de posesión física o transferencia de la propiedad, CPI tenía que probar que hubiera sufrido un grado de interferencia tal que su negocio se hubiera esterilizado; en los términos utilizados por el tribunal que entendió en el caso *FFIC*, "[l]a toma deberá ser la privación sustancialmente total del uso económico y goce de los derechos de propiedad, o de distintas partes identificables de éstos". CPI no probó eso. No cabe duda de que las plantas de JMAF de CPI sufrieron un considerable detrimento de sus mercados durante aproximadamente dos años, pero CPI mantuvo en todo momento el control completo de su inversión; pudo informar a sus accionistas que el impuesto al JMAF no afectaría a largo plazo sus negocios [testado]. En ese contexto, el Tribunal considera insostenible concluir que los efectos del impuesto al JMAF hayan representado una privación sustancialmente total del uso económico y goce de la inversión. aun cuando (véase el párrafo 81, *supra*) se adopte el punto de vista más restrictivo de lo que constituye una inversión a los efectos de lo sostenido por CPI en su reclamación basada en el Artículo 1110.

93. Las medidas gubernamentales que afectan desfavorablemente a los mercados de un inversionista, aunque sean discriminatorias (cuestión que se considera en la próxima sección de esta Decisión), no son expropiatorias a menos que su efecto sea destruir el negocio en cuestión. Ello sencillamente no ocurrió en el presente caso. Se considere o no que el criterio enunciado en el laudo del caso *Metalclad* -era demasiado amplio, el hecho es que lo sucedido en el presente caso no satisfizo ese criterio.<sup>262</sup>

[Énfasis propio, se omiten las notas al pie]

188. Para ser claros, las Demandantes no pueden presentar una reclamación por la presunta expropiación de activos de Tele Fácil. No han cuestionado la observación de la Demandada en su

---

<sup>262</sup> Anexo RL-014. *Corn Products International, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/1, Decisión sobre Responsabilidad, 15 de enero de 2008, ¶¶ 86-93.

Escrito de Contestación en el sentido de que los accionistas no tienen derecho de propiedad sobre los activos de la empresa.

189. En consecuencia, las Demandantes únicamente podrían alegar que la interferencia del Estado con esos derechos de interconexión/contractuales constituye una expropiación indirecta de Tele Fácil o de sus acciones en dicha empresa. Sin embargo, para poder presentar una reclamación de esa naturaleza debe probar: (i) que los derechos en cuestión existían, lo cual se niega<sup>263</sup>; (ii) que el Estado interfirió con esos derechos, lo cual se niega;<sup>264</sup> y (iii) que los efectos de esa interferencia fueron equivalentes a una expropiación de Tele Fácil, lo cual no ha sido demostrado.

190. Los dos primeros puntos fueron atendidos en la sección de hechos del Escrito de Contestación y de este escrito. Sobre el tercero, la Demandada reitera que el efecto de las medidas impugnadas no puede elevarse a algo cercano siquiera a una privación sustancial del valor de Tele Fácil o una esterilización de su negocio, y reitera el siguiente pasaje del Escrito de Contestación:

265. El argumento está [basado] en la idea de que Tele Fácil habría podido cobrar a Telmex la tarifa de interconexión que éste pagaba a otros operadores antes de ser declarado AEPT y, al mismo tiempo, beneficiarse de la tarifa cero que se le impuso a Telmex tras su designación como AEPT. Como se explica más adelante en la sección de daños, este planteamiento es inalcanzable y no se apega a la realidad. La industria entera sabía que las tarifas de interconexión que el IFT utilizaría para resolver desacuerdos de interconexión se determinarían sobre la base de un modelo de costos público y se reducirían sustancialmente. Incluso si Telmex hubiese cumplido, voluntariamente o por la fuerza, con el presunto acuerdo por el periodo originalmente propuesto, dicho acuerdo habría durado dos o tres años como máximo. Lo anterior, lleva a la pregunta, ¿y después qué?

266. Tele Fácil mantuvo su concesión, el equipo de telecomunicaciones que aparentemente compró y las relaciones comerciales que afirma haber cultivado. En términos simples, no se sostiene el argumento de que Tele Fácil no podía ofrecer ninguno de los servicios de telecomunicaciones cubiertos por su concesión sin poder cobrar la vieja tarifa de interconexión a Telmex por un periodo de dos o tres años, mientras el resto de los operadores se cobraba mutuamente –incluido Telmex– la nueva tarifa basada en costos.<sup>265</sup>

191. La reiterada aseveración de las Demandantes en el sentido de que las medidas impugnadas “destruyeron el negocio de Tele Fácil” (“*destroyed Tele Fácil’s business*”) y “destruyeron la inversión de las Demandantes” (“*destroyed the Claimants’ investment*”) simplemente no compagina con la realidad. El derecho de Tele Fácil de proveer los servicios de interconexión cubiertos por su concesión no ha sufrido cambios, y el régimen de tarifas basado en costos –que era conocido por todos en la industria antes de que la inversión de las Demandantes se hubiera realizado– no interfirió con el negocio con el resto de los operadores que compiten rentablemente en México.

---

<sup>263</sup> Ver *supra*, ¶ 57. Ver Segundo Informe del Sr. Buj, ¶¶ 223-228, además ver resumen ejecutivo primera viñeta.

<sup>264</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 266-267. Ver Segundo Informe del Sr. Buj, resumen ejecutivo.

<sup>265</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 265 y 266. Ver también los ¶¶ 340 al 341 del Escrito de Contestación y ¶¶ 255 al 265 de este escrito *infra*.

192. La decisión de las Demandantes de abandonar su inversión aparentemente estuvo basada en un cálculo de daños que incluyó daños correspondientes a una línea de negocios artificiosa que ni siquiera estaba bajo consideración cuando se emitió la Resolución 381. En términos simples, hicieron este cálculo y optaron por presentar esta reclamación inflada bajo el Capítulo XI en lugar de operar el negocio.

**2. Incluso si las Demandantes pudiesen sobreponerse al impedimento descrito en la sección anterior, los presuntos “derechos de interconexión” no constituyen una “inversión” conforme a la definición del artículo 1139(g) o (h)**

193. Las Demandantes continúan apoyándose exclusivamente en jurisprudencia que no es del TLCAN para argumentar que los derechos contractuales son susceptibles de ser expropiados. Ninguno de los casos citados es aplicable, porque ninguno de los tratados subyacentes tiene el conjunto de definiciones que aparece en el Capítulo XI del TLCAN, ni aplica dichos términos de manera consistente en el tratado. Los tratados aplicables en los casos citados por las Demandantes típicamente cubren “cualquier tipo de activo” y no hacen ninguna distinción entre las obligaciones asumidas frente a los “inversionistas” de la contraparte, de las asumidas frente a las “inversiones de inversionistas” de la contraparte.

194. La principal cuestión en este caso es si los derechos derivados de un presunto acuerdo privado entre Telmex y Tele Fácil cuyos términos, a decir de las Demandantes, debían ser incorporados al convenio de interconexión que ordenaba la Resolución 381 (*i.e.* el convenio de interconexión) pueden ser considerados “propiedad intangible” de conformidad con el artículo 1139(g) que cubre “bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales”.

195. Dos cosas son evidentes a partir de la definición del artículo 1139(g): éste cubre *propiedad –i.e., cosas que puedan ser poseídas, compradas y vendidas–* no derechos contractuales y (ii) requiere que estos “bienes raíces u otra propiedad tangible o intangible” sean “*adquiridos* o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales”.

196. La Demandada mantiene que los presuntos derechos de interconexión de Tele Fácil que, a su decir, se derivan de la Resolución 381, no constituyen “propiedad intangible [...]”. No se trata de un activo que pueda ser comprado, vendido o empeñado. Aplicando el principio de *ejusdem generis*, no sería considerado “propiedad intangible”, como sí lo sería la propiedad intelectual, marcas registradas o patentes. Tampoco sería un activo que aparecería en el balance general de Tele Fácil, como sí lo harían los bienes raíces, por ejemplo.

197. La Demandantes adicionalmente argumentan que los supuestos derechos de interconexión derivados de la Resolución 381 de Tele Fácil caerían en la definición del artículo 1139(h): “la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte, entre otros, conforme a: (i) contratos que involucran la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano, o (ii) contratos donde la remuneración depende sustancialmente de la producción, ingresos o ganancias de una empresa”

198. Este argumento es engañoso. Estos presuntos derechos de interconexión no guardan relación alguna con la aportación de capital en cualquiera de sus formas, y menos aún con la participación que resulte de la contribución de otros “recursos” conforme a las circunstancias descritas en el

artículo 1139(h)(i) o (ii). Las siguientes preguntas revelan la falacia implícita en la posición de las Demandantes:

- ¿Qué capital fue aportado o comprometido?

Respuesta: Las Demandantes no han identificado ninguna aportación de capital de la cual deriven sus presuntos derechos y tampoco presentan una reclamación de daños con respecto a la pérdida de la participación surgida a partir de dicha aportación.

- ¿Cómo es que los derechos en cuestión resultarían en “una participación” que resulte del capital?

Respuesta: Los presuntos derechos de interconexión de Tele Fácil no le darían a las Demandantes una “participación” en las utilidades de Tele Fácil. La Resolución 381 es simplemente una decisión del IFT que resolvió una controversia entre Telmex y Tele Fácil. Incluso si hubiese tenido el efecto de determinar las tarifas (como lo presume las Demandantes) el derecho a recibir determinada tarifa no sería una “participación que resulte del capital...”

199. Es claro a partir de la aplicación del principio *ejusdem generis* que los presuntos derechos de Tele Fácil no encajarían dentro de los intereses protegidos conforme a la definición del artículo 1139(h) que incluyen: “*contratos que involucran la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano*” y “*contratos donde la remuneración depende sustancialmente de la producción, ingresos o ganancias de una empresa*”.

**3. Incluso si las Demandantes pudiesen sobreponerse a los dos impedimentos descritos en las secciones A y B anteriores, no pueden presentar una reclamación por expropiación cuando la medida impugnada es una decisión de un órgano administrativo o corte que resuelve una controversia entre partes privadas**

200. Las Demandantes controvierten la postura de la Demandada en el sentido de que las decisiones judiciales o cuasi-judiciales que resuelven una disputa entre dos particulares no pueden considerarse como medidas equivalentes a una expropiación bajo el artículo 1110.

201. Para conveniencia del Tribunal se reproduce a continuación el argumento del Escrito de Contestación:

267. Por otro lado, cabe preguntarse si las medidas reclamadas pueden dar lugar a una violación al artículo 1110. Todas las medidas en cuestión –la Resolución 381, el Decreto 77 y la Resolución 127– se relacionan con la resolución de una disputa entre particulares sobre los términos de interconexión de sus respectivas redes. Asimismo, los procedimientos legales ante las cortes especializadas que siguieron a las resoluciones fueron una continuación de la disputa entre Tele Fácil y Telmex. Es importante destacar que las resoluciones administrativas en referencia no involucraron una disputa entre Tele Fácil y el Estado mexicano.

268. Las Demandantes no han citado ninguna jurisprudencia en la que se haya determinado que una medida judicial emitida en el contexto de una controversia entre particulares haya expropiado la inversión de un inversionista de una Parte. La razón de

lo anterior se explica sucintamente en un escrito presentado por Estados Unidos al amparo del artículo 1128 en el caso *Eli Lilly v. Canadá*:

Separately, decisions of domestic courts acting in the role of neutral and independent arbiters of the legal rights of litigants do not give rise to a claim for expropriation under Article 1110(1). It is therefore not surprising that commentators have acknowledged the particular “death” of international precedents on whether judicial acts may be expropriatory. Moreover, the United States has not recognized the concept of “judicial takings” as a matter of domestic law.<sup>266</sup>

202. La escasez de precedentes en este sentido no sorprende. En la mayoría de las disputas entre particulares una parte prevalece sobre la otra. Esto sucede tanto en disputas contractuales o disputas sobre la propiedad de bienes inmuebles u otros activos. Siempre que el órgano adjudicador actúe como “árbitro neutral e independiente”, una decisión en contra de los intereses de una parte que sea un inversionista extranjero no puede dar lugar a una expropiación de los intereses de esa parte. Si ese fuera el caso, habría amplia jurisprudencia en ese sentido bajo el TLCAN y el resto de los tratados de inversión.

203. La Demandada solo añadiría aquí un punto que será desarrollado a mayor detalle en secciones subsecuentes. Las Demandantes buscan que las decisiones del IFT (Resolución 381, Acuerdo 77 y Resolución 127) se traten como actos u omisiones de la entidad reguladora susceptibles de ser considerados por separado y de manera aislada de las decisiones de los tribunales nacionales que se ocuparon de las impugnaciones de esas medidas. Sin embargo, esta no es una situación en la que el IFT haya tomado una decisión *qua* regulador en relación con los derechos de Tele Fácil para ofrecer sus servicios como operador de telecomunicaciones bajo la LFT o LFTR.

204. Cada una de las medidas impugnadas se relaciona con una disputa entre Telmex y Tele Fácil sobre los términos y condiciones de un acuerdo de interconexión que uno buscó con el otro. La intervención del IFT fue en calidad de entidad cuasi-judicial para resolver la controversia, lo cual es evidente a partir de la naturaleza de las acusaciones de las Demandantes –*i.e.*, que IFT no actuó conforme al proceso debido frente a Tele Fácil y que ciertos actos fueron *ultra vires*. Estos son elementos primarios de una reclamación por denegación de justicia.

**D. Las Demandantes solo pueden presentar una reclamación bajo el artículo 1105(1) por “denegación de justicia” – como se conoce el concepto conforme a derecho internacional – durante la resolución de la controversia con Telmex**

205. Las Demandantes sostienen que la Demandada no ha controvertido sus alegatos sobre la aplicación del artículo 1105. Para efectos del registro, la Demandada reitera lo dicho en los párrafos 273 al 315 de su Escrito de Contestación y, para evitar repeticiones innecesarias, solicita que se consideren incorporados al presente escrito. En términos simples, visto de manera objetiva, la manera en que el IFT y los Tribunales Especializados resolvieron el desacuerdo de interconexión entre Tele Fácil y Telmex no encuadra en ninguno de los supuestos de una denegación de justicia

---

<sup>266</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 267268.

conforme a derecho internacional. Tanto el IFT como los Tribunales Especializados concluyeron que la Resolución 381 no determinó las tarifas de interconexión entre esos dos operadores, dicha conclusión fue perfectamente razonable en las circunstancias del caso y fue correcta tanto desde un punto de vista fáctico como legal.

206. Las Demandantes resisten enérgicamente la posición de la Demandada en el sentido de que su reclamación al amparo del artículo 1105 está limitada a alegar denegación de justicia y sostienen que, como entidad reguladora, la actuación del IFT debe ser juzgada bajo el estándar descrito en el pasaje comúnmente citado del laudo en el caso *Waste Management* sobre el que profundizaron los tribunales de *Glamis Gold y Thunderbird*:

443. In [*Waste Management*], applying Article 1105 of the NAFTA, the Tribunal stated the standard as follows:

[T]he minimum standard of treatment of fair and equitable treatment is infringed by conduct attributable to the State and harmful to the claimant if the conduct is arbitrary, grossly unfair, unjust or idiosyncratic, is discriminatory and exposes the claimant to sectional or racial prejudice, or involves a lack of due process leading to an outcome which offends judicial propriety—as might be the case with a manifest failure of natural justice in judicial proceedings or a complete lack of transparency and candour in an administrative process. In applying this standard it is relevant that the treatment is in breach of representations made by the host State which were reasonably relied on by the claimant.

