

VERSIÓN PÚBLICA DEL ACUERDO P/IFT/060317/106

DE LA SESIÓN DEL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES EN SU IX SESIÓN ORDINARIA DEL 2017, CELEBRADA EL 6 DE MARZO DE 2017.

LEYENDA DE LA CLASIFICACIÓN

Fecha de Clasificación: 6 de marzo de 2017. **Unidad Administrativa:** Secretaría Técnica del Pleno, de conformidad con los artículos 72, fracción V, inciso c), 98, fracción III y 104 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública ("LFTAIP"); 106, 107 y 110 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública ("LGTAIP"); así como el Lineamiento Séptimo, fracción III, Quincuagésimo Primero al Cuarto, Sexagésimo y Sexagésimo Primero de los Lineamientos Generales en materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas ("LGCDIEVP") y finalmente, conforme a la versión pública elaborada por la Dirección General de Procedimiento de Competencia, remitida mediante oficio IFT/226/UCE/DGPC/043/2017 de fecha 16 de marzo de 2017, por contener información **Confidencial**.

| Núm. de Resolución | Descripción del asunto | Fundamento legal | Motivación | Secciones Confidenciales |
|--------------------|---|---|--|---|
| P/IFT/060317/106 | Resolución que emite el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en el procedimiento administrativo seguido en forma de juicio tramitado en términos del Artículo 33 de la Ley Federal de Competencia Económica correspondiente al Expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0001 /2013. | Confidencial con fundamento el artículo 31 bis, fracción II de la Ley Federal de Competencia Económica aplicable al presente procedimiento. | Contiene información que de hacerse del conocimiento de los demás agentes económicos con interés jurídico en el procedimiento, puede causar un daño o perjuicio en su posición competitiva | Páginas 2, 3, 33, 35, 52, 57, 103-105, 110 y 114-116. |

En la Ciudad de México, a seis de marzo de dos mil diecisiete.- Visto el expediente E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0001/2013, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Séptimo Transitorio del “*Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones*”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil trece; 1º, 2º, 3º, 8, 10, fracción V, 24, fracciones IV y XIX y 33, fracción VI, de la Ley Federal de Competencia Económica; así como 1º, 4º, fracción I, 6º, fracción XXXVIII, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Pleno de este Instituto Federal de Telecomunicaciones, en sesión celebrada en esta misma fecha, resuelve de acuerdo a los antecedentes, los considerandos y los resolutivos que a continuación se expresan.

En la presente resolución se utilizarán los siguientes acrónimos y términos.

I. GLOSARIO

Autoridad Investigadora

Autoridad Investigadora del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

Axtel

Axtel, S.A.B. de C.V.

BMV

Bolsa Mexicana de Valores, S.A.B. de C.V.

Cablemás

Cablemás, S.A. de C.V.

Cablemás Telecomunicaciones

Cablemás Telecomunicaciones, S.A. de C.V.

Cablevisión

Cablevisión, S.A. de C.V.

Cablevisión Red

Cablevisión Red, S.A. de C.V.

CFC o Comisión

Extinta Comisión Federal de Competencia, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Economía, creado mediante el decreto por el que se expidió la Ley Federal de Competencia Económica publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

CFCE o Cofece

Comisión Federal de Competencia Económica, órgano autónomo constitucional creado en el “*Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la (CPEUM), en materia de telecomunicaciones*”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil trece.

CFPC

Código Federal de Procedimientos Civiles, ordenamiento jurídico de aplicación

supletoria a la Ley Federal de Competencia Económica en términos de lo establecido en el tercer párrafo del artículo 34 bis *in fine* de la Ley Federal de Competencia Económica, reformada mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiocho de junio de dos mil seis.

Extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, creado mediante "Decreto por el que se crea la Comisión Federal de Telecomunicaciones", publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de agosto de mil novecientos noventa y seis.

Comercializadora de Frecuencias Satelitales, S. de R.L. de C.V.

