

TELECOMUNICANDO



Irene
Levy

Tribunales avalan preponderancia de Televisa

Después de haber descansado unos meses del debate, la semana pasada la preponderancia volvió a ser nota en todos los diarios nacionales porque el segundo Tribunal Especializado en Competencia Económica, Telecomunicaciones y Radiodifusión, ratificó la declaratoria de Televisa como agente preponderante que hizo el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFTETEL) el 6 de marzo del año pasado. Pero lo cierto es que el primer Tribunal Especializado, también rechazó un amparo de una afiliada de Televisa el mes pasado. Para entender la trascendencia e importancia de este asunto, vale la pena hacer un pequeño recuento de esta figura que, en realidad, ha quedado como un adefesio jurídico en nuestro marco regulatorio. Veamos pues.

¿Qué es la preponderancia y cuál es su efecto?

Es una figura relacionada con competencia económica creada por la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones de 2013. Establece que un agente económico será preponderante en razón de su participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones, siempre que cuente de manera directa o indirecta, con una participación nacional mayor al 50%, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el IFETEL. El efecto de la declaración de preponderancia no es sancionar a una empresa, sino simplemente que se impongan medidas para evitar que se afecte la

competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales.

¿Por qué se amparó Televisa?

¿Se acuerda de la discusión que se dio durante la confección de la ley secundaria de telecomunicaciones y radiodifusión de si la preponderancia debía medirse por sector o por servicio? Pues bien, la reforma constitucional menciona dos sectores: el de telecomunicaciones y el de radiodifusión. El primer sector incluye los servicios que requieren suscripción y pago (telefonía fija, móvil, acceso a Internet, televisión de paga, entre otros); el sector de radiodifusión comprende dos servicios que son gratuitos, radio y televisión abiertos. El tema es que la Constitución quedó mal redactada, es confusa porque menciona sector, pero también servicios e incluso mercados.

En telecomunicaciones no había duda de que, si se medía por sector, América Móvil sería preponderante pues aunque no tiene presencia en tv de paga, el porcentaje que tiene en el resto de los servicios dentro del sector supera el 50%. Pero descartar la medición por servicios o mercados presenta dos problemas: primero, que la televisión de paga -que está dentro del sector de telecomunicaciones- y que tiene una concentración del 70% de suscriptores en manos de

una sola empresa (Televisa) escapa de la preponderancia, pues sumando la participación de Televisa en todos los servicios del sector telecomunicaciones, ese porcentaje se diluye a menos del 50%; el segundo problema es el sector de radiodifusión que comprende dos servicios: tv abierta y radio. Si sumamos las audiencias que tiene te-



Fecha 09.03.2015	Sección Cartera / Falla de origen	Página 7
----------------------------	---	--------------------

levisa en ambos servicios no alcanzaría el 50%, pero si consideramos solo las de televisión, sí rebasa ese porcentaje y por tanto procede la declaración de preponderancia.

La cuestión es que el IFETEL sí dividió la medición de las audiencias para efectos de radiodifusión, considerando solo las de televisión y no las de radio y también midió el tráfico de redes. Así, determinó que Televisa era un agente económico preponderante en el sector de la radiodifusión, debido a que contaba con el 67% de la participación de la audiencia de los concesionarios de televisión abierta y con el 54% de los megahertz (Mhz/pob) atribuidos al total de los concesionarios de televisión radiodifundida del país. De esta forma, los diversos amparos que intentan eludir la preponderancia, han sido resueltos en forma favorable al IFETEL con base en los siguientes argumentos (véase p. ej. amparo en revisión 65/2014, Magistrado ponente Jean Claude Tron Petit):

1. Que las metodologías de medición de audiencias en radio y en televisión son muy distintas y, por lo tanto, el IFETEL sí tuvo elementos para considerar la preponderancia utilizando solo la medición de la televisión abierta.

2. Que la declaratoria de preponderancia no solo atañe a una empresa (Televisa SAB) como agente económico, sino también a sus afiliadas pues forman parte de un mismo Grupo de Interés Económico (GIE) controlado por Televisa SAB ejerciendo un poder sobre ellas a través de la venta de contenidos y derechos de retransmisión de señales, actividad comercial que llevan a cabo de manera coordinada.

3. Que la medición de audiencias que hizo la empresa IBOPE y sobre la que se basó

el IFETEL para la determinación de preponderancia, no es ilegal, como se ha pedido en los juicios, pues el propio Grupo Televisa, de manera previa y en reiteradas ocasiones, la había utilizado, por ejemplo, para presentar su reporte anual a la Bolsa Mexicana de Valores.

Aún falta por resolver el amparo de Televisa SAB contra la preponderancia que continúa en el juzgado de distrito, pero lo más probable es que siga la suerte de los anteriores; con ello, las siguientes medidas seguirían vigentes: la prohibición al GIE de Televisa de transmitir contenidos relevantes en exclusiva (tales como la liguilla de los torneos de fútbol nacional, las finales de los mundiales de fútbol de la FIFA, los Juegos Olímpicos, etc.); la obligación para permitir el uso de su infraestructura (esta medida pretende permitir una entrada expedita para las nuevas cadenas de tv), y la prohibición de incurrir en prácticas que impliquen negativa de trato, condicionamiento o discriminación con respecto a los espacios publicitarios ofrecidos en sus diferentes plataformas tecnológicas, entre otras.

EN LA SOBREMESA.

El día de mañana a las 9 horas, **Gerardo Ruiz Esparza**, **Secretario de Comunicaciones y Transportes**, presentará un informe de avances de la reforma de telecomunicaciones en el Hotel Intercontinental de Polanco de la Ciudad de México. Ojalá anuncie quién ocupará la Subsecretaría de Comunicaciones, increíble que siga vacante.

*Presidenta de Observatel y profesora de la Universidad Iberoamericana en México. Este artículo refleja la posición personal de la autora

twitter @soylrenelevy