447. In *Cargill v. Mexico*, for example, the tribunal observed:

To determine whether an action fails to meet the requirement of fair and equitable treatment, a tribunal must carefully examine whether the complained of measures were grossly unfair, unjust or idiosyncratic; arbitrary beyond a merely inconsistent or questionable application of administrative or legal policy or procedure so as to constitute an unexpected and shocking repudiation of a policy's very purpose and goals, or to otherwise grossly subvert a domestic law or policy for an ulterior motive; or involve an utter lack of due process so as to offend judicial propriety.

449. In *International Thunderbird v. Mexico*, the tribunal described the standard of fair and equitable treatment similarly, though more efficiently, using more concise terminology:

[T]he Tribunal views acts that would give rise to a breach of the minimum standard of treatment prescribed by the NAFTA and customary international law as those that, weighed against the given factual context, amount to a gross denial of justice or manifest arbitrariness falling below acceptable international standards.<sup>267</sup>

207. Para ser claros, la Demandada no cuestiona las expresiones del estándar de nivel mínimo de trato de estos laudos. Lo que la Demandada sostiene es que *incluso si* dicho estándar fuese aplicado a las decisiones del IFT que presuntamente violaron el artículo 1105(1) –notoriamente, el Acuerdo 77, pero también la Resolución 127– y realizando el análisis de manera objetiva y sin la hipérbole

---

<sup>267</sup> Anexo RL-002, ¶¶ 20-24.

e inectiva que infecta tanto al Escrito de Demandada como al Escrito de Réplica, simplemente no hay bases para concluir que se violó el estándar mínimo de trato.

208. La Demandada hace un punto adicional y más importante. Es evidente que las decisiones del IFT que se impugnan en este caso –el Acuerdo 77 y la Resolución 127– fueron tomadas en ejercicio de sus facultades para decidir un desacuerdo de interconexión entre Tele Fácil y Telmex, es decir, como *adjudicador*. Lo anterior se debe distinguir de sus funciones como regulador. Contrario a lo que señalan las Demandantes, el IFT actúa “el IFT actúa en calidad de árbitro neutral e independiente de los derechos legales de los litigantes”<sup>268</sup> al resolver desacuerdos de interconexión entre operadores. Es el primer paso en un proceso establecido en la LFTR –y anteriormente en la LFT– que permite a los operadores de telecomunicaciones someter sus desacuerdos al *Pleno* para su resolución en primera instancia y, en su caso, impugnar estas decisiones por la vía del juicio de *amparo* ante los Tribunales Especializados si se considera que hubo alguna violación a una norma o si la resolución en cuestión es ilegal o inconstitucional. Tanto Tele Fácil como Telmex invocaron estos procedimientos en primera instancia ante el IFT, y posteriormente ante los Tribunales Especializados para impugnar las decisiones emitidas por el IFT.

209. Es útil recordar además el escrito presentado por Estados Unidos al amparo del artículo 11128 en el caso *Eli Lilly v. Canada* que se citó en el Escrito de Contestación. Es un argumento completo, bien expresado con el cual tanto México como Canadá están de acuerdo. No hay mucho más que decir:

20. As noted above, the obligation to provide “fair and equitable treatment” under Article 1105(1) includes, for example, the customary international law obligation not to deny justice in criminal, civil or administrative adjudicatory proceedings. Denial of justice in its historical and “customary sense” denotes “misconduct or inaction of the judicial branch of the government” and involves “some violation of rights in the administration of justice, or a wrong perpetrated by the abuse of judicial process.”<sup>35</sup> Aliens have no cause for complaint at international law about a domestic system of law provided that it conforms to “a reasonable standard of civilized justice” and is fairly administered.<sup>36</sup> “Civilized justice” has been described as requiring “[f]air courts, readily open to aliens, administering justice honestly, impartially, [and] without bias or political control[.]”

21. A denial of justice may occur in instances such as when the final act of a State’s judiciary constitutes a “notoriously unjust”<sup>38</sup> or “egregious”<sup>39</sup> administration of justice “which offends a sense of judicial propriety.”<sup>40</sup> More specifically, a denial of justice exists where there is, for example, an “obstruction of access to courts,” “failure to provide those guarantees which are generally considered indispensable to the proper administration of justice, or a manifestly unjust judgment.”<sup>41</sup> Instances of denial of justice also have included corruption in judicial proceedings, discrimination or ill-will against aliens, and executive or legislative interference with the freedom of impartiality of the judicial process.<sup>42</sup> At the same time, erroneous domestic court decisions, or misapplications or misinterpretation of domestic law, do not in themselves constitute a denial of justice under customary international law.<sup>43</sup> Similarly, neither the evolution nor development of “new” judge-made law that departs from previous jurisprudence

---

<sup>268</sup> Escrito de Réplica, ¶ 17. El texto original en inglés: “*in the role of neutral and independent arbiter of the legal rights of litigants*”.

within the confines of common law adjudication, implicates a denial of justice denial of justice.<sup>44</sup>

22. The international responsibility of States may not be invoked with respect to non-final judicial acts,<sup>45</sup> unless recourse to further domestic remedies is obviously futile or manifestly ineffective. The high threshold required for judicial measures to rise to the level of a denial of justice in customary international law gives due regard to the principle of judicial independence,<sup>46</sup> the particular nature of judicial action,<sup>47</sup> and the unique status of the judiciary in both international and municipal legal systems. As a result, the actions of domestic courts are accorded a greater presumption of regularity under international law than are legislative or administrative acts.<sup>48</sup> Indeed, as a matter of customary international law, international tribunals will defer to domestic courts interpreting matters of domestic law unless there is a denial of justice.<sup>49</sup>

23. In this connection, it is well-established that international tribunals such as NAFTA Chapter Eleven tribunals are not empowered to be supranational courts of appeal on a court's application of domestic law.<sup>50</sup> Thus, an investor's claim challenging judicial measures under Article 1105(1) is limited to a claim for denial of justice under the customary international law minimum standard of treatment. A fortiori, domestic courts performing their ordinary function in the application of domestic law as neutral arbiters of the legal rights of litigants before them are not subject to review by international tribunals absent a denial of justice under customary international law. Moreover, an investor bringing an Article 1105(1) claim may not invoke an alleged host State violation of an international obligation owed to another State or its home State, for example an obligation contained in another treaty or another Chapter of NAFTA such as Chapter Seventeen.<sup>51</sup> A violation of that Chapter, which is subject to the State-to-State dispute resolution provisions of NAFTA Chapter Twenty, may be the basis of a claim by one NAFTA Party against another, but that violation does not provide a separate cause of action for an investor, who may only bring claims against a host Party for alleged breaches of Chapter Eleven, Section A. And, as stated previously, the FTC Interpretation provides that a "determination that there has been a breach of another provision of the NAFTA, or of a separate international agreement, does not establish that there has been a breach of" the minimum standard of treatment.<sup>52</sup>

24. For the foregoing reasons, judicial measures may form the basis of a claim under the customary international law minimum standard of treatment under Article 1105(1) only if they are final<sup>53</sup> and if it is proved that a denial of justice has occurred. Were it otherwise, it would be impossible to prevent Chapter Eleven tribunals from becoming supranational appellate courts on matters of the application of substantive domestic law, which customary international law does not permit.<sup>54</sup> Nor may judicial measures be challenged under Article 1105(1) for violating another rule of international law. Such a result would extend the obligations of the NAFTA Parties well beyond the customary international law minimum standard of treatment and what they consented to under Article 1105(1), as reflected in the FTC Interpretation.

[Underlining added, footnotes remain for reference below]

210. Las siguientes notas al pie también merecerían la consideración del Tribunal:

38 JAN PAULSSON, DENIAL OF JUSTICE IN INTERNATIONAL LAW 44 (2005) ("PAULSSON") (citing J. Irizarry y Puente, *The Concept of "Denial of Justice" in Latin America*, 43 MICH. L. REV. 383, 406 (1944)); id. at 4 ("[A] state incurs

responsibility if it administers justice to aliens in a fundamentally unfair manner.”) (emphasis omitted); *Chattin Case (United States v. Mexico)*, 4 R. INT’L ARB. AWARDS 282, 286-87 (1927), reprinted in 22 AM. J. INT’L L. 667, 672 (1928) (“Acts of the judiciary . . . are not considered insufficient unless the wrong committed amounts to an outrage, bad faith, wilful neglect of duty, or insufficiency of action apparent to any unbiased man.”) (emphasis omitted).

39 PAULSSON at 60 (“The modern consensus is clear to the effect that the factual circumstances must be egregious if state responsibility is to arise on the grounds of denial of justice.”).

40 *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*, NAFTA/ICSID Case No. ARB(AF)/98/3, Award ¶ 132 (June 26, 2003) (a denial of justice may arise where there has occurred a “[m]anifest injustice in the sense of a lack of due process leading to an outcome which offends a sense of judicial propriety”); *Mondev Int’l Ltd. v. United States of America*, NAFTA/ICSID Case ARB(AF)/99/2, Award ¶ 127 (Oct. 11, 2002) (finding that the test for a denial of justice was “not whether a particular result is surprising, but whether the shock or surprise occasioned to an impartial tribunal leads, on reflection, to justified concerns as to the judicial propriety of the outcome[.]”); . . .

41 Harvard Research Draft, *The Law of Responsibility of States for Damage Done in Their Territory to the Person or Property of Foreigners*, art. 9, 23 AM. J. INT’L L. SP. SUPP. 131, 134 (1929). The commentary notes that a “manifestly unjust judgment” is one that is a “travesty upon justice or grotesquely unjust.” *Id.* at 178

43 *Id.* at 134 (“An error of a national court which does not produce manifest injustice is not a denial of justice.”); PAULSSON at 81 (“The erroneous application of national law cannot, in itself, be an international denial of justice.”); DUMBERRY at 228 (noting that a simple error, misinterpretation or misapplication of domestic law is not per se a denial of justice) (internal quotes omitted); BORCHARD at 196 (explaining that a government is not responsible for the mistakes or errors of its courts and that: “[A]s a general rule the state is not liable for the acts of its judicial authorities unless there has been some flagrant or notorious injustice or denial of justice sanctioned by the court of last resort.”); Christopher Greenwood, *State Responsibility for the Decisions of National Courts*, in *ISSUES OF STATE RESPONSIBILITY BEFORE INTERNATIONAL JUDICIAL INSTITUTIONS* 61 (Malgosia Fitzmaurice & Dan Sarooshi eds., 2004) (“Greenwood”) (“[I]t is well established that a mistake on the part of the court or an irregularity in procedure is not in itself sufficient to amount to a violation of international law; there must be a denial of justice.”).

45 See *Apotex Inc. v. United States of America*, NAFTA/UNCITRAL, Award ¶ 282 (June 14, 2013) (“[A] claimant cannot raise a claim that a judicial act constitutes a breach of international law, without first proceeding through the judicial system that it purports to challenge, and thereby allowing the system an opportunity to correct itself.”); *Loewen*, Award ¶ 156 (“The purpose of the requirement that a decision of a lower court be challenged through the judicial process before the State is responsible for a breach of international law constituted by judicial decision is to afford the State the opportunity of redressing through its legal system the inchoate breach of international law occasioned by the lower court decision.”); PAULSSON at 108 (“For a foreigner’s international grievance to proceed as a claim of denial of justice, the national system must have been tested. Its perceived failings cannot constitute an

international wrong unless it has been given a chance to correct itself.”); Zachary Douglas, *International Responsibility for Domestic Adjudication: Denial of Justice Deconstructed*, 63(3) INT’L. & COMP. L.Q. 28 (2014) (“Douglas”) (explaining that “international responsibility towards foreign nationals for acts and omissions associated with an adjudicative procedure can only arise at the point at which the adjudication has produced its final result; it is only at that point that a constituent element of that responsibility has been satisfied, which is the existence of damage to the foreign national.”).

47 See, e.g., Douglas at 10-11 (explaining that the “rationality inherent in decision-making through adjudication, coupled with the opportunity afforded to affected parties to present reasoned arguments during the course of that decision-making process, . . . sets adjudication apart from other institutions of social ordering within the State,” and that an authoritative decision by a domestic adjudicative body “cannot be disturbed by an international court or tribunal simply on the basis that a more rational set of reasons was available to that . . . body. . . . International law is deferential to the particular virtues of adjudication by respecting the integrity of the process and the outcomes it produces.”) (footnotes omitted).

49 *Azinian*, Award ¶ 99 (“The possibility of holding a State internationally liable for judicial decisions does not, however, entitle a claimant to seek international review of the national court decisions as though the international jurisdiction seized has plenary appellate jurisdiction. This is not true generally, and it is not true for NAFTA. What must be shown is that the court decision itself constitutes a violation of the treaty. Even if the Claimants were to convince this Arbitral Tribunal that the Mexican courts were wrong with respect to the invalidity of the Concession Contract, this would not per se be conclusive as to a violation of NAFTA. More is required; the Claimants must show either a denial of justice, or a pretence of form to achieve an internationally unlawful end.”) . . .

50 *Apotex*, Award ¶ 278 (“[I]t is not the proper role of an international tribunal established under NAFTA Chapter Eleven to substitute itself for the U.S. Supreme Court, or to act as a supranational appellate court.”); *Azinian*, Award ¶ 99 (“The possibility of holding a State internationally liable for judicial decisions does not, however, entitle a claimant to seek international review of the national court decisions as though the international jurisdiction seized has plenary appellate jurisdiction. This is not true generally, and it is not true for NAFTA.”); *Waste Management Inc. v. United Mexican States*, NAFTA/ICSID Case No. ARB(AF)/00/3, Final Award ¶ 129 (Apr. 30, 2004) (“[T]he Tribunal would observe that it is not a further court of appeal, nor is Chapter 11 of NAFTA a novel form of amparo in respect of the decisions of the federal courts of NAFTA parties.”)

211. De lo anterior se sigue que:

- El concepto de denegación de justicia aplica tanto a procedimientos ante cortes y tribunales domésticos como a procedimientos administrativos de adjudicación;
- El umbral para establecer una denegación de justicia es muy alto –e.g., requiere una administración de justicia que sea “manifiestamente injusta” (“*manifestly unfair*”) o “atroz” (“*egregious*”) y que “ofenda un sentido de corrección judicial” (“*offends a sense of judicial propriety*”);

- No es suficiente demostrar que las personas encargadas de adjudicar la controversia erraron al aplicar las leyes nacionales o las malinterpretaron;
- Una reclamación por denegación de justicia solo puede tener como base una decisión final, *i.e.*, la demandante tiene que agotar los recursos de apelación a menos que los recursos legales domésticos a su alcance sean manifiestamente inefectivos o el esfuerzo sea evidentemente fútil.