Cofetel

Cofresa

Contrato de Compra Venta de Acciones

Contrato de Fideicomiso

Contrato de Licencia

Contrato de Patrocinio

*

*

Contrato de Licencia de fecha dieciocho de enero de dos mil once, celebrado por el Comité Organizador de los Juegos Panamericanos y Televisa, S.A. de C.V., y modificado el doce de julio de dos mil once.

Contrato de Patrocinio de fecha ocho de octubre de dos mil diez, celebrado por el Comité Organizador de los Juegos Panamericanos y Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V.

024114

COPAG

Comité Organizador de los Juegos Panamericanos Guadalajara de dos mil once.

*

Convenio de Cesión de Derechos de Fideicomisario

CPEUM

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CPO

Certificado de Participación Ordinario de libre suscripción.

CVQ

Corporativo Vasco de Quiroga, S.A. de C.V.

Decreto

"Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones", publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil trece.

Denuncia 071

Escrito de denuncia presentado por Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V. ante la CFC el veinte de diciembre de dos mil once, al que se le asignó el número de expediente DE-071-2011 de índice de la CFC.

Denuncia 072

Escrito de denuncia presentado por Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V. ante la CFC, el veinte de diciembre de dos mil once, al que se le asignó el número de expediente DE-072-2011 del índice de la CFC.

Denunciante

Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V.

Dish

Dish México, S. de R.L. de C.V.

DOF

Diario Oficial de la Federación.

Ejecutoria

Sentencia dictada el veintisiete de mayo de dos mil diecisésis, por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y

Empresas Cablevisión

Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, y Jurisdicción en toda la República, en el recurso de revisión 2/2016 interpuesto por Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V.

Empresas Cablevisión, S.A.B. de C.V.

Estatuto Orgánico

Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, publicado en el DOF el cuatro de septiembre de dos mil catorce, mismo que entró en vigor el veintiséis de septiembre del mismo año, y fue modificado el diecisiete de octubre de dos mil catorce y el diecisiete de octubre de dos mil diecisésis.

Expediente

Las constancias del expediente administrativo número E-IFT/UC/DGIPM/PMR/0001/2013 del índice del Instituto, antes identificados con el número DE-019-2011 y acumulados, del índice de la CFC. En lo sucesivo, las referencias que se hagan se entenderán realizadas con respecto a dicho sumario, salvo que expresamente se establezca lo contrario.

GIE
GSF
GTV

Grupo de Interés Económico.

GSF Telecom Holdings, S.A.P.I. de C.V.

Grupo Televisa, S.A.B.

Instituto o IFT

Instituto Federal de Telecomunicaciones, órgano autónomo constitucional creado en el "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la (CPEUM), en materia de telecomunicaciones", publicado en el DOF el once de junio de dos mil trece.

Iusacell
JPG2011

Grupo Iusacell, S.A. de C.V.

XVI Juegos Panamericanos Guadalajara de dos mil once,

Juzgado Primero

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.

Ley de Amparo

Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la CPEUM publicada en el DOF el dos de abril de dos mil trece.

LFCE

Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el DOF el veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos, reformada mediante Decreto publicado en el DOF el veintiocho de junio de dos mil seis.

LFRTV

Ley Federal de Radio y Televisión, publicada en el DOF el diecinueve de enero de mil novecientos sesenta, cuya última reforma fue publicada en el DOF el nueve de abril de dos mil doce.¹

LFTR

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión publicada mediante decreto publicado en el DOF el catorce de julio de dos mil catorce.

MMI

Mexico Media Investment, S.L.

Maxcom

Maxcom Telecomunicaciones, S.A.B. de C.V.

Megacable

Megacable Holdings, S.A.B. de C.V.

Mercado Relevante

Mercado de la venta de espacios de publicidad en televisión radiodifundida con una dimensión geográfica nacional.

MVS

MVS Multivisión Digital, S. de R.L. de C.V.

OCDE

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

OPR

Oficio de probable responsabilidad emitido por el Titular de la Autoridad Investigadora, el once de agosto de dos mil diecisésis, en el Expediente.