212. En este caso no hubo denegación de justicia en relación con alguna de las medidas impugnadas. Como se explicó en el Escrito de Demanda:

- Tele Fácil tuvo acceso pleno al sistema de resolución de desacuerdos ante el IFT y pudo también impugnar las decisiones del IFT ante los Tribunales Especializados;
- Se le brindó a Tele Fácil una oportunidad plena de presentar su caso ante el IFT, incluyendo reuniones en persona con la Unidad de Cumplimiento y miembros del Pleno;
- Se le brindó a Tele Fácil una oportunidad plena de presentar su caso como quejosa en los procedimientos de amparo en contra del Acuerdo 77 y la Resolución 127, y como tercero perjudicado en el amparo en contra de la Resolución 381;
- Los Tribunales Especializados y el IFT consideraron los argumentos de ambas partes al desacuerdo y dieron razones para justificar sus decisiones;
- Tele Fácil tenía el derecho de apelar las decisiones del IFT –el Acuerdo 77 y la Resolución 127– ante los Tribunales Especializados mismos que ejerció en primera instancia sin éxito, y en segunda instancia también sin éxito por causas imputables a Tele Fácil;
- Tele Fácil tenía el derecho de apelar las sentencias de primera instancia emitidas por los Tribunales Especializados, mismo que ejerció con respecto a las Sentencias 351/2014 (emitida en el procedimiento de amparo en contra de la Resolución 381 y el Acuerdo 77) y la 1694/2015 (emitida en el procedimiento de amparo en contra de la Resolución 127). En ambos casos, Tele Fácil decidió desistirse de los procedimientos antes de que se emitiera una decisión final;
- Tele Fácil tenía el derecho de apelar la sentencia 1381/2015 que se emitió en el juicio de amparo en contra del Acuerdo 77, pero no presentó el recurso de revisión a tiempo.

213. Las Demandantes han señalado que los Tribunales Especializados no realizaron una adecuada administración de justicia, particularmente al momento de resolver el Amparo 1381/2015, interpuesto por Tele Fácil en contra del Acuerdo 77.<sup>269</sup> Como ya ha sido señalado, las Demandantes critican el resultado de la Sentencia 1381/2015 por cuestiones de forma, dada su corta extensión y “pocas declaraciones conclusivas no analíticas”, así como el hecho de que contiene una tabla comparativa de la Resolución 381 y el Acuerdo 77.<sup>270</sup>

---

<sup>269</sup> Escrito de Demanda, ¶ 612; Escrito de Réplica, ¶¶ 344 y 349,

<sup>270</sup> Escrito de Réplica, ¶ 348.

214. Lo que omiten señalar es que el Juzgado Primero de Distrito, al resolver el Amparo 1381/2015, determinó que el IFT sí contaba con las facultades para establecer el alcance de una resolución emitida por el Pleno del IFT.<sup>271</sup>

215. Igualmente, las Demandantes omiten señalar que la Sentencia 1381/2015 consideró que, el Acuerdo 77, resolvió el conjunto de escritos presentados por Telmex y Tele Fácil, así como las confirmaciones de criterio presentadas por el la Dirección General de Supervisión y Telmex, respectivamente.<sup>272</sup> En otras palabras, el Juzgado Primero de Distrito, como autoridad jurisdiccional, resolvió que el Acuerdo 77 tuvo como finalidad atender todos los escritos presentados por los concesionarios respecto al alcance e interpretación de la Resolución 381.

216. Las Demandantes tampoco señalan que la Sentencia 1381/2015 resolvió que algunos actos reclamados por Tele Fácil no contaban con las características de *unilateralidad, imperatividad, y coercitividad*, y por ende no generaban afectación alguna a Tele Fácil.<sup>273</sup> Tal regla aplicaría también a los borradores del Acuerdo 77, los cuales, como lo señala el Sr. Buj, carecen de todo valor jurídico al no ser definitivos y por constituir simplemente documentos internos de trabajo, a los que se le pueden realizar modificaciones, ajustes y eliminaciones.<sup>274</sup>

217. Por ello, no hay forma en la que las Demandantes puedan calificar de “inadecuada”, “deficiente” o “sorprendente” la Sentencia 1381/2015.<sup>275</sup> Esos calificativos deberían ser utilizados para describir el comportamiento de los abogados litigantes de Tele Fácil dada: (i) la presentación extemporánea del Recurso de Revisión 36/2016 es únicamente imputable a las Demandantes al haber intentado presentarlo en el último minuto posible ante los Tribunales Especializados (en sentido literal), y (ii) por haber realizado gestiones innecesarias al día siguiente en lugar de presentar el Recurso de Revisión 35/2016 a las 9:01 am ante la oficialía de partes del Juzgado Primero de Distrito.

218. En el Escrito de Réplica, las Demandantes acusan a los Tribunales Especializados de “incompetencia grave” (“*gross incompetence*”).<sup>276</sup> Sin embargo, la realidad es que las Demandantes no respetaron el plazo para presentar un recurso de revisión en contra de la Sentencia 1381/2015. Esta situación constituye una falta de diligencia en cuanto a los aspectos procesales necesarios para acceder a la justicia.<sup>277</sup> Al no impugnar la Sentencia 1381/2015, la sentencia quedó firme y ante ello, el Acuerdo 77 quedó considerado como legal y constitucional (una medida que las Demandantes describen en su Escrito de Demanda como una “monstruosidad”).<sup>278</sup>

---

<sup>271</sup> Anexo C-063, p. 6.

<sup>272</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 172.

<sup>273</sup> Anexo C-063, p. 5.

<sup>274</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 197-99.

<sup>275</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 349, 351 y 352.

<sup>276</sup> Escrito de Réplica, ¶ 345.

<sup>277</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 102.

<sup>278</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 108 y 112.

219. Es un cuanto irónico que la representante de las Demandantes se haya presentado el último día cerca (o después) de la media noche para presentar el recurso de revisión. La evidencia disponible indica que:

- La Lic. Mayorga llegó a la sede de los Tribunales Especializados después de la media noche del 11 de febrero de 2016 y no pudo ingresar al edificio (a pesar de que su chofer intentó sobornar al guardia de seguridad para que le permitiera presentar el Recurso de Revisión 35/2016).
- Al intentar presentar el Recurso de Revisión 35/2016 al día siguiente (*i.e.*, el 12 de febrero de 2016) ante la oficina de correspondencia común de los Tribunales Especializados, aproximadamente a las 8:45 am, sugirió veladamente que estaba dispuesta a pagar para que el funcionario modificara la fecha de entrega.<sup>279</sup>
- La representante de Tele Fácil sabía de la existencia de los criterios jurisprudenciales emitidos por la SCJN que le permitían la posibilidad de presentar el Recurso de Revisión 35/2016 durante la primera hora hábil del día siguiente del vencimiento del plazo, ya que ella misma los mencionó al momento de intentar presentar el recurso de revisión ante la oficina de correspondencia común de los Tribunales Especializados.<sup>280</sup>
- Asimismo, en lugar de presentar al día siguiente (*i.e.*, el 12 de febrero de 2016) el Recurso de Revisión 35/2016, directamente en la oficialía común del Juzgado Primero de Distrito, a partir de las 9:01 am, los representantes de Tele Fácil presentaron el Recurso de Revisión 35/2016 hasta prácticamente las 12 pm debido a gestiones innecesarias producto de la inexperiencia de los representantes de Tele Fácil.<sup>281</sup>

220. Las Demandantes sólo han proporcionado evidencia de segunda mano de lo sucedió esa noche y día siguiente. Sin un testimonio de la Lic. Mayorga, la fe de hechos debe considerarse como correcta, la cual demuestra que, las responsables de no presentar el recurso a tiempo fueron las Demandantes o sus abogados locales.

221. Dos aspectos deben ser explicados para refutar los argumentos de las Demandantes respecto a la supuesta denegación de justicia que sufrió Tele Fácil.

222. Primero, las Demandantes argumentan que el Recurso de Revisión 35/2016 fue inicialmente admitido y posteriormente desechado por el Primer Tribunal Colegiado, situación que ha sido calificada como una “simulación”.<sup>282</sup> Lo que no explican las Demandantes (ni sus expertos) es que las decisiones iniciales de un Tribunal Colegiado (*e.g.*, auto admisorio emitido por el Presidente

---

<sup>279</sup> Anexo C-066, p. 10: “[...] aproximadamente a las 8:45 horas, del día viernes 12 de febrero de 2016, se presenta la Lic. Diana Margarita Mayorga Rea, pidiéndole que le hiciera el favor de recibir la documentación en comento, así como, de modificar la fecha y hora del reloj fechador a la del día anterior, dándole a entender que se podían arreglar de algún modo, lo cual fue rechazado de inmediato.”

<sup>280</sup> Anexo C-066, pp. 9 y 10;

<sup>281</sup> C-066, p. 10; Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 125.

<sup>282</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 358, 381 y 382.

de un Tribunal Colegiado) no son definitivos; consisten en un examen preliminar del recurso interpuesto.<sup>283</sup>

223. El Primer Tribunal Colegiado, con la finalidad de otorgarle un mayor acceso a la justicia a Tele Fácil, preliminarmente admitió a trámite el Recurso de Revisión 35/2016. Sin embargo, el estudio definitivo del asunto le corresponde al Tribunal Colegiado, integrado por tres Magistrados quienes emiten una resolución definitiva que determina la procedencia y fondo de un recurso de revisión interpuesto en contra de una sentencia de amparo.<sup>284</sup>

224. Segundo, las Demandantes han señalado que la decisión del Primer Tribunal Colegiado al momento de desechar el Recurso de Revisión 35/2016 no refleja la “*discusión en la opinión del Tribunal de Apelaciones sobre la excepción a la regla de tiempo general para la presentación*”.<sup>285</sup> Lo que no detallan las Demandantes (ni en el Escrito de Demanda ni en el Escrito de Réplica) es que Tele Fácil interpuso también la Queja 11/2016, sin explicar la interacción de ésta con el Recurso de Revisión 35/2016.

225. El 21 de abril de 2016, el Primer Tribunal Colegiado resolvió la Queja 11/2016, así como el Recurso de Revisión 35/2016. Por tiempos procesales, el Primer Tribunal Colegiado analizó primero la Queja 11/2016.<sup>286</sup>

226. Al resolverla, el Primer Tribunal Colegiado valoró el Acta de Hechos, y determinó que sí eran aplicables los criterios jurisprudenciales que le permitían a Tele Fácil: *a)* presentar el recurso de revisión ante la oficina de correspondencia común de los juzgados de distrito entre las 8:30 am y 9:00 am del 12 de febrero de 2016, o *b)* presentar el Recurso de Revisión 35/2015 ante el Juzgado Primero de Distrito a partir de las 9:01 am.<sup>287</sup> Al resolver en la misma sesión el Recurso de Revisión 35/2016, el Primer Tribunal Colegiado tomó en consideración lo resuelto previamente en la Queja 11/2016.<sup>288</sup>

227. En otras palabras, “la discusión que contiene la opinión del Tribunal” está contenida tanto en las sentencias de la Queja 11/2016 y Recurso de Revisión 35/2016, respectivamente.

---

<sup>283</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 131.

<sup>284</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 131 y 132.

<sup>285</sup> Escrito de Réplica, ¶ 380.

<sup>286</sup> Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 120. Resulta curioso que, ni el Escrito de Demanda, ni el Escrito de Réplica, ni tampoco los informes periciales en derecho de las Demandantes hagan mención a la Queja 11/2016. *Ver* Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 114.

<sup>287</sup> Anexo R-035 pp. 24-26, y 40; Primer Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 119; Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 126.

<sup>288</sup> “Al haberse confirmado en el citado recurso de queja Q.A. 11/2016 el auto dictado el doce de febrero de dos mil dieciséis en el juicio de amparo 1381/2015, del índice del Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, entonces quedó firme la declaratoria ahí contenida acerca de la ejecutoriedad de la sentencia dictada en la audiencia constitucional. [...] En consecuencia, al no surtirse los requisitos de procedibilidad del recurso de revisión, lo procedente es desecharlo. Anexo C-075, p. 14.

228. Tele Fácil tuvo un pleno acceso al sistema de justicia en México, ya que pudo hacer valer los recursos de *amparo* que consideró pertinentes. Además, no se debe ignorar que, el Primer Tribunal Colegiado consideró que Tele Fácil tuvo la posibilidad de presentar el Recurso de Revisión 35/2016 durante la primera hora hábil del 12 de febrero de 2016. Esta situación, claramente constituye una ampliación al acceso a la justicia de Tele Fácil. Sin embargo, la indebida actuación de los representantes de las Demandantes constituyó una vez más el factor que imposibilitó la impugnación de la Sentencia 1381/2015.<sup>289</sup>

---

<sup>289</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶ 126.

#### IV. Daños

229. Nada de lo dicho en el Escrito de Réplica, el segundo informe pericial del Dr. Dippon o el segundo informe pericial de la Dra. Mariscal lleva a la Demandada a modificar sus posturas con respecto a la reclamación de daños. La Demandada sostiene que la reclamación es extremadamente exagerada y subjetiva y no puede servir de base para compensar a las Demandantes, aún si este Tribunal determinara que México violó el TLCAN (lo cual se niega).

230. Las Demandantes recurren al burdo recurso de cuestionar la independencia y credenciales del Sr. Joan Obradors. Según su argumento, el Tribunal no debería considerar lo dicho por el experto de la Demandada porque Analysys Mason (AM) ha brindado servicios de consultoría al IFT y porque el Sr. Obradors no es economista. Ambos cuestionamientos son infundados y sólo demuestran la inseguridad de las Demandantes sobre la cuantificación de los daños.

231. AM es una empresa de reconocimiento mundial en el área de Telecomunicaciones y la independencia del perito no se puede cuestionar simplemente porque ha trabajado en el pasado con IFT/COFETEL. Como lo señala en su segundo informe, los honorarios percibidos por parte del regulador mexicano suponen aproximadamente el 1.9% de los ingresos totales de AM, porcentaje que se eleva al 3.0% si consideramos los últimos 5 años y baja al 2.4% si se consideran únicamente los últimos 2 años.<sup>290</sup>

232. La Demandada sostiene también que no se requiere ser economista para opinar sobre la cuantificación de daños en casos inversionista-Estado y que las credenciales del Sr. Obradors son más que suficientes para presentar un informe pericial. Sin embargo, para aliviar las inquietudes de las Demandantes, México presenta el informe pericial del Dr. Buccirosi de la firma Lear para responder a ciertos aspectos meramente económicos que según el experto de las Demandantes quedan fuera del área de experiencia de AM.<sup>291</sup>

233. La sección de daños del Escrito de Réplica comienza con una respuesta a una serie de supuestas aseveraciones erróneas en el Escrito de Contestación que se reproducen en itálicas a continuación:

- Primero, los Demandantes responden a la aseveración sobre que no estaba interconectada con NEXTEL y que, como resultado, no estaba preparada para comenzar operaciones en los tiempos previstos por los peritos en daños y perjuicios de los<sup>292</sup>

La Demandada reitera que Tele Fácil no estaba interconectada con Nextel (ni con cualquier otro operador) a finales de 2014, que es cuando comienza el periodo de daños de acuerdo con el Dr. Dippon. México también observa que incluso asumiendo que Tele Fácil hubiese podido establecer la interconexión física con la red de Nextel poco tiempo después de celebrar el convenio, aún habría tenido que suscribir convenios con el resto

---

<sup>290</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 4-5.

<sup>291</sup> Informe pericial del Dr. Buccirosi-Lear.

<sup>292</sup> Escrito de Réplica, ¶ 413. En el texto original en inglés: “*First, Claimants respond to the assertion that it was not interconnected with NEXTEL and that, as a result, it was not prepared to commence service in the time frames set forth by Claimants’ damages experts*”

de los operadores y establecer la interconexión física. Se reitera que, a finales de 2014 –cuando supuestamente comienza el periodo de daños– Tele Fácil no tenía convenios de interconexión con ningún operador excepto Nextel.