OPR 2014

Oficio de probable responsabilidad emitido por la Titular de la Unidad de Competencia Económica, el cuatro de marzo de dos mil catorce, en el Expediente.

PJF

Poder Judicial de la Federación.

Reporte BMV 2012

Reporte anual presentado ante la BMV de acuerdo con las disposiciones de carácter general aplicables a las emisoras de valores

¹ Dicho ordenamiento fue abrogado a partir del trece de agosto de dos mil catorce, conforme al Decreto mediante el cual se expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, mismo que se publicó el catorce de julio de dos mil catorce.

Resolución

RLFCE

y otros participantes del mercado de valores, por el año terminado el treinta y uno de diciembre de dos mil doce.

SCJN

Resolución de trece (sic) de agosto de dos mil catorce, emitida por el Pleno del Instituto en su XVIII Sesión Extraordinaria en el Expediente.

SCT

Segundo Tribunal

SJF

Reglamento de la LFCE publicado en el DOF el doce de octubre de dos mil siete.

Sky

Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Telcel

Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Televisa

Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México, y Jurisdicción en toda la República.

Telmex

Semanario Judicial de la Federación.

Total Play

Corporación Novavisión, S. de R.L. de C.V.

TV Radiodifundida

Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V.

TV Restringida

Televisa, S.A. de C.V.

TV Azteca

Teléfonos de México, S.A.B.

TV de Paga

Total Play Telecomunicaciones, S.A. de C.V.

TVI

Transmisión de señales de televisión radiodifundida.

UCE

Señal de Televisión Restringida.

UHF

TV Azteca, S.A.B. de C.V.

VHF

Televisa TV de Paga, S.A. de C.V.

Visat

Televisión Internacional, S.A. de C.V.

Unidad de Competencia Económica.

Frecuencia ultra alta (*Ultra High Frequency*, por sus siglas en inglés).

Frecuencia muy alta (*Very High Frequency*, por sus siglas en inglés).

Visat, S.A. de C.V.

II. ANTECEDENTES

PRIMERO. El veinticinco de marzo de dos mil once, Dish, Cofresa y MVS presentaron un escrito de denuncia en contra de GTV, por la presunta comisión de prácticas monopólicas previstas en la LFCE. La denuncia fue radicada en el expediente número DE-019-2011 del índice de la CFC.²

SEGUNDO. Con fecha catorce de abril de dos mil once, el Secretario Ejecutivo de la CFC emitió acuerdo mediante el cual admitió a trámite la denuncia y de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la LFCE, ordenó el inicio de la investigación por la posible comisión de prácticas monopólicas relativas previstas en las fracciones III, IV, V, IX, X y XI, del artículo 10 de la LFCE, en los mercados de: “(...) LA VENTA DE ESPACIOS DE PUBLICIDAD EN TELEVISIÓN ABIERTA, RESTRINGIDA Y OTROS MEDIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL, Y EL DE COMERCIALIZACIÓN DE CONTENIDOS PARA TELEVISIÓN RESTRINGIDA (...)”.

TERCERO. Con fecha veintinueve de abril de dos mil once, se publicó en el DOF un extracto del acuerdo de inicio de la investigación correspondiente, con el objeto de que cualquier persona pudiera coadyuvar con la investigación.³

CUARTO. Los períodos de investigación del Expediente transcurrieron entre las fechas contenidas en la siguiente tabla:

| Período | Inicio | Vencimiento | Emisión de Acuerdo de ampliación | Publicación en lista |
|----------------------|------------|-------------------------|----------------------------------|----------------------|
| Primer ⁴ | 29.04.2011 | 01.11.2011 | 25.10.2011 | 07.12.2011 |
| Segundo ⁵ | 02.11.2011 | 14.05.2012 | 25.04.2011 | 02.05.2011 |
| Tercero ⁶ | 15.05.2012 | 12.11.2012 | 08.11.2012 | 09.11.2012 |
| Cuarto ⁷ | 13.11.2012 | 24.05.2013 | 14.05.2013 | 15.05.2012 |
| Quinto ⁸ | 25.05.2013 | 26.11.2013 ⁹ | No aplica | 28.11.2013 |

QUINTO. El nueve de marzo de dos mil once, Telmex presentó tres escritos mediante los cuales denunció a Televisa, TV Azteca y Cablevisión por la posible realización

² Las prácticas denunciadas por Dish, Cofresa y MVS consistieron en los supuestos establecidos en las fracciones III, IV, IX, X y X del artículo 10 de la LFCE. El quince de abril, veintisiete de mayo y primero de agosto, todos de dos mil once, Dish, Cofresa y MVS, presentaron escritos en alcance a su escrito de denuncia, mediante los cuales dieron cuenta de supuestos nuevos actos realizados por GTV para desplazar a sus competidores y restringir el funcionamiento eficiente de los mercados, así como para presentar mayores elementos para acreditar los hechos denunciados. Folios 0001 y 2952 del Expediente.

³ Folios 2115 y 2116.

⁴ Folios 3132 y 3133.

⁵ Folio 15990.

⁶ Folio 16928.

⁷ Folio 18335.

⁸ Folio 50924.

⁹ Fecha en que se emitió el acuerdo de conclusión de la investigación, la cual fue el día cien de ciento veinte, correspondiente al último periodo de investigación. Folio 51944.

de conductas que podrían violar alguna de las fracciones señaladas en el artículo 10 de la LFCE.¹⁰ Dichos escritos fueron radicados en los expedientes DE-009-2011, DE-010-2011 y DE-013-2011, del índice de la CFC, respectivamente.¹¹

Mediante acuerdos de catorce de marzo de dos mil once,¹² emitidos en los expedientes DE-009-2011 y DE-010-2011, respectivamente, la CFC previno a Telmex para que aclarara y completara sus denuncias.¹³ Asimismo, mediante acuerdo de diecisiete de marzo de dos mil once,¹⁴ la CFC previno a Telmex para que cumpliera con lo establecido en el artículo 29 de la LFCE, respecto de la denuncia radicada en el expediente DE-013-2013.¹⁵

SEXTO. Con fecha veintinueve de abril de dos mil once, la CFC emitió un acuerdo dentro del expediente DE-010-2011, mediante el cual otorgó a Telmex una prórroga de quince días, a efecto de que desahogara la prevención contenida en el acuerdo de fecha catorce de marzo de dos mil once.¹⁶

SÉPTIMO. Con fecha cuatro de mayo de dos mil once, el Secretario Ejecutivo emitió dos acuerdos mediante los cuales tuvo por desahogadas las prevenciones dictadas en los expedientes DE-009-2011 y DE-013-2011. Asimismo, toda vez que guardaban estrecha relación con el mercado analizado en el expediente DE-019-2011, el Secretario Ejecutivo acordó la acumulación de dichas denuncias al expediente DE-019-2011.

OCTAVO. Con fecha siete de junio de dos mil once, Telmex presentó ante la CFC un escrito con la finalidad de desahogar la prevención formulada en el expediente DE-010-2011.

NOVENO. Mediante acuerdo de fecha trece de junio de dos mil once, el Secretario Ejecutivo tuvo por desahogada la prevención dictada en el expediente DE-010-2011. Asimismo, ordenó su acumulación al expediente DE-019-2011, por guardar estrecha relación con los mercados analizados en dicho expediente.

DÉCIMO. Con fecha veinte de diciembre de dos mil once, Telcel presentó ante la CFC dos escritos mediante los cuales denunció a GTV, Televisa, TV de Paga y TV Azteca por la posible realización de prácticas monopólicas relativas y absolutas,¹⁷

¹⁰ Las denuncias de Telmex fueron presentadas de manera previa a la presentada por Dish, Cofresa y MVS el veinticinco de marzo de dos mil once. Sin embargo, la admisión de tales denuncias fue posterior, toda vez que se previno a dicho agente económico para que subsanara determinadas irregularidades encontradas en sus escritos, desahogo que realizó con posterioridad a la fecha en que fue admitida la denuncia de Dish, Cofresa y MVS. A ello obedece que en el orden cronológico del presente apartado se incluya en primer término la denuncia de éstas últimas.