- Segundo, se refiere al argumento que las líneas de negocio y daños y perjuicios asociados reclamados en este caso, deben atenerse al plan de negocio presentado por Tele Fácil en su solicitud de concesión para operar como una operadora de telecomunicaciones, en 2011.<sup>293</sup>

Las Demandada nunca argumentó tal cosa. El pasaje que citan las Demandantes forma parte de la relación de hechos que México ofreció en su Escrito de Contestación<sup>294</sup> y es un hecho no controvertido que los “*DID/Conferencing*”, “*Competitive Tandem Services*” y el servicio de “Terminación de Llamadas Internacionales” no formaban parte del Plan de Negocios que Tele Fácil presentó con su solicitud de concesión.

México efectivamente considera que *Competitive Tandem Services* no puede ser incluida en la reclamación daños, pero no porque no haya sido incluida en el proyecto original, sino porque no hay evidencia de que Tele Fácil pretendiera emprender este proyecto. En efecto, como se explicará a mayor detalle en la sección IV.E.1 de este escrito, el proyecto aparentemente fue desarrollado en 2017 sólo para fines de incrementar la reclamación de daños en este arbitraje.<sup>295</sup>

- Tercero, los Demandantes se refieren a la aseveración defectuosa de la Demandada que el “doble tránsito” es ilegal en México y que, como resultado, Tele Fácil no podía haber ofrecido sus servicios conjuntos competitivos.<sup>296</sup>

Las Demandada mantiene que el doble tránsito no se permite en México bajo las normas vigentes y advierte que las Demandantes buscan confundir al equiparar dos conceptos distintos: “doble tránsito” y “doble tándem”. Esto se explica a mayor en la sección IV.C.2. de este escrito y en la segunda declaración del Sr. Sóstenes Díaz.<sup>297</sup>

- Cuarto, y último, los Demandantes responden al argumento erróneo que Telmex era uno de los beneficiarios objeto del principio de no discriminación contenido en la LFTyR.<sup>298</sup>

---

<sup>293</sup> Escrito de Réplica, ¶ 413. El texto original en inglés señala: “*Second, it addresses the argument that the business lines and associated damages claimed in this case must comport with the business plan submitted by Tele Fácil in its 2011 application for its concession to operate as a telecommunications carriers.*”

<sup>294</sup> Las Demandantes citan los párrafos 18-19 del Escrito de Contestación.

<sup>295</sup> Escrito de Contestación, ¶ 363.

<sup>296</sup> Escrito de Réplica, ¶ 413. El texto original en inglés señala: “*Third, Claimants address Respondent’s flawed assertion that “double transit” is unlawful in Mexico and that, as a result, Tele Fácil could not have offered its competitive tandem services.*”

<sup>297</sup> Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, Sección C, ¶¶ 22-48.

<sup>298</sup> Escrito de Réplica, ¶ 413. El texto original en inglés señala: “*Fourth, and finally, Claimants respond to the erroneous argument that Telmex was an intended beneficiary of the non-discrimination principle contained in the FTBL*”

La Demandada sostiene que quienes se equivocan son las Demandantes. El principio de no discriminación decididamente le aplica a Telmex como se explicará a mayor detalle en la sección IV.C.1 de este escrito y en la segunda declaración testimonial del Sr. Díaz.<sup>299</sup>

234. Los siguientes alegatos se presentan sin perjuicio de los argumentos legales de la Demandada. Nada de lo que se señala en esta sección deberá ser interpretado como una admisión de la responsabilidad del Estado o como el abandono de alguna de sus defensas sobre el fondo de la controversia.

235. La Demandada atenderá a continuación lo que considera son los puntos principales de la reclamación de daños. Cualquier omisión de responder a un argumento específico de las Demandantes no deberá interpretarse como una admisión o aceptación del mismo. Para efectos del registro, cualquier argumento de daños del Escrito de Réplica que no se aborde en este Escrito de Dúplica se rechaza.

#### **A. El uso de la metodología DCF es inapropiado en las circunstancias de este caso**

236. La Demandada encuentra curioso que las Demandantes insistan en utilizar un enfoque de utilidades perdidas para determinar daños correspondientes a una expropiación, que implica la pérdida total del valor de la inversión. Como se señaló en el Escrito de Contestación, la reclamación de daños está basada en las supuestas utilidades perdidas de Tele Fácil de 2015 a 2017, lo cual no es congruente con la presunta expropiación de la empresa.<sup>300</sup>

237. Sin embargo, México no cuestiona el uso del enfoque de “utilidades perdidas” *per se*. Lo que cuestiona es que se puedan proyectar confiablemente los resultados de una empresa que nunca operó para determinar esas “utilidades perdidas”. Sostiene que, en ausencia de un historial probado de operaciones rentable, una valuación DCF se convierte en un ejercicio especulativo que no es adecuado para la determinación de daños en un procedimiento arbitral.

#### **1. La jurisprudencia internacional se manifiesta en contra del uso de la Metodología DCF en casos como el que nos ocupa**

238. La Demandada citó los casos *Metalclad* y *Tecmed* como ejemplos prominentes de casos en los que el tribunal rechazó el uso de la metodología DCF por considerarla demasiado especulativo. Las Demandantes han buscado rebatir este argumento haciendo referencia a otros casos en los que el Tribunal aceptó el método.<sup>301</sup>

239. La Demandada reconoce que la jurisprudencia internacional no es unánime en este respecto, sin embargo, la abrumadora mayoría de los casos apoya la postura de México. Por otro lado, la Demandada no desea dejar la impresión de que los dos casos citados en el Escrito de Contestación son los únicos que se pronuncian en contra del uso del DCF.

---

<sup>299</sup> Segunda declaración testimonial del Sr. Sóstenes Díaz, Sección D, ¶¶ 49-68.

<sup>300</sup> Escrito de Contestación, ¶ 321.

<sup>301</sup> Escrito de Réplica, ¶ 526.

240. En el caso *Merril & Ring* el tribunal observó:

264. Of course, there is always some element of uncertainty involved in future scenarios, and even in often used valuation methods, such as the discounted cash flow, future estimates are based on assumptions. But these are inevitably drawn from specific information provided by a historical record of profitability, or other elements that allow for an educated estimate. In the instant case, such an educated estimate is not possible because the record of profitability on the Investor's British Columbia operations has been inextricably and permanently related to the existence and application of the regulatory regime. There is thus no measure of profitability relating to the period before the measures were adopted. However, in these circumstances, the future scenario will be characterized more by speculation than by educated estimates, an approach which has not been favored by arbitration tribunals, and upon which this Tribunal would not be prepared to base an award of damages.<sup>302</sup> [Énfasis propio]

241. En *Gemplus c. México*, a pesar de que el negocio en cuestión era un registro nacional de vehículos y que los propietarios estaban legalmente obligados a registrar sus automóviles, el tribunal determinó:

13-72 DCF Method: The Tribunal does not consider the DCF method to be an appropriate methodology to apply on the facts of the present case; and it rejects the Claimants' case on the use of the DCF method. The Tribunal accepts the Respondent's submissions to the effect that the status of the Concessionaire as a business, during the period from August/September 2000 up to the relevant valuation date of 24 June 2001, was far too uncertain and incomplete to provide any sufficient factual basis for the DCF method. Moreover, the Claimants' use of the DCF method, with its expert (LECG), produces figures for the Concessionaire's future lost profits which are manifestly too high on the facts found by the Tribunal.<sup>303</sup> [Énfasis propio]

242. En *Tza Ya Shum c. Perú* el tribunal se refirió al hecho de que TSG sólo tenía tres años en operaciones y en dos de ellos había tenido pérdidas. Sobre esta base, concluyó que TSG no contaba con un historial suficiente de resultados favorables y rechazó el uso de la metodología DCF:

263. Por estos motivos, no cabe optar por un modelo de valoración como el de DFC, que presupone la capacidad operativa futura predecible y a largo plazo de la inversión. La falta de prueba de la existencia de un historial de rentabilidad en la actividad de TSG implica que los resultados positivos proyectados de TSG carecen de certeza.<sup>304</sup> [Énfasis propio]

243. En el caso *Caratube v. Kazakhstan*, tras notar que el CIOC había existido por poco más de 5 años y no había obtenido utilidades aún, el tribunal concluyó:

---

<sup>302</sup> Anexo RL-015, *Merril & Ring Forestry L. P. v. Government of Canada*, UNCITRAL, Administrado por el CIADI, Award, 31 marzo 2010, ¶ 264.

<sup>303</sup> Anexo RL-016 *Gemplus, S.A., SLP, S.A. and Gemplus Industrial, S.A. de C.V. v. los Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/3 & ARB(AF)/04/4, Laudo, 16 junio 2010, ¶¶ 13-72.

<sup>304</sup> Anexo RL-017, *Tza Yap Shum v. Perú*, Caso CIADI No. ARB/07/6, Laudo, 7 julio 2011, ¶ 263.

1098. Therefore, for the Tribunal, the Claimants have not convincingly established that CIOC was a going concern with a proven record of profitability. For the reasons set forth below, the Tribunal finds that the Claimants also have not sufficiently established that CIOC would have become a going concern but for the termination of the Contract.

1099. The Tribunal cannot follow the Claimants' argument that, in the circumstances of the present case, it can apply the DCF method to assess CIOC's alleged lost profits even in the absence of a going concern. [...] <sup>305</sup> [Énfasis Propio]

244. Destaca también el caso *Wena Hotels v. Egypt*, en donde el tribunal concluyó que el método DCF era inapropiado para la determinación de daños, a pesar de que los expertos de ambas partes ofrecieron estimaciones basadas en variantes de dicho método:

122. Although experts presented by each party adopted variations of the well-known discounted cash flow ("DCF") method of calculating the amount of the damages sustained by Wena, the experts reached widely varying results from their calculations. Since, however, the Tribunal is not persuaded that the DCF method is appropriate in this case, it deems it unnecessary to enter into a detailed discussion of the differences that the experts' calculations disclosed.

123. The Tribunal agrees with Egypt that, in this case, Wena's claims for lost profits (using a discounted cash flow analysis), lost opportunities and reinstatement costs are inappropriate—because an award based on such claims would be too speculative. As another ICSID panel recently noted in the *Metalclad* decision:

Normally, the fair market value of a going concern which has a history of profitable operation may be based on an estimate of future profits subject to a discounted cash flow analysis. However, where the enterprise has not operated for a sufficiently long time to establish a performance record or where it has failed to make a profit, future profits cannot be used to determine going concern or fair market value<sup>29</sup>

Similarly, the ICC panel in the *SPP (Middle East) v. Egypt* arbitration case declined to accept a discounted cash flow projection because, *inter alia*, "by the date of cancellation the great majority of the work had still to be done," and "the calculation put forward by the Claimants produces a disparity between the amount of the investment made by the Claimants" and the "supposed value" of the investment as calculated by the DCF analysis.

124. Like the *Metalclad* and *SPP* disputes, here, there is insufficiently "solid base on which to found any profit... or for predicting growth or expansion of the investment made" by Wena. Wena had operated the Luxor Hotel for less than eighteen months, and had not even completed its renovations on the Nile Hotel, before they were seized on April 1, 1991. In addition, there is some question whether Wena had sufficient finances to fund its renovation and operation of the hotels. Finally, the Tribunal is disinclined to grant Wena's request for lost profits and lost opportunities given the large disparity

---

<sup>305</sup> Anexo RL-018, *Caratube International Oil Company LLP and Devinci Salah Hourani v. Republic of Kazakhstan*, Caso CIADI No. ARB/13/13, Award, 27 septiembre 2017, ¶¶ 1098 y 1099.

between the requested amount (GB£ 45.7 million) and Wena's stated investment in the two hotels (US\$8,819,466.93).<sup>306</sup> [Énfasis propio]

245. En este caso, el problema no es que Tele Fácil cuente con un historial de operaciones limitado o que haya presentado pérdidas en algunos años, como en los casos que se citaron arriba. Tele Fácil, carece por completo de dicho historial porque nunca inició operaciones. El vacío de información que esto genera no se puede remediar con proyecciones basadas en otros mercados y otras empresas sin caer en una especulación inaceptable.

246. Quién puede decir con algún grado de certidumbre cuántos clientes habría podido atraer Tele Fácil; cuánta inversión habría sido necesaria para mantener y expandir sus operaciones; si habría tenido acceso al fondeo necesario; o con cuánto éxito habría enfrentado la competencia de operadores bien establecidos como Telefónica, AT&T y América Móvil. La realidad es que no hay una respuesta adecuada a estas y otras muchas preguntas relevantes, y la muy limitada información disponible no es suficiente ni siquiera para hacer un “*educated guess*”.

## **2. La evidencia disponible apoya la postura de México exhibe el carácter especulativo de la reclamación de daños**

247. La posición de la Demandada también encuentra apoyo en:

- Los Lineamientos para el Tratamiento de la Inversión Extranjera Directa publicados por el Banco Mundial, los cuales recomiendan el uso del enfoque DCF “para negocios en marcha con un historial probado de rentabilidad”<sup>307</sup>
- Un experto líder en el área de valuación de empresas quien explica que “este enfoque [el DCF] es más fácil de utilizar para activos (empresas) con flujos de efectivo actuales positivos y que pueden estimarse con confiabilidad en periodos futuros, y cuando existe un proxy del riesgo que pueda ser utilizado para obtener tasas de descuento. Cuanto más nos apartemos de este escenario idealizado, más difícil será la valuación por flujos de efectivo descontados.”<sup>308</sup>
- Una valuación que llevó a cabo Aldwych Capital a instancia de las propias Demandantes y que específicamente señaló que “[u]na vez que Tele Fácil entre en operaciones, la Empresa podrá ser valuada utilizando métricas dinámicas más tradicionales como el DCF” y más adelante: “[c]uando la Empresa entre en operaciones y tenga un historial de 1-2 años, partes interesadas potenciales podrán considerar valorar el activo utilizando

---

<sup>306</sup> Anexo RL-019. *Wena Hotels LTD. v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/98/4, Award, 8 diciembre 2000, ¶¶ 123-124.

<sup>307</sup> Escrito de Contestación, ¶ 348 citando el Anexo RL-011. Traducción de la Demandada.

<sup>308</sup> Escrito de Contestación, ¶ 347, citando: Aswath Damodaran, *Investment Valuation*, University Edition (John Wiley & Sons, Inc.), p. 12. Traducción de la Demandada.

métricas tradicionales utilizadas en el sector de telecomunicaciones – DCF, múltiplos comerciales y múltiplos de adquisición.”<sup>309</sup>

248. El carácter especulativo de la estimación de daños de las Demandantes también queda demostrado a partir de la evidencia disponible que no ha sido controvertida por las Demandantes:

- El Plan de Negocios de Tele Fácil anticipaba pérdidas en los dos primeros años y utilidades modestas en los siguientes tres hasta alcanzar un monto de MXP \$1.2 millones (aproximadamente USD \$78,647.43) en el quinto año. En contraste, los expertos de las Demandantes estiman flujos positivos de USD \$235.411 millones *tan sólo en el primer año*.<sup>310</sup>
- La valuación que llevó a cabo Aldwych Capital Partners en diciembre de 2013 ubica el valor de la concesión de Tele Fácil entre 1 y 2 millones de dólares, lo cual representa 0.3% de la reclamación de daños.<sup>311</sup>
- Las Demandantes no han señalado cuánto invirtieron en el proyecto antes de la presunta expropiación, sin embargo, de acuerdo con el balance general, la empresa se financió casi exclusivamente con pasivo de largo plazo, el cual, al 31 de diciembre de 2014, ascendía a MXP \$9,172,564 (equivalentes a USD \$623,220.81).<sup>312</sup>
- El Reference Manual for Scientific Evidence, que el Dr. Dippon cita en múltiples ocasiones, señala:

An alternative to calculating new business damages based on lost profits uses market valuations of the firm. For a publicly traded business, the valuation is implicit in the stock price—it is the market capitalization of the firm. For a new venture, the valuation is implicit in financing decisions. Startup firms are often financed by venture capitalists who invest funds in exchange for ownership in the venture. The valuation at the time of financing is the amount of financing divided by the ownership transferred. For example, if venture investors pay \$4 million for 10% of the firm, the total value of the firm is \$4 divided by 0.10, or \$40 million.<sup>313</sup>

---

<sup>309</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 352-353, citando el Anexo R-042. Traducción de la Demandada. El texto original en inglés señala: “[o]nce Tele Fácil becomes operational, the Company can be valued by using dynamic and more traditional metrics such as DCF”, y “[w]hen the Company become operational with 1-2 years of track record, potential interested parties will consider valuing the asset using more traditional valuation metrics used in the telecommunications sector- DCF public company trading multiples and acquisition multiples”

<sup>310</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 364-365.