¹¹ Las prácticas denunciadas por Telmex consistieron en los supuestos establecidos en las fracciones V y XI del artículo 10 de la LFCE.

¹² Folios 0115 a 0120 del apéndice 1 y folios 0113 a 0119 del apéndice 3.

¹³ Dichos acuerdos fueron notificados en fecha veinticinco de marzo de dos mil once.

¹⁴ Folios 0356 a 0360 del apéndice 2.

¹⁵ Dicho acuerdo fue notificado el veinticinco de marzo de dos mil once.

¹⁶ Dicho acuerdo se le notificó a Telmex, el diecisésis de mayo de dos mil once.

¹⁷ Las prácticas denunciadas por Telcel consistieron en: por parte de GTV, TV de Paga, Televisa y Cablevisión, la probable realización de la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE y las

los cuales quedaron radicados bajo los números de expedientes DE-071-2011 y DE-072-2011.

DÉCIMO PRIMERO. Con fecha dieciocho de enero de dos mil doce, el Secretario Ejecutivo acordó la acumulación de los expedientes DE-071-2011 y DE-072-2011 al expediente DE-019-2011, toda vez que dichos expedientes guardaban relación estrecha con el mercado analizado en el expediente DE-019-2011.

DÉCIMO SEGUNDO. Con fecha veintisiete de noviembre de dos mil trece, el Director General de Concentraciones y Condiciones de Competencia de la UCE del Instituto, actuando en suplencia por ausencia del Titular de la UCE,¹⁸ emitió el acuerdo de conclusión del periodo de investigación.

DÉCIMO TERCERO. Con fecha cuatro de marzo de dos mil catorce, la Titular de la UCE emitió el OPR 2014, mediante el cual emplazó a GTV y Televisa como probables responsables de haber incurrido en las prácticas monopólicas relativas descritas en las fracciones III y V del artículo 10 de la LFCE, el cual fue notificado por instructivo a las emplazadas el seis de marzo de dos mil catorce.

DÉCIMO CUARTO. El veintitrés de abril de dos mil catorce, GTV y Televisa, presentaron un escrito en respuesta al OPR 2014, mediante el cual realizaron manifestaciones relacionadas con el referido oficio y ofrecieron diversas pruebas.

DÉCIMO QUINTO. Luego de llevar a cabo las formalidades del procedimiento seguido en forma de juicio, con fecha quince de agosto de dos mil catorce, el Pleno del Instituto en su XVIII Sesión Extraordinaria, resolvió lo siguiente:

"PRIMERO. No se acredita la comisión de la práctica monopólica relativa, prevista en el artículo 10, fracción III, de la LFCE por parte de GTV y Televisa, por las razones expuestas en el Octavo Considerando, numeral 1, de la presente resolución.

SEGUNDO. No se acredita la comisión de la práctica monopólica relativa, prevista en el artículo 10, fracción V, de la LFCE por parte de GTV y Televisa, por las razones expuestas en el Octavo Considerando, numeral 2, de la presente resolución.

TERCERO. Se decreta el cierre del expediente".¹⁹

DÉCIMO SEXTO. El dieciocho de septiembre de dos mil catorce, Telcel demandó el amparo y protección de la justicia de la Unión en contra de la Resolución, la cual fue turnada al Juzgado Primero y admitida el diez de octubre de dos mil catorce, bajo el expediente 114/2014.

prácticas monopólicas relativas señaladas en las fracciones V y X, del artículo 10 de la LFCE. Por lo que hace TV Azteca por la probable realización de la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE y las prácticas monopólicas relativas señaladas en las fracciones V y X del artículo 10 de la LFCE. Folios 0001 a 0024 del apéndice IV del Expediente, y folios 0001 a 0012 del apéndice V del Expediente.