<sup>311</sup> *Id.*, ¶ 353 citando el Anexo R-042.

<sup>312</sup> Anexo R-080, Estados Financieros de Tele Fácil. La empresa contaba con un capital social mínimo de MXP \$50,000 (USD \$3,397.20). Para la conversión a dólares americanos se utilizó el tipo de cambio para solventar obligaciones denominadas en dólares americanos publicado por el Banco de México al 31 de diciembre de 2014 (14.718 pesos por dólar) <http://www.anterior.banxico.org.mx/portal-mercado-cambiario/index.html>

<sup>313</sup> Manual for Scientific Evidence, p. 469, disponible en <https://www.fjc.gov/sites/default/files/2015/SciMan3D01.pdf>

Bajo este enfoque y asumiendo que el 100% de los pasivos a largo plazo fueron otorgados por las Demandantes y, a cambio de dicho financiamiento, recibieron el 80% de Tele Fácil, el valor de la empresa sería de USD \$779,026. En cualquier caso, simplemente no es creíble suponer que las Demandantes hubieran podido obtener más de USD \$472 millones a partir de esta modesta inversión.

249. Contrario a lo que argumentan las Demandantes en el Escrito de Réplica, México no está sugiriendo que un plan de negocios no pueda ser actualizado o modificado o incluso que sea una aproximación certera de los resultados que un negocio puede alcanzar.<sup>314</sup> Sin embargo, sí proporciona una buena idea de las expectativas de la empresa y demuestra que Tele Fácil estaba dispuesta a proceder con su proyecto no obstante su modesta rentabilidad en los primeros años.

250. En contraste, las Demandantes ahora buscan convencer al Tribunal que la imposibilidad de Tele Fácil de cobrarle a Telmex una alta tarifa de interconexión impidió su entrada en operaciones y le provocó a sus accionistas pérdidas por más de \$472 millones de dólares. Lo anterior sin aportar ninguna evidencia de que su plan de negocio sufrió cambios importantes a partir de las Reforma Constitucional, la Declaración AEP, la entrada en vigor de la LFTR o por cualquier otro motivo.

251. La postura implícita de las Demandantes es que el negocio de Tele Fácil consistía fundamentalmente en proporcionar servicios de interconexión a Telmex a un costo elevado por espacio de tres años. Esto va en contra, no sólo del sentido común, sino de política regulatoria en México y muchos otros países que buscaban orientar las tarifas de interconexión a costos.<sup>315</sup>

252. No obstante la abundancia de pruebas que apuntan a una estimación exagerada de los daños y la abrumadora cantidad de jurisprudencia en contra del uso del DCF en casos como éste, las Demandantes parecen sugerir que todo esto debe ser ignorado porque el experto de México supuestamente aceptó la metodología DCF al utilizarla para proporcionar una estimación alternativa de daños.<sup>316</sup> El argumento malinterpreta el análisis de AM y confunde la conclusión que se desprende del mismo.

253. Analysys Mason no opinó sobre la metodología y ciertamente no concluyó que la metodología DCF fuera la mejor para valorar los daños en este caso. Contrario a lo que señala el Dr. Dippon en su segundo informe, el Sr. Obradors no “aceptó su estudio de daños” o “estuvo de acuerdo con su modelo de daños”.<sup>317</sup> Analysys Mason simplemente buscaba demostrar que

---

<sup>314</sup> Se observa además que el Dr. Dippon y el Sr. Bello disienten sobre la validez de los datos del Plan de Negocio. Ver el Segundo informe pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶ 54.

<sup>315</sup> Anexo R-081, p. 275 señala:

“Es un principio aceptado que las tarifas de interconexión estén orientadas a costos. El Documento de Referencia de la OMC señala que las tarifas de interconexión basadas en costos transparentes, razonables, económicamente factibles y desagregados para que el operador que se interconecte pague sólo los elementos de red que requiere. Es preciso que las tarifas encuentren un balance apropiado para promover la competencia, preservar los estímulos para el mantenimiento y actualización de la red, asegurar los costos para la provisión de la interconexión sean los menores posibles, así como limitar los costos regulatorios tanto de los operadores como de los reguladores.”

<sup>316</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 528 y 536.

<sup>317</sup> Segundo informe pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 11 y 198.

corrigiendo ciertos supuestos que consideró erróneos, el mismo modelo arrojaba resultados diametralmente opuestos y con ello se demostraba que la estimación de daños propuesta por las Demandantes era especulativa, poco confiable y exagerada.<sup>318</sup>

254. De hecho, la disparidad entre las proyecciones de ingresos de los expertos fortalece el argumento de que el método DCF no es apropiado en las circunstancias de este caso. En las palabras del tribunal en el caso *Tecmed*:

186. The Arbitral Tribunal has noted both the remarkable disparity between the estimates of the two expert witnesses [...] and also the considerable differences in the amount paid under the tender offer for assets related to the Landfill – US\$4,028,788 – and the relief sought by the Claimant, amounting to US\$52,000,000, likely to be inconsistent with the legitimate and genuine estimates on return on Claimant’s investment at the time of making the investment. The non-relevance of the brief history of operation of the Landfill by Cytrar – a little more than two years – and the difficulties in obtaining objective data allowing for application of the discounted cash flow method on the basis of estimates for a protracted future, not less than 15 years, together with the fact that such future cash flow also depends upon investments to be made – building of seven additional cells – in the long term, lead the Arbitral Tribunal to disregard such methodology to determine the relief to be awarded to the Claimant.<sup>319</sup>

**B. No hubo expropiación alguna: la decisión de no comenzar operaciones que refleja el “escenario real” es consecuencia de una decisión de Tele Fácil y no de las medidas reclamadas**

255. Como se indicó en el Escrito de Contestación, la cuantificación de daños de las Demandantes parte de un supuesto que es insostenible: que las medidas en el centro de esta controversia frustraron la entrada en operaciones de Tele Fácil. Este supuesto erróneo conduce a que los ingresos en el escenario real sean cero y que lo único que se reste de los ingresos contra-fácticos sean los costos incrementales. La Demandada controvierte este supuesto fundamental por varias razones.

256. La primera, es que las Demandantes no han demostrado que las medidas reclamadas tuvieron efectos expropiatorios. Tele Fácil en todo momento mantuvo su concesión, su equipo de telecomunicaciones y las relaciones comerciales que afirma haber cultivado (de hecho, aún podría iniciar operaciones si así lo quisiese).

257. El Plan de Negocios de Tele Fácil demuestra que las Demandantes estaban dispuestas a operar una empresa que ofrecería los servicios típicos que ofrece un concesionario de telecomunicaciones en México y que dicha empresa incurriría pérdidas en los primeros dos años y ganancias modestas en los siguientes tres. Ahora, las Demandantes argumentan que México frustró su inversión porque no hizo valer un presunto contrato tarifario con Telmex que le habría redituado cientos de millones de dólares en los primeros 3 años.

---

<sup>318</sup> *Id.*, ¶ 12-14.

<sup>319</sup> *Ver* Escrito de Contestación, ¶ 350 citando el Anexo RL-013. *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. los Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI Case No. ARB(AF)/00/2, Laudo, 29 mayo 2003, ¶ 186.

258. México también observó que el Plan de Negocios no tocaba el tema de las tarifas de interconexión ni el de la interconexión indirecta con Telmex, y las Demandantes han sido incapaces de proporcionar pruebas que confirmen que la viabilidad económica de la empresa dependía de negociar exitosamente estos dos términos de interconexión con Telmex.<sup>320</sup> Sin embargo, eso es exactamente lo que argumentan en ese procedimiento: sin la tarifa presuntamente acordada con Telmex, Tele Fácil no podía suscribir un convenio de interconexión con ese operador y por lo tanto no podía comenzar a operar.

259. La segunda razón es que las medidas presuntamente violatorias del TLCAN no habrían impedido dos de las cuatro líneas de negocio que representan una parte sustantiva de los ingresos proyectados. La Demandada insiste en que no hay un vínculo causal entre las medidas y la Terminación de Llamadas Internacionales (“*International Call Termination*”) y los Servicios al Menudeo (“*Retail Services*”).

260. La Demandada ha demostrado que la alta tarifa de interconexión que Tele Fácil presuntamente acordó con Telmex no aplicaba a la terminación de llamadas internacionales, sino al tráfico que Telmex enviara a los usuarios de Tele Fácil. La razón es sencilla: el tráfico que termina en la red de Telmex estaba sujeto a la *tarifa cero* que se le impuso a ese operador como AEP.

261. Las Demandantes no parecen controvertir este punto. Ahora argumentan que México ha ignorado por completo que Tele Fácil también requería la interconexión indirecta con Telmex.<sup>321</sup> México de ninguna manera se ha olvidado de esta parte. De hecho, demostró en su Escrito de Contestación que lo único que se requería para llevar a cabo este negocio era que Tele Fácil interconectara su red con la de Telmex y que fue Tele Fácil quien se rehusó a hacerlo.<sup>322</sup>

262. En cualquier caso, no es creíble que las Demandantes hayan decidido abandonar dos líneas de negocio que, de acuerdo con sus expertos, les habrían redituado aproximadamente USD \$241.8 millones porque no estaban dispuestas a hacer las relativamente modestas inversiones necesarias para interconectarse directamente con Telmex. Tampoco resulta creíble que las Demandantes hayan decidido no seguir adelante con el proyecto entero porque no habrían podido perseguir una línea de negocio que fue inventada para fines de este procedimiento (*Competitive Tandem Services*) y otra más que representa aproximadamente el 8% de los ingresos perdidos (*DID/Conferencing*).

263. La regla de oro en inversión es que un proyecto debe emprenderse si tiene un valor presente neto positivo y, si las Demandantes creen en su propia valuación de daños, los flujos de la Terminación de Llamadas Internacionales, por sí solos, habrían más que justificado seguir adelante con el proyecto.

264. La tercera razón es lo inverosímil que resulta la hipótesis de que el negocio de Tele Fácil duraría solo tres años. Sin embargo, eso es exactamente lo que pretenden que este Tribunal concluya. Como se señaló en el Escrito de Contestación,

---

<sup>320</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 114 y 147.

<sup>321</sup> Escrito de Réplica, ¶ 548.

<sup>322</sup> Escrito de Contestación, sección II.G, ¶¶ 138-147.

321. Aún más sorprendente resulta el hecho de que el pretendido negocio de Tele Fácil duraría sólo tres años. El Tribunal podrá apreciar, a partir de los cuadros que se incluyen en los informes periciales de las Demandantes, que las utilidades perdidas se limitan a los años comprendidos entre 2015 y 2017, es decir, la vigencia del presunto acuerdo con Telmex. Después de ese periodo, las fuentes de ingreso de Tele Fácil se agotan o se reducen significativamente y las utilidades perdidas se tornan negativas.

265. Tele Fácil no puede sostener con seriedad que la viabilidad de la empresa dependía de la tarifa de interconexión con el operador preponderante. Un operador no puede vivir de la interconexión y menos en un país como México que ha realizado importantes esfuerzos por implementar una política tarifaria que busca orientar las tarifas de interconexión a costos.<sup>323</sup>

### **C. Los supuestos utilizados en el escenario contra-fáctico no se sostienen**

266. Los expertos de las Demandantes y la Demandada operan bajo supuestos distintos en relación con el principio de no discriminación y el doble tránsito en México. Ambas son cuestiones de derecho y regulación mexicana que tienen un severo impacto en la estimación de los daños de las Demandantes.

#### **1. El principio de no discriminación es aplicable a la tarifa de interconexión que cobra Tele Fácil**

267. Para entender mejor cómo opera este principio es útil recordar que el servicio en cuestión es la *terminación de llamadas* y quien lo provee es quien cobra por el servicio. Así, por ejemplo, cuando un usuario de Nextel llama a un usuario de Telefónica, será Telefónica quien proporcione el servicio de terminación de llamadas y cobre a Nextel la tarifa acordada. Cuando la llamada vaya en sentido contrario, será Nextel quien proporcione el servicio y cobre a Telefónica la tarifa de interconexión.

268. De conformidad con el artículo 125 de la LFTR todos los operadores están obligados a interconectar sus redes en condiciones no discriminatorias.

Artículo 125. Los concesionarios que operen redes públicas de telecomunicaciones estarán obligados a interconectar sus redes con las de otros concesionarios en condiciones no discriminatorias, transparentes y basadas en criterios objetivos y en estricto cumplimiento a los planes que se refiere el artículo anterior, excepto por lo dispuesto en esta Ley en materia de tarifas.

La interconexión de las redes públicas de telecomunicaciones, sus tarifas, términos y condiciones, son de orden público e interés social.

Los términos y condiciones para interconexión que un concesionario ofrezca a otro con motivo de un acuerdo o de una resolución del Instituto, deberán otorgarse a cualquier otro que lo solicite, a partir de la fecha de la solicitud.<sup>324</sup> [Énfasis propio]

269. La excepción a “lo dispuesto en esta Ley en materia de tarifas” en el primer párrafo del artículo, se refiere a las tarifas aplicables al AEP de conformidad con el artículo 131(a). Dicha

---

<sup>323</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 64-71 y 239. Véase también Anexo R-081, p. 275.

<sup>324</sup> Ver también la Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶ 53.

disposición obliga al AEP a ofrecer el servicio de terminación de llamadas de manera gratuita (tarifa cero) a todos los concesionarios. El resto de los operadores pueden negociar libremente la tarifa que le cobrarán al AEP y la que se cobrarán entre sí de conformidad con el artículo 131(b).

270. Sin embargo, el hecho de que la tarifa que cobra el AEP esté regulada por el artículo 131(a), no significa que los operadores puedan discriminar libremente en su contra o que AEP no pueda invocar el principio de no discriminación para evitarlo. Tele Fácil, como cualquier otro operador, está obligado a ofrecer a Telmex, los mismos términos de interconexión que ofrece a un tercero si Telmex así lo solicita de conformidad con el último párrafo del artículo 125.

271. De esta forma, si Tele Fácil cobra a Nextel una tarifa de USD \$0.0018 por terminar llamadas en su red y cobra a Telmex una tarifa de USD \$0.00975 por el mismo servicio, Telmex podría invocar el principio de no discriminación para exigirle a Tele Fácil la misma tarifa que le ofrece a Nextel. Lo anterior no implica la eliminación de la asimetría de tarifas prevista en la LFTR<sup>325</sup>, pues Telmex seguiría estando obligado a ofrecer el servicio de terminación a Tele Fácil de manera gratuita de conformidad con el artículo 131(a) de la LFTR.

272. Las Demandantes argumentan incorrectamente que el principio de no discriminación no es aplicable al AEP.<sup>326</sup> La Demandada sostiene que esta cuestión ya fue analizada y resuelta por el IFT en dos confirmaciones de criterio que obran en el expediente como anexos C-126 y C127 en relación con Megacable. A continuación, se resumen las conclusiones del regulador:

- El AEP es beneficiario del trato no discriminatorio a que se refiere el artículo 125 de la LFTR, siempre que no se trate de i) solicitar trato no discriminatorio respecto del cobro por terminación de tráfico en su red y ii) negociar tarifas por terminación de tráfico en su red.<sup>327</sup>
- Fuera de estos dos supuestos, debe entenderse que el AEP está en libertad de negociar tarifas, términos y condiciones en materia de interconexión, así como de solicitar un trato no discriminatorio a cualquier concesionario.<sup>328</sup>
- Lo anterior se confirma por lo dispuesto en el artículo 124, fracción II de la LFTR, que establece “dar un trato no discriminatorio a los concesionarios excepto por las medidas asimétricas o específicas que dispone esta ley”.<sup>329</sup>
- Si bien el artículo 125 de la LFTR hace referencia en el último párrafo a “términos y condiciones”, debe entenderse que las tarifas forman parte de los términos y

---

<sup>325</sup> En el ejemplo, Telmex terminaría pagando a Tele Fácil la misma tarifa que paga Nextel (USD \$0.004), pero estaría obligado a proporcionar el servicio de interconexión a Tele Fácil de manera gratuita (Tarifa Cero).

<sup>326</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 413 y 419.

<sup>327</sup> Anexo C-126, p. 8.

<sup>328</sup> *Id.*

<sup>329</sup> *Id.*

condiciones, por lo que también se encuentran sujetas al principio de trato no discriminatorio.<sup>330</sup>

- Asumir que los concesionarios no considerados como AEP quedan excluidos del principio de trato no discriminatorio en materia de tarifas llevaría concluir que el supuesto de excepción que establece el artículo 125 resulta aplicable a la totalidad de los concesionarios, convirtiendo la excepción en una regla general.<sup>331</sup>
- El principio de trato no discriminatorio comprende los términos, condiciones y tarifas que un concesionario ofrece a otro con motivo de un acuerdo o derivado de una resolución del instituto.<sup>332</sup>

273. Sobre estas dos decisiones, las Demandantes se limitan a decir que se trata de racionalizaciones *ex post facto* que no pueden ser consideradas porque dichas decisiones fueron posteriores a las medidas.<sup>333</sup> Sin embargo, como se señaló anteriormente, las confirmaciones de criterio son interpretaciones de una decisión o regla y no crean ni modifican derechos (u opiniones de consultivas no vinculantes, como las definen las Demandantes).<sup>334</sup> Por lo tanto, reflejan la correcta interpretación de dicha decisión o regla sin importar cuándo hayan sido expedidas.<sup>335</sup>

274. El resto de los argumentos de las Demandantes alrededor de este punto es en gran medida irrelevante dada la existencia de una interpretación oficial del IFT que es el órgano facultado para hacerlo.<sup>336</sup>

275. Las Demandantes argumentan, por ejemplo, que la excepción en el primer párrafo del artículo 125 debe entenderse en el sentido de que el principio de no discriminación no aplica a las tarifas.<sup>337</sup> Esta interpretación llevaría a un resultado anómalo: que la LFTR permite a los operadores discriminar en materia de tarifas, lo cual es insostenible. Es claro que la excepción en el primer párrafo del artículo 125 se refiere a las tarifas aplicables al AEP de conformidad con el artículo 131(a), como lo señala el Sr. Díaz en su segunda declaración testimonial.<sup>338</sup>

276. Las Demandantes parecen argumentar también que la ausencia de una referencia explícita a “tarifas” en el tercer párrafo del artículo 125 permite concluir que éstas están exceptuadas de la obligación que tienen todos los operadores de otorgar, a cualquier otro concesionario que así lo solicite, los mismos términos y condiciones que ofrezcan a terceros con motivo de un acuerdo o

---

<sup>330</sup> *Id.*

<sup>331</sup> Anexo C-126, p. 9.

<sup>332</sup> Anexo C-126, p. 11 y Anexo C-127, p. 23.

<sup>333</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 492 *et seq.*

<sup>334</sup> Escrito de Réplica, ¶ 460.

<sup>335</sup> Primera Declaración del Sr. Gorra, ¶ 11.

<sup>336</sup> *Ver* Art. 15, fracción LVII de la LFTR y art. 6 fracción XVIII del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones. *Ver* también, la Primera Declaración del Sr. Gorra, ¶ 7 en donde señala: “[e]n términos de la LFTR corresponde originariamente al Pleno del Instituto la facultad de interpretar la ley, así como las disposiciones administrativas en materia de telecomunicaciones y radiodifusión”.

<sup>337</sup> Escrito de Réplica, ¶ 467.

<sup>338</sup> Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶ 55(i).

de una resolución del Instituto. Esta interpretación llevaría al mismo resultado anómalo descrito en el párrafo anterior.

277. Las tarifas son “condiciones” de interconexión. Tan es así que el artículo 126 específicamente exceptúa “las tarifas a que se refiere el artículo 131” de “las condiciones bajo las cuales se llevará a cabo la interconexión de las mismas” que acordarán los concesionarios. Si no lo fueran, no habría necesidad de hacer la excepción:

Artículo 126. Con excepción de las tarifas a que se refiere el artículo 131 de esta Ley, los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones acordarán las condiciones bajo las cuales se llevará a cabo la interconexión de las mismas, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias, las establecidas en los planes técnicos fundamentales y demás normas y metodologías aplicables que, en su caso, emita el Instituto.

278. Cabe observar también que, el propio perito legal de las Demandantes, la Dra. Clara Luz Álvarez, reconoce que la discriminación puede darse en tarifas. De hecho, es el primer ejemplo que ofrece en su libro:

*Igualdad y no discriminación.* La interconexión debe necesariamente otorgarse de acuerdo con un principio de igualdad para evitar tratos discriminatorios injustificados. La interconexión debe ofrecerse y darse sin discriminar, es decir, en condiciones no menos favorables de las ofrecidas a otros.

La discriminación puede ser en la tarifa de interconexión, en cuanto a la oportunidad de realizar la interconexión en redes, en el tiempo de entrega de un enlace, en el tiempo para la reparación de alguna falla, en la calidad de la interconexión que se proporciona, en la disponibilidad (o negativa) de permitir la conexión solo en ciertos puntos de la red que elevan el costo de los competidores y sin que exista una justificación técnica, en proporcionar cierta infraestructura para compartirse a unos concesionarios y a otros no, en vender a ciertos concesionarios elementos desagregados de la red y a otros no, entre muchas otras formas de discriminación. [...] <sup>339</sup>

279. Por otro lado, la discusión de los párrafos 473 al 477 del Escrito de Réplica sobre la opinión de la SCJN en el amparo en revisión 426/2010 en el sentido de que las tarifas asimétricas no violan el derecho constitucional a la igualdad, no es relevante para esta discusión por dos razones fundamentales: (i) México nunca ha argumentado lo contrario; y (ii) la aplicación del principio de no discriminación no elimina la asimetría de las tarifas, como se explicó anteriormente (ver ¶ 271 *supra*).

280. Tampoco es cierto que la Demandada se haya olvidado de lo dispuesto en el artículo 131(b) de la LFTR. México en ningún momento ha desconocido que, con excepción del AEP, los operadores puedan negociar libremente las tarifas que cobran por la terminación de las llamadas. Sin embargo, es claro que el artículo 131 establece un régimen de excepción para el AEP y no regula las tarifas que cobran el resto de los operadores “durante el tiempo en que exista un agente económico preponderante”.

---

<sup>339</sup> Anexo R-082, p. 111.

281. Finalmente, la Demandada observa que es fácil confundir la tarifa que se paga con la que se cobra y complicar la interpretación del principio de no discriminación. Por ejemplo: en el párrafo 504 del Escrito de Réplica se sugiere que la operación del principio de no discriminación lejos de reducir la tarifa que Telmex pagaría a Tele Fácil, permitiría en todo caso, que el resto de los operadores le exigieran a Telmex la tarifa alta.

504. La especulación de la Demandada es defectuosa. Los volúmenes de tráfico que los operadores de la competencia habrían terminado en la red de Tele Fácil hubieran sido infinitesimales en comparación con los volúmenes que esos operadores habrían estado terminando en nombre de Telmex en sus propias redes. Por lo tanto, bajo la visión errónea del IFT de cómo funciona el principio de no discriminación en la práctica, cada operador se habría enfrentado a una elección directa y sin complicaciones: ¿paga una tarifa más alta a Tele Fácil por un volumen menor de tráfico para poder utilizar el principio de no discriminación para exigir que Telmex pague la misma tarifa que acordó voluntariamente pagar a Tele Fácil? En otras palabras, ¿un actor económico racional pagaría \$10.00 para poder cobrar \$100.00? La proposición no es más complicada. Por lo tanto, la afirmación de la Demandada de que otros operadores "difícilmente hubieran aceptado la Tarifa de Telmex" es fundamentalmente ilógica y e inconveniente económicamente.<sup>340</sup> [Énfasis propio]

282. Del mismo modo, el Sr. Bello declara:

Por lo tanto, después de que Telmex fuera nombrada AEP, todos los operadores competitivos serían receptores netos de tarifas de terminación de Telmex. Además, dada la gran participación de mercado de Telmex en comparación con la participación de mercado de Tele Fácil, es inevitable que todos los operadores reciban más tráfico de Telmex del que terminarían en Tele Fácil. Por lo tanto, con base en pura lógica y economía, los concesionarios habrían optado por solicitar a Telmex recibir la tarifa más favorable y más alta, y habrían sido incentivados para evitar hacer cualquier cosa que ocasionase que Tele Fácil pierda el beneficio de esa tarifa [...].<sup>341</sup> [Énfasis de la Propio]

---

<sup>340</sup> Escrito de Réplica, ¶ 504. El texto original en inglés señala: “504. Respondent’s speculation is flawed. The volumes of traffic that competitive carriers would have terminated to Tele Fácil’s network would have been infinitesimal in comparison to the volumes that those carriers would have been terminating on behalf of Telmex on their own networks. Thus, under the IFT’s flawed view of how the non-discrimination principle works in practice, each carrier would have faced a straightforward and uncomplicated choice: does it pay a higher rate to Tele Fácil for a smaller volume of traffic in order to be able to use the non-discrimination principle to require Telmex to pay it the same rate voluntarily agreed to pay Tele Fácil? In other words, would a rational economic actor pay out \$10.00 in order to be able to collect \$100.00? The proposition is no more complicated. Thus, the Respondent’s contention that other operators “would have hardly agreed to the Telmex Rate” is fundamentally illogical and bad economics.”

<sup>341</sup> Anexo C-109, Segunda Declaración del Sr. Bello, ¶ 14. El texto en inglés: “[A]fter Telmex was named the PEA, all competitive carriers would be net recipients of termination fees from Telmex. Moreover, given Telmex’s huge market share as compared to Tele Fácil’s market share, it is unavoidable that all carriers would receive more traffic from Telmex than they would terminate to Tele Fácil. Thus, based on pure logic and economics, concessionaires would have opted to go to Telmex to request to receive the more favorable, higher rate and would have been incentivized to avoid doing anything to cause Tele Fácil to lose the benefit of that rate [...]”.

283. Esto es un sinsentido. En primer lugar, se observa que Telmex no habría tenido incentivo alguno en acordar una tarifa mayor a la tarifa regulada con ningún operador tras la Declaración AEP. Cualquier concesionario que propusiera una tarifa mayor a la regulada habría enfrentado el rechazo de Telmex y el IFT habría tenido que resolver el desacuerdo (por ley) con base en la tarifa regulada, como fue el caso de la Resolución 127.

284. En segundo lugar, el principio de no discriminación no obliga al consumidor a pagar un mismo precio a todos los proveedores de un servicio. Obliga al proveedor del servicio (*i.e.*, quien sea que brinde el servicio de terminación de llamadas) a ofrecerlo en términos no discriminatorios. En otras palabras, un operador no puede exigir que *se le pague* una tarifa más alta con base en este principio, pero sí puede exigir que un operador determinado *le cobre* la misma tarifa que éste cobra a un tercero. Es claro que las Demandantes solo buscan confundir.

285. La interpretación de la Demandada del principio de no discriminación se apoya en el texto de la LFTR, las confirmaciones de criterio del IFT, el segundo informe pericial del Sr. Buj, y en la segunda declaración testimonial del Sr. Sóstenes Díaz. Se invita al Tribunal a revisar las disposiciones y los pasajes correspondientes.<sup>342</sup>

286. Para demostrar al Tribunal la importancia que tiene la correcta interpretación de este principio, la Demandada ha solicitado a su experto determinar el impacto de reducir la tarifa contra-fáctica aplicable a Telmex a la tarifa regulada que el IFT publica cada año para resolver desacuerdos de interconexión.

287. El impacto de la aplicación correcta del principio de no discriminación se puede apreciar fácilmente a partir de las Figuras 4 y 5 del segundo informe pericial de AM<sup>343</sup> que se reproducen a continuación. Para evitar confusiones, la Figura 5 corresponde a la estimación original de ingresos y la Figura 4 corresponde al recálculo de dichos ingresos suponiendo que Telmex tendría derecho a exigir la tarifa regulada por operación del principio de no discriminación.

*Figura 4::* Tabla resumen del impacto de la tarifa regulada en los ingresos de Tele Fácil [Fuente: Analysys Mason, 2018]

		2015	2016	2017	2018	2019	2020
<b>Ingresos</b>							
<b>DID</b>	USD	3,296,690	845,849	1,124,768	1,290,152	1,143,929	866,988
<b>Retail</b>	USD	155,348	286,113	359,254	435,549	511,845	588,142
<b>Tandem Services</b>	USD	-	-	-	-	-	-
<b>Total revenues</b>	<b>USD</b>	<b>3,452,038</b>	<b>1,131,963</b>	<b>1,484,021</b>	<b>1,725,702</b>	<b>1,655,775</b>	<b>1,455,130</b>

<sup>342</sup> Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, sección D, ¶¶ 49-68. Segundo Informe Pericial del Sr. Buj, ¶¶ 83-93.

<sup>343</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 46-48. Los servicios de terminación de llamadas internacionales no se ven afectados por la tarifa que Tele Fácil cobra a Telmex y por esa razón no se incluyen en los cuadros.