¹⁸ En términos de lo establecido en el artículo 7 del Estatuto Orgánico del Instituto publicado en el DOF el veintitrés de septiembre de dos mil trece.

¹⁹ Folio 22617.

DÉCIMO SÉPTIMO. Con fecha trece de noviembre de dos mil quince, el Juzgado Primero dictó sentencia mediante la cual resolvió:

"PRIMERO. Se sobresee en el juicio en los términos precisados en el considerando quinto de esta sentencia.

"SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a (Telcel), por los motivos y fundamentos expuestos en el último considerando de esta resolución".

DÉCIMO OCTAVO. En contra de la sentencia referida en el antecedente previo, Telcel interpuso recurso de revisión, el cual fue turnado al Segundo Tribunal y admitido mediante acuerdo de cinco de enero de dos mil diecisésis, bajo el expediente R.A. 2/2016.

El Instituto, entre otros, interpuso recurso de revisión adhesiva, mismo que fue admitido por el Tribunal el quince de enero de dos mil diecisésis.

DÉCIMO NOVENO. Con fecha veintisiete de mayo de dos mil diecisésis, el Segundo Tribunal resolvió el expediente R.A 2-2016 en los siguientes términos:

"PRIMERO. Se desecha la revisión adhesiva interpuesta por el Presidente, el Titular de la Unidad de Competencia Económica y la Directora General Adjunta de Procedimientos de Competencia, todos del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

"SEGUNDO. En la materia de la revisión, se modifica la sentencia recurrida.

"TERCERO. Se sobresee en el juicio, en términos de los considerandos tercero de la sentencia recurrida y octavo de este fallo.

"CUARTO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a la parte quejosa, en contra del artículo 66 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica.

"QUINTO. La Justicia de la Unión ampara y protege a la parte quejosa, en contra de la resolución de quince de agosto de dos mil catorce, emitida dentro del expediente administrativo E/IFT/UC/DGPIPM/PMR/0001/2013, (sic) para los efectos precisados en la parte final del último considerando de este fallo".

VIGÉSIMO. El seis de junio de dos mil diecisésis, el Juzgado Primero notificó la Ejecutoria a este Instituto.

VIGÉSIMO PRIMERO. El trece de julio de dos mil diecisésis, el Pleno del Instituto, en cumplimiento a lo ordenado en la Ejecutoria, dejó insubsistente la Resolución exclusivamente por lo que hace a Telcel, y remitió el Expediente a la Autoridad Investigadora a efecto de que, en el ámbito de sus facultades, realizará los actos conducentes para continuar con el cumplimiento a lo ordenado en la Ejecutoria.

VIGÉSIMO SEGUNDO. El once de agosto de dos mil diecisésis, el Titular de la Autoridad Investigadora en estricto cumplimiento a lo ordenado por el Pleno del Instituto y por la Ejecutoria, dejó sin efectos únicamente por lo que hace a Telcel el

OPR 2014, y en la misma fecha emitió el OPR, el cual fue notificado por instructivo a GTV y Televisa el doce de agosto de dos mil dieciséis.²⁰

VIGÉSIMO TERCERO. El veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis, fue recibido por transmisión electrónica el escrito de contestación al OPR de GTV y Televisa mediante el cual realizaron diversas manifestaciones al OPR.²¹ La promoción y sus anexos originales y el acuse de recibo de la transmisión electrónica fueron presentados el veintiocho de septiembre de dos mil dieciséis, en la oficialía de partes de este Instituto, de conformidad con el artículo 4 del RLFCE.

VIGÉSIMO CUARTO. Mediante acuerdo de tres de octubre de dos mil dieciséis, emitido por el Director General de Procedimientos de Competencia se tuvo por presentado el escrito de GTV y Televisa, a través del cual realizó diversas manifestaciones respecto del OPR y ofreció pruebas. Asimismo, se admitieron pruebas; se previno sobre la clasificación de diversa información; y, se dio vista con dicho acuerdo a Telcel, a fin de que en un término de cinco días hábiles coadyuvara con este Instituto y adicionara preguntas al cuestionario que debía contestar el perito de las emplazadas, apercibido que en caso de no hacerlo, se le tendría por conforme con el cuestionario propuesto por los oferentes de la prueba.