Figura 5:: Tabla resumen del impacto de la tarifa regulada en los ingresos de Tele Fácil<sup>30</sup> [Fuente: Analysys Mason, 2018]

		2015	2016	2017	2018	2019	2020
<b>Ingresos</b>							
<b>DID</b>	USD	10,516,75	8,708,372	10,871,77	1,290,152	1,143,929	866,988
<b>Retail</b>	USD	155,882	287,404	360,804	435,549	511,845	588,142
<b>Tandem Services</b>	USD	20,987,50	32,785,41	34,405,33	-	-	-
<b>Total revenues</b>	<b>USD</b>	<b>31,660,13</b>	<b>41,781,19</b>	<b>45,637,91</b>	<b>1,725,702</b>	<b>1,655,775</b>	<b>1,455,130</b>

## 2. El doble tránsito no se permite en México

288. El Dr. Dippon lamenta que el Sr. Obradors suponga, sobre la base de la declaración del Sr. Sóstenes Díaz, que el doble tránsito no está permitido en México. Para rebatir este punto, el Dr. Dippon simplemente señala “*I understand from counsel that nothing in Article Third, numeral 8.7 of the Signaling Plan imposes a prohibition of double transit*”.<sup>344</sup>

289. El Dr. Dippon continua su argumento explicando que el doble tránsito se permite en el Reino Unido y en los Estados Unidos, lo cual es irrelevante y falso.<sup>345</sup> La única consideración relevante para el caso que nos ocupa es si esto se permite en México y la Demandada insiste en que no.

290. El servicio de doble tránsito contraviene el numeral 8.7 del Plan de Señalización, el cual dispone:

8.7. Los operadores que ofrecen el servicio de tránsito local, sólo tramitarán llamadas en las que el IDO o el BCD que reciben, corresponda al concesionario de cuya troncal de interconexión estén recibiendo la llamada, y retransmitirán estos mismos códigos a la red de destino.

Lo anterior sin perjuicio de que se permita el uso compartido de troncales de interconexión, y que en consecuencia una misma troncal corresponda a más de un IDO, así como de otras facilidades que permitan un aprovechamiento más eficiente de la infraestructura, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables a la interconexión.<sup>346</sup> [Énfasis propio]

291. Como se explica en el ejemplo ofrecido en la segunda declaración del Sr. Sóstenes Díaz, el primer párrafo de esta disposición exige a cualquier operador que proporcione el servicio de tránsito verificar que el identificador de la troncal por la cual se recibe el tráfico coincida con el identificador de la red de origen (IDO) de la llamada.

292. Esta verificación no representa ningún problema para el operador que proporciona el primer tránsito, pero resulta imposible para el operador que realiza un segundo tránsito. Lo anterior se debe a que, en el segundo caso, la llamada se recibiría por la troncal identificada con el operador

<sup>344</sup> Segundo Informe Pericial del Dr. Dippon, Anexo C-112, ¶ 26.

<sup>345</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 19-21 y 27.

<sup>346</sup> CL-147, p. 39.

que proporcionó el primer tránsito, pero el IDO de la llamada correspondería a la red de origen. Al no coincidir estos identificadores no se podría tramitar la llamada.

293. Lo anterior se explica con mayor detalle en los párrafos 36 al 42 de la declaración testimonial del Sr. Díaz.

294. Las Demandantes argumentan el numeral 8.7 del Plan de Señalización no establece una prohibición absoluta.<sup>347</sup> La Demandada está de acuerdo en que el Plan de Señalización no prohíbe expresamente el doble tránsito, sin embargo, el numeral 8.7 impide tramitar llamadas con doble tránsito. El uso del término “solo” en el primer párrafo no deja ninguna duda de la obligatoriedad de la verificación descrita para tramitar la llamada.

295. Según se explica en la segunda declaración testimonial del Sr. Díaz, el segundo párrafo se refiere a la posibilidad de concentrar tráfico con distintos IDOs en la troncal de salida del operador que proporciona el tránsito para su entrega a la red de destino.<sup>348</sup> La interpretación que hacen las Demandantes en el sentido de que lo dispuesto en el segundo párrafo anula lo dispuesto en el primero iría en contravención del principio de *effet utile*.

296. Por lo que respecta a la llamada “Sexta Regla Preponderante”, el Sr. Díaz señala que eso sólo aplica al AEP y de cualquier manera no implicaría una licencia para incumplir lo dispuesto en el Plan de Señalización.<sup>349</sup> Asimismo, lo señalado en el artículo 4 del Plan Fundamental de Interconexión no tiene el significado que le atribuyen las Demandantes.<sup>350</sup>

297. En el Escrito de Contestación se discutieron brevemente las implicaciones que esto tiene sobre la reclamación de daños. Si efectivamente no se permite el doble tránsito, como lo afirma la Demandada, esto implicaría que Tele Fácil sólo habría podido interconectarse con Nextel y Telmex y, perdería así, el resto del mercado.

298. Sin embargo, se observa que el impacto del doble tránsito tiene una importancia secundaria pues afectaría principalmente a la Terminación de Llamadas Internacional que no puede ser considerada por la ausencia de un vínculo causal entre la medida y el daño, y *Competitive Tandem Services*, que no puede ser considerada, entre otras cosas, porque el proyecto fue desarrollado sólo para fines de incrementar la reclamación de daños.

#### **D. Causalidad y mitigación de daños**

299. En los párrafos 537 *et seq* del Escrito de Réplica las Demandantes acusan que:

537. La Demandada combina las doctrinas de causalidad y mitigación en una mezcla de la cual argumenta que, debido a que los Demandantes teóricamente podrían haber negociado un nuevo acuerdo de interconexión con una tarifa baja de interconexión que también permitiera la interconexión indirecta y porque los Demandantes procedieron con dos de sus cuatro líneas de negocios sin una tarifa alta de interconexión con Telmex, por lo tanto, se les impide recuperar los daños de estas dos líneas de negocio, es decir,

---

<sup>347</sup> Escrito de Réplica, ¶ 435.

<sup>348</sup> Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶ 36.

<sup>349</sup> *Id.*, ¶¶ 43-46.

<sup>350</sup> *Id.*, ¶¶ 47-48.

Servicios de terminación internacional y Servicios minoristas. 645 Este argumento es legal y objetivamente incorrecto.

538. A pesar de la ofuscación de la Demandada, la cadena de causalidad aquí es clara: luego de reconocer oficialmente y validar expresamente los derechos legítimos de inversión de los Demandantes en una resolución larga, razonada y unánime, el IFT repudió abrupta e injustificadamente sus propias resoluciones. El dramático cambio de posición del IFT se dirigió a la inversión de los Demandantes para su eliminación. Nunca antes el IFT había actuado de esa manera, y, de hecho, nunca desde entonces. El afianzamiento del acuerdo de interconexión entre Tele Fácil y Telmex aprobado en la Resolución 381 causó directamente todos los daños de los Demandantes porque Tele Fácil no podía brindar servicios de telecomunicaciones de manera realista en México sin un acuerdo de interconexión con Telmex.<sup>351</sup>

300. Las Demandantes malinterpretan los argumentos de la Demandada. Es cierto que las Demandantes podrían haber negociado un “nuevo” convenio de interconexión y esto les habría permitido iniciar operaciones y perseguir las líneas de negocio incluidas en la reclamación de daños, sin embargo, México nunca argumentó tal cosa.

301. México argumentó que Tele Fácil pudo haber interconectado su red a la de Telmex a mediados de 2015 cuando dicho operador le exhortó a hacerlo<sup>352</sup>, y eso habría sido suficiente para implementar el negocio de “Terminación de Llamadas Internacionales”. Esto no le hubiera impedido continuar con sus esfuerzos para impugnar el Acuerdo 77 y la Resolución 127 y/o tratar de hacer valer, a través de los recursos legales a su alcance, el contrato que dice haber perfeccionado con Telmex en julio en 2014.

302. Se observa también que la respuesta de las Demandantes está basada en hechos controvertidos. Para ser claros: según se explica en la sección de hechos, México niega que haya existido un acuerdo vinculante en materia de tarifas entre Telmex y Tele Fácil; niega que la Resolución 381 haya incorporado dicho “acuerdo” como parte de sus resolutivos; y niega que el Acuerdo 77 o la Resolución 127 hayan anulado el presunto acuerdo de interconexión que ordenaba

---

<sup>351</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 537 y 538. El texto original en inglés: “537. Respondent blends the doctrines of causation and mitigation into a mélange from which it argues that, because Claimants theoretically could have negotiated a new interconnection agreement with a low interconnection rate that also allowed for indirect interconnection and because Claimants proceeded with two of their four lines of business without a high interconnection rate with Telmex, they are therefore precluded from recovering damages from these two lines of business, i.e., International Termination Services and Retail Services. This argument is legally and factually incorrect.

538. Notwithstanding Respondent’s obfuscation, the chain of causation here is clear: after officially recognizing and expressly validating Claimants’ legitimate investment rights in a lengthy, reasoned and unanimous resolution, the IFT later abruptly and unjustifiably repudiated its own rulings. The IFT’s dramatic change in position targeted Claimants’ investment for elimination. Never before had the IFT acted in such a manner, and, indeed, never since. The clawing back of the interconnection agreement between Tele Fácil and Telmex approved in Resolution 381 directly caused all of Claimants’ damages because Tele Fácil could not realistically provide telecommunications services in Mexico without an interconnection agreement with Telmex.”

<sup>352</sup> Escrito de Contestación, ¶¶ 138-147.

la Resolución 381. Por lo tanto, contrario a lo que sugieren las Demandantes, “la cadena de causalidad” no está demostrada.

303. Lo único que está plenamente demostrado es que Tele Fácil se rehusó a interconectar su red con la Telmex en los términos que había solicitado originalmente –i.e., indirectamente a través de Nextel.

304. Las Demandantes también tergiversan otro argumento de la Demandada, para posteriormente dar una enérgica respuesta a ese argumento que México no hizo: “la Demandada en realidad está argumentando que los daños de los Demandantes no son recuperables porque no eran previsibles” y posteriormente “[L]a Demandada objeta la ley con respecto a la previsibilidad y las expectativas de los Demandantes. El hecho de que los daños sean previsibles se debe a los daños [...]”<sup>353</sup>

305. México nunca argumentó que la falta de previsibilidad del *monto* de los daños impedía su recuperación. El planteamiento, era de hecho, muy sencillo: la empresa había presentado un plan de negocios basado en servicios tradicionales de telecomunicaciones; había proyectado pérdidas en los primeros años y utilidades modestas en los siguientes tres; y no mencionó las tarifas de interconexión o la modalidad de interconexión con Telmex como un factor decisivo para el éxito de la empresa. Estas eran las bases sobre las cuales Tele Fácil previó comenzar operaciones y convencer al IFT de otorgar la concesión. Por lo tanto, no puede argumentar ahora que el no haber obtenido una tarifa de interconexión alta con Telmex (que ningún otro operador tenía) impidió su entrada en operaciones.

306. México nunca sugirió que el Plan de Negocios no pudiera ser modificado o que las proyecciones que se incluyeron ahí son una predicción precisa del futuro. Simplemente argumentó que no había evidencia de que las Demandantes hubieran ajustado su Plan de Negocio para incluir las líneas de negocio sobre las que fundamentan su reclamación de daños. El punto era simplemente que dichas proyecciones iniciales, que reflejaban las expectativas de las Demandantes, no guardaban ninguna relación con los daños que ahora reclaman.

307. México mantiene su dicho en ambos frentes: las medidas no dieron lugar a una expropiación indirecta y el monto de daños es exagerado y especulativo. Hay muchos otros argumentos que las Demandantes atribuyen a México que la Demandada simplemente no hizo y, por lo tanto, no se responden.

## **E. Líneas de negocio**

### **1. Servicios competitivos en tándem (“Competitive Tandem Services”)**

---

<sup>353</sup> Escrito de Réplica, ¶¶ 550 y 551. El texto original en inglés: “Respondent is actually arguing that Claimants’ damages are not recoverable because they were not foreseeable” y posteriormente “Respondent gets the law wrong in regard to foreseeability and Claimants’ expectations. Whether or not damages are foreseeable goes to the fact of damages [...]”

308. La Demandada reitera lo señalado en los párrafos 415 al 422 del Escrito de Contestación y refiere al Tribunal a la sección 3 del segundo informe pericial del Sr. Obradors<sup>354</sup> y la sección “E” de la segunda declaración testimonial del Sr. Díaz<sup>355</sup> para una respuesta completa a las críticas de las Demandantes sobre los argumentos relacionados con esta línea de negocio.

309. La Demandada alegó en su Escrito de Contestación que parecía que esta línea de negocio se concibió en 2017 con el único fin de incrementar el monto de los daños<sup>356</sup> y, para ello, se apoyó en un documento del 18 de mayo de 2017 que obtuvo a través de su primera solicitud de documentos, mismo que se reproduce aquí para conveniencia del Tribunal:

Es importante señalar que la dimensión final del proyecto propuesto debe atarse a un estudio de modelaje financiero que revele a la luz del tráfico real de telefonía fija que fluye entre Telmex y el resto de las Redes Públicas de Telecomunicaciones (RPTs) cual sería la magnitud final de este proyecto y se ubique dentro del marco legal y regulatorio el blindaje de lo propuesto (esto último deberá incluirse en el modelaje a realizar). De suerte que pueda incorporarse finalmente dentro del modelo financiero de daños en la reclamación NAFTA con la confianza de que está debidamente fundamentado y soportado, lo que contribuiría a aumentar la credibilidad de lo que presentara en el Panel de Arbitraje Internacional, y evidentemente aumentara el monto a reclamar.<sup>357</sup> [Énfasis propio]

310. Por supuesto, sería inconcebible que dos años después de haber abandonado su inversión, las Demandantes apenas estén tratando de determinar las “dimensiones finales del proyecto propuesto” y si está “dentro del marco legal y regulatorio”. Es claro, a partir de este documento, que se trata de un daño no anticipado que no puede incluirse *a posteriori* en una reclamación de daños.

311. La Demandada ha podido confirmar su hipótesis inicial de que Tele Fácil nunca tuvo planes de perseguir esta línea de negocio antes de presentar esta reclamación a partir de su solicitud de documentos:

Solicitud 4

Documentos internos y registros de comunicaciones internas en los que se discuta y/o explique:

- (a) los planes para ofrecer los llamados “Competitive Tandem Services” en México;
- (b) cómo se implementarían los “Competitive Tandem Services”,

---

<sup>354</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 125-156.

<sup>355</sup> Segunda Declaración del Sr. Sóstenes Díaz, ¶¶ 69-75.

<sup>356</sup> Escrito de Contestación, ¶ 363. Primer Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶ 78.

<sup>357</sup> Anexo R-059.

- (c) la viabilidad económica de los “Competitive Tandem Services” (incluyendo proyecciones financieras, análisis de mercado, demanda potencial/clientes, planes de negocio);
- (d) la legalidad de los “Competitive Tandem Services”; y
- (e) contactos y acuerdos con clientes potenciales de “Competitive Tandem Services”.

Esta solicitud concierne documentos elaborados entre 2013 y 2016 [...] <sup>358</sup>

312. Las Demandantes respondieron que los únicos documentos que encuadraban en la solicitud eran cuatro documentos (Claimant4406<sup>359</sup>, Claimant4407<sup>360</sup>, Claimant4414<sup>361</sup> y Claimant4415<sup>362</sup>) que no fueron divulgados porque, a su decir:

The document includes information requested by legal counsel in order to do a preliminary case assessment in anticipation of litigation. Its disclosure would reveal the mental impression of the attorney regarding specific aspects of the case. The document was not relied upon for the damages analysis performed by Dr. Dippon after the Claim was filed. Therefore, the document is protected as Attorney Work Product.<sup>363</sup>

313. A pesar de que no se conoce el contenido de estos cuatro documentos, destaca que todos ellos aparentemente fueron elaborados en la segunda mitad de 2015 “*in anticipation of litigation*”, lo cual refuerza la idea de que esta línea de negocio se concibió sólo para incrementar el monto de daños en este caso. Cabe señalar también que las Demandantes no intentaron desmentir en su Escrito de Réplica lo alegado por la Demandada en este sentido.