VIGÉSIMO QUINTO. El cinco de octubre de dos mil dieciséis el perito designado por GTV y Televisa, compareció ante el Instituto a ratificar su nombramiento y protestar su cargo.

VIGÉSIMO SEXTO. El once de octubre de dos mil dieciséis, Telcel presentó ante la oficialía de partes del Instituto el cuestionario de repreguntas relacionado con la pericial identificada por GTV y Televisa como “*pericial en economía*”.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Mediante acuerdo de fecha catorce de octubre de dos mil dieciséis, emitido por el Director General de Procedimientos de Competencia se tuvo por adicionado el cuestionario de repreguntas presentado por Telcel, ordenándose notificar al perito en cuestión para su desahogo.

VIGÉSIMO OCTAVO. Con fecha veinte de octubre de dos mil dieciséis, el Director General de Procedimientos de Competencia, mediante oficio número IFT/226/UCE/DGPC/117/2016, comisionó a diversos servidores públicos para que, conjunta o separadamente, realizaran el desahogo de una diligencia probatoria.²²

VIGÉSIMO NOVENO. El primero de noviembre de dos mil dieciséis, GTV y Televisa presentaron en la oficialía de partes del Instituto un escrito mediante el cual

²⁰ Folios 22853 a 22855.

²¹ Dicho escrito fue enviado por correo electrónico a la dirección de correo electrónico de la UCE (oficialiacompetencia@ift.org.mx), de conformidad con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 4 del RLFCE.

²² El veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis, se realizó la diligencia probatoria en las instalaciones del Instituto, ubicado en Insurgentes Sur, número mil ciento cuarenta y tres (1143), tercer piso, colonia Noche Buena, delegación Benito Juárez, Código Postal 03720, Ciudad de México. La diligencia consistió en la inspección ocular de seis discos compactos ofrecidos como prueba por GTV y Televisa en su escrito de contestación al OPR en el Expediente. La diligencia probatoria se realizó sin que se encontraran presentes en la misma persona alguna que representara a algún agente económico con interés jurídico en el presente procedimiento.

solicitaron una prórroga para presentar el dictamen relacionado con la "pericial en economía".

TRIGÉSIMO. Mediante acuerdo de fecha tres de noviembre de dos mil diecisésis, se concedió a GTV y Televisa una prórroga de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente a aquél en que concluyera el plazo original para la presentación del dictamen relacionado con la "pericial en economía".

TRIGÉSIMO PRIMERO. El veintiocho de noviembre de dos mil diecisésis, el perito en economía designado por GTV y Televisa rindió su dictamen pericial, el cual se tuvo por presentado mediante acuerdo de fecha treinta de noviembre de dos mil diecisésis.

TRIGÉSIMO SEGUNDO. Mediante acuerdo emitido el trece de diciembre de dos mil diecisésis, en virtud de que se habían desahogado todas las pruebas y que no era necesario ordenar el desahogo de pruebas para mejor proveer, se citó a los agentes económicos con interés jurídico en el procedimiento para que en el término de diez días hábiles presentaran alegatos.

TRIGÉSIMO TERCERO. Por escrito presentado el once de enero de dos mil diecisiete, GTV y Televisa formularon sus alegatos. Mediante acuerdo de fecha trece de enero de dos mil diecisiete, se tuvieron por presentados los escritos de GTV y Televisa; y con fundamento en los artículos 33, fracción VI, de la LFCE y 60 del RLFCE, se tuvo por integrado el Expediente el once de enero de dos mil diecisiete.

TRIGÉSIMO CUARTO. El veinticuatro de enero de dos mil diecisiete, GTV y Televisa solicitaron la celebración de una audiencia oral en términos de lo dispuesto por el artículo 83, fracción VI, de la Ley Federal de Competencia Económica.²³

TRIGÉSIMO QUINTO. El veintiséis de enero de dos mil diecisiete, el Director General de Procedimientos de Competencia emitió el acuerdo mediante el cual reservó al Pleno del Instituto el pronunciamiento sobre la solicitud de audiencia oral presentada por GTV y Televisa.