314. La Demandada sostiene que el objetivo en este tipo de controversias es compensar a un inversionista por un daño *sufrido* a consecuencia de una violación del Tratado, no compensarlo por cualquier daño imaginable *post hoc*. Los inversionistas que recurren a los mecanismos de solución de controversias en contra de un Estado tienen la obligación de actuar de buena fe y, por lo tanto, no se pueden permitir reclamaciones de daños artificiosas, pues eso implicaría mala fe que no puede ser tolerada.

315. Con independencia de lo anterior, los expertos de la Demandada han advertido en su informe de dúplica que la Dra. Mariscal sigue sin ofrecer una explicación sobre cómo operaría el

---

<sup>358</sup> Orden Procesal No. 8, p. 13. Traducción de la Demandada.

<sup>359</sup> De acuerdo con el “*Privilege log*” que se presentó como Anexo R-062, el documento consiste en un archivo PDF identificado como “*Lost Profit Projections v2 2-XI-2015-2.pdf*”, del 4 de noviembre de 2015.

<sup>360</sup> De acuerdo con el “*Privilege log*” que se presentó como Anexo R-062, el documento consiste en un archivo PDF identificado como “*Lost Profit Projections v2 2-XI-2015-2.pdf*”, del 4 de noviembre de 2015. No es claro para la Demandada si se trata del mismo documento identificado como Claimant4406.

<sup>361</sup> De acuerdo con el “*Privilege log*” que se presentó como Anexo R-062, el documento consiste en un archivo PDF identificado como “*Executive Summary 21JULY2015 (00000002).pdf*”, de fecha 21 de julio de 2015.

<sup>362</sup> De acuerdo con el “*Privilege log*” que se presentó como Anexo R-062, el documento consiste en un archivo PDF identificado como “*Executive Summary 21JULY2015 (00000002).pdf*”, de fecha 21 de julio de 2015. No es claro para la Demandada si se trata del mismo documento identificado como Claimant4414.

<sup>363</sup> Ver el “*Privilege Log*” proporcionado por las Demandantes en respuesta a la Segunda Solicitud de Documentos de la Demandada, Anexo R-085.

mecanismo de cesión numérica y, por lo tanto, persisten dudas acerca de la viabilidad técnica y/o legalidad del negocio propuesto. AM concluye que el modelo de negocio planteado en el informe de la Dra. Mariscal no sería viable ni para Tele Fácil, ni para los operadores que le habrían cedido los números. Esto se debe a que:

- bajo un esquema de cesión numérica no se cumpliría con uno de los supuestos fundamentales originalmente planteados en el informe de la Dra. Mariscal, que es que otros operadores cederían sólo los números de receptores netos de llamadas o NCRs (por sus siglas en inglés).

Como se explica en el segundo informe de Analysys Mason y en la segunda declaración testimonial del Sr. Sóstenes Díaz, la cesión numérica se hace por bloques de mil números como mínimo y no es posible seleccionar de un bloque determinado a los usuarios receptores netos de llamadas o NCRs.

- el esquema propuesto en el informe de la Dra. Mariscal implicaría la migración o transferencia de usuarios a la red de Tele Fácil y, con ello, el operador que cede el cliente perdería los ingresos por los servicios minoristas;
- bajo el esquema propuesto Tele Fácil debería proveer los servicios minoristas a los clientes transferidos.

316. El informe del Dr. Buccirosi (Lear), por su parte, identifica varios otros defectos en la estimación de la Dra. Mariscal y la aplicación del modelo.<sup>364</sup> Además de identificar el uso de ciertos parámetros que carecen de sustento, el Dr. Buccirosi señala (*inter alia*) que la Dra. Mariscal pasa por alto que Telmex habría podido negociar una tarifa más alta con el resto de los operadores para impedir que los números fuesen portados o cedidos a Tele Fácil y eso, por sí mismo, implicaría que el proyecto era inviable.<sup>365</sup>

317. Además de las dudas sobre la legalidad y viabilidad técnica de este servicio, los expertos de la Demandada reiteran que muchos de los supuestos que utiliza la Dra. Mariscal carecen de sustento y, por lo tanto, no pueden ser aceptados, por ejemplo:

- No hay ningún soporte para la proporción de NCRs en el mercado. La Dra. Mariscal utiliza dos escenarios de 30% y 50% respectivamente, pero ninguno de los dos cuenta con respaldo alguno. Como se indica en el informe de AM, se podría suponer 5% y 10% (o cualquier otro par de escenarios) con la misma lógica que utiliza la Dra. Mariscal<sup>366</sup>;
- La Dra. Mariscal supone que 100% del tráfico saliente (“*outbound*”) es tráfico “off-net”, es decir, tiene como destino una red distinta de la de origen. Esto ignora que una porción

---

<sup>364</sup> Informe Pericial del Dr. Buccirosi-Lear, sección 3, ¶¶ 21-98.

<sup>365</sup> Informe Pericial del Dr. Buccirosi-Lear, ¶¶ 73-80.

<sup>366</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶ 148-150.

importante de las llamadas se realiza a usuarios ubicados en la misma red y, por lo tanto, no pagan interconexión.<sup>367</sup>

318. En virtud de lo anterior se estima que los daños correspondientes a esta línea de negocio son completamente subjetivos y deben ser rechazados.

## **2. Terminación de llamadas internacionales (“*International Call Termination*”)**

319. La Demandada reitera lo señalado en los párrafos 408 al 414 del Escrito de Contestación y refiere al Tribunal a la sección 2 del segundo informe pericial del Sr. Obradors (AM)<sup>368</sup> para una respuesta completa a las críticas de las Demandantes sobre los argumentos relacionados con esta línea de negocio.

320. La Demandada y su experto sostienen que esta línea de negocio no fue impedida por ninguna de las medidas presuntamente violatorias del Tratado y, por lo tanto, no existe el vínculo causal necesario para otorgar daños a las Demandantes por la presunta frustración de este negocio.<sup>369</sup>

321. Como se señaló en párrafos anteriores, las Demandantes parecen reconocer que la tarifa de USD \$0.00975 no aplica al tráfico entregado a Telmex por llamadas internacionales, ya que Telmex está sujeto a la tarifa cero como AEP. Las Demandantes ahora argumentan que México ignora que la reclamación también es por la imposibilidad de interconectarse indirectamente con Telmex.

322. La Demandada observa que tanto la Resolución 381, como el Acuerdo 77 confirman que Tele Fácil puede interconectarse indirectamente con Telmex y, como se señaló *supra*, que fueron las Demandantes las que se rehusaron a realizar las pruebas para establecer la interconexión.

323. Aun ignorando la ausencia de un vínculo causal, el experto de la Demandada sostiene que la estimación de los daños relacionados con esta línea de negocio presenta (*inter alia*) los siguientes problemas:

- Tele Fácil habría tenido una significativa desventaja frente a otros operadores porque habría tenido que pagar tránsito a Nextel para entregar tráfico a Telmex;<sup>370</sup>
- Debido a que no se permite el doble tránsito en México, Tele Fácil sólo habría podido entregar tráfico a Telmex y Nextel. Otros operadores no habrían enfrentado esta restricción;<sup>371</sup>

---

<sup>367</sup> *Id.*, ¶¶ 151-153.

<sup>368</sup> *Id.*, ¶¶ 83-124.

<sup>369</sup> Segundo Informe Pericial de. Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 49, 86.

<sup>370</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 61 y 89

<sup>371</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 61 y 88

- Aún suponiendo que el doble tránsito se permite en México, Tele Fácil habría tenido que pagar por ese segundo tránsito, lo cual la habría puesto en una desventaja aún mas pronunciada frente a otros operadores;
- La estimación de los volúmenes de tráfico del Dr. Dippon es exagerada en virtud del hecho de que las tarifa que Tele Fácil cobraría a Future Telecom no son competitivas.<sup>372</sup>

324. Finalmente, Analysys Mason, si bien reconoce haber cometido un error de cálculo, concluye que éste no influyó en los resultados porque no fue utilizado en el recálculo de los daños. Asimismo, reitera que haciendo los ajustes necesarios, el monto de daños se reduciría a USD \$4.6 millones.<sup>373</sup>

325. Esta valoración alternativa se presenta sin perjuicio al argumento central de que la reclamación relacionada con esta línea de negocios debe ser desestimada por la ausencia de un vínculo causal con las medidas en el centro de esta reclamación y el hecho de que las Demandantes no mitigaron estos daños.

### 3. Servicios Minoristas (“Retail Services”)

326. La Demandada reitera lo señalado en los párrafos 423 al 425 del Escrito de Contestación y refiere al Tribunal a la sección 5 del segundo informe pericial del Sr. Obradors (AM)<sup>374</sup> para una respuesta completa a las críticas de las Demandantes sobre los argumentos relacionados con esta línea de negocio.

327. Este servicio tampoco fue impedido por las medidas presuntamente violatorias del tratado y por consiguiente tampoco existiría el vínculo causal necesario para compensar por la presunta pérdida de esta línea de negocio. Por otro lado, los daños atribuibles a esta línea de negocio son marginales comparados con el resto. Su importancia relativa es mínima y por eso no se profundizó mucho en el análisis.

### 4. Servicios de “DID / Conferencing”

328. La Demandada reitera lo señalado en los párrafos 399 al 407 del Escrito de Contestación y refiere al Tribunal a la sección 4 del segundo informe pericial del Sr. Obradors para una respuesta completa a las críticas de las Demandantes sobre los argumentos relacionados con esta línea de negocio y a la sección 4 del informe pericial del Dr. Buccirosi.<sup>375</sup>

329. El experto de la Demandada insiste en que la estimación de daños realizada por el Dr. Dippon sobre esta línea de negocios es incorrecta principalmente porque:

- la demanda futura en el mercado mexicano no se puede extrapolar directamente de la experiencia pasada en el mercado norteamericano.

---

<sup>372</sup> Segundo Informe Pericial del Sr. Obradors-Analysys Mason, ¶¶ 61, 91 y 102-124.

<sup>373</sup> *Id.*, ¶¶ 98-101, La cifra corresponde al escenario en donde Tele Fácil solo puede terminar tráfico en Telmex y Nextel y por tanto, solo termina el 26.6% de las llamadas.

<sup>374</sup> *Id.*, ¶¶ 158-182.

<sup>375</sup> Informe Pericial del Dr. Buccirosi-Lear, ¶¶ 99-146.

- el análisis del Dr. Dippon ignora las diferencias entre estos dos mercados e, importantemente, el hecho de que existen nuevas tecnologías que permiten proporcionar esencialmente el mismo servicio a un menor costo.
- el Dr. Dippon no considera los efectos que tendría la aplicación del principio de trato no discriminatorio que habrían impedido a Tele Fácil mantener la Tarifa Telmex hasta fines de 2017;

330. Analysys Mason insiste en que su proyección del mercado, si bien distinta a la del Dr. Dippon, es más precisa, ya que contempla una muestra de países más amplia y más comparable y está basada en la información que las propias Demandantes proporcionaron en respuesta a las solicitudes de documentos de México.

#### **F. Conclusiones sobre daños**

331. La Demandada considera que no hay daños a resarcir en este caso. La Demandada de ninguna manera impidió la operación de Tele Fácil y, por lo tanto, no se puede hablar de una expropiación. Asimismo, Tele Fácil ejerció los recursos legales disponibles para impugnar estas decisiones y el hecho de que los Tribunales Especializados hayan fallado en su contra de ninguna manera implica que se le haya denegado la justicia.

332. Con independencia de esta postura, la Demandada señala que las Demandantes no han descargado la carga de probar sus daños. Como se puede apreciar a partir de los alegatos *supra*, la estimación de daños de las Demandantes es demasiado especulativa y no puede servir de base para otorgar daños en caso de que el Tribunal determine que existió responsabilidad del Estado.

333. Asimismo, la Demandada sostiene que no tiene obligación alguna de ofrecer una estimación alternativa de los daños cuando las Demandantes no han podido probar sus daños. En cualquier caso, si el Tribunal determina que: (i) existía un acuerdo vinculante en materia de tarifas entre Telmex y Tele Fácil; (ii) que el IFT incorporó las tarifas de dicho acuerdo en las determinaciones de la Resolución 381; (iii) que el Acuerdo 77 y la Resolución 127 dieron marcha atrás a la Resolución 381, y (iv) que las decisiones de los Especializados Mexicanos son aberrantes al grado de constituir una denegación de justicia, la Demandada sostiene que los daños deben calcularse considerando la inversión realizada y/o el valor de la concesión.

334. En el primer caso (la inversión realizada) estaría basada en el financiamiento de largo plazo que las Demandantes otorgaron a Tele Fácil, de conformidad con los estados financieros de la empresa a la fecha de valuación (i.e., finales de 2014). En el segundo caso, la mejor aproximación es la valoración independiente realizada a petición de las Demandantes que ubica el valor de la concesión entre 1.5 y 2 millones de dólares americanos.

#### **G. Intereses**

335. La Demandada reitera lo dicho en los párrafos 426 al 430 de su Escrito de Contestación.

336. Se observa además que la tasa WACC en este caso no se utiliza propiamente como tasa de descuento –i.e., para descontar flujos de efectivo futuros– sino para compensar a las Demandantes por el paso del tiempo entre la fecha en que presuntamente se incurrió el daño y el 1 de octubre de 2018 (la fecha en la que las Demandantes esperan recibir un laudo). Lo correcto habría sido que el Dr. Dippon y la Dra. Mariscal descontara los flujos perdidos utilizando la tasa WACC a la fecha

de valuación (*e.g.*, diciembre de 2014) y que las Demandantes, posteriormente, solicitaran al Tribunal intereses pre-laudo a una tasa comercial razonable.

337. Las Demandantes decidieron obviar lo anterior incluyendo en el cálculo del Dr. Dippon y la Dra. Mariscal intereses pre-laudo sobre los daños presuntamente incurridos en 2015-2017 a la tasa WACC. Esto no es permisible. Cómo lo señaló el tribunal en el caso S.D. Myers:

161. SDMI's lost opportunity claim fails for a number of reasons. To be compensated for the value of the lost use of money by a payment of interest that reflects what the market considered to be the value of money at the time is appropriate. To allow SDMI a return based on what it might have done with the money would be to recognise claims that are speculative and too remote.

338. Si el Tribunal encuentra que México violó el tratado y decide compensar a las Demandantes, dicha compensación debe incluir intereses a una tasa de mercado que considere el valor del dinero en el tiempo, como lo determinó el tribunal en el caso S.D. Myers, o una tasa comercial razonable como lo prescribe el artículo 1110 del TLCAN.

339. La WACC no es una tasa comercial o de mercado. Es el costo promedio ponderado del capital (deuda y capital accionario) y como tal, refleja el retorno que los deudores y accionistas exigen a la empresa como premio al riesgo que asumen. Nada justificaría otorgar intereses pre-laudo a la extraordinaria tasa de 13.3% para montos denominados en dólares americanos.

**V. Petitorios**

340. Por todo lo anterior, la Demandada reitera que el Tribunal Arbitral debe desechar la reclamación de las Demandantes en su totalidad y ordenar a las Demandantes, de manera conjunta y solidaria (*joint and severally*), indemnizar a la Demandada los costos del arbitraje y sus costas de representación legal, incluyendo viáticos del equipo legal, peritos y testigos.

Respetuosamente,

La Directora General

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'S. Atayde Arellano', written over a horizontal line.

Samantha Atayde Arellano