TRIGÉSIMO SEXTO. El diez de febrero de dos mil diecisiete, el Pleno del IFT en su V Sesión Ordinaria emitió un acuerdo mediante el cual citó a los agentes económicos con interés jurídico dentro del procedimiento, a efecto de que comparecieran el día diecisiete de febrero de dos mil diecisiete, a la audiencia oral prevista en el artículo 83, fracción VI, de la Ley Federal de Competencia Económica.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO. El diecisiete de febrero de dos mil diecisiete, se celebró la única audiencia oral dentro del Expediente, con la asistencia de GTV y Televisa.

En virtud de los antecedentes relacionados y:

²³ Publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

III. CONSIDERANDO

PRIMERO. COMPETENCIA DEL INSTITUTO

De conformidad con lo establecido en los artículos 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto de la CPEUM, reformado mediante el Decreto; el artículo 7 de la LFTR; y 1º del Estatuto Orgánico, el Instituto es un órgano autónomo, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto regular y promover la competencia y el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y la radiodifusión en el ámbito de las atribuciones que le confieren la CPEUM y en los términos que fijan la LFTR y demás disposiciones aplicables; y es la autoridad en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, en los que ejerce en forma exclusiva las facultades que el artículo 28 de la CPEUM, la LFCE y demás disposiciones legales aplicables establecen para la CFCE.

De acuerdo con lo anterior, el Instituto es competente para conocer, tramitar y resolver el Expediente, en virtud de que el Mercado Relevante definido en el OPR corresponde a la venta de espacios de publicidad en TV Radiodifundida con una dimensión geográfica nacional.

Por otro lado, el artículo Séptimo Transitorio, segundo párrafo, del Decreto, establece que los procedimientos iniciados con anterioridad a la integración del IFT²⁴ continuarán su trámite ante éste en términos de la legislación aplicable al momento de su inicio. Asimismo, el artículo Segundo Transitorio de la Ley Federal de Competencia Económica vigente establece que los procedimientos que se encontraran en trámite a la entrada en vigor del decreto por el cual se expidió dicha ley, se sustanciarán conforme a las disposiciones vigentes al momento de su inicio.

Así, el presente asunto inició con la denuncia presentada por Dish, Cofresa y MVS el veinticinco de marzo de dos mil once y el acuerdo de inicio del procedimiento se emitió el catorce de abril del mismo año. Por lo tanto, le son aplicables la LFCE y el RLFCE, vigentes al momento del inicio del procedimiento. De la misma manera, este procedimiento se tramita en términos del artículo 33 de la LFCE, fundamento con base en el cual se emitió el OPR y se emite la presente resolución que lo concluye.

Por ende, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto, de la CPEUM; Séptimo Transitorio, segundo párrafo, del Decreto; 1º, 2º, 3º, 24, fracciones IV y XIX y 33, de la LFCE, así como 1º, 4º fracción I, 6º, fracciones XII y XXXVIII, 7, 8 y 12, del Estatuto Orgánico, el Pleno de este Instituto es competente para resolver el presente Expediente.

²⁴ Diez de septiembre de dos mil trece.

SEGUNDO. EMISIÓN DEL OPR.

El OPR, así como la presente resolución, se emiten en estricto cumplimiento a lo ordenado en la Ejecutoria, mediante la cual el Segundo Tribunal resolvió, entre otras cuestiones, modificar la sentencia dictada por el Juzgado Primero, de fecha trece de noviembre de dos mil quince, y conceder el amparo y protección de la justicia a Telcel, contra la Resolución, en los términos precisados en el parte final del último considerando de la Ejecutoria, del cual se transcribe la parte conducente:

"8. VICIOS DE LA RESOLUCIÓN RECLAMADA,

(...)

Este tribunal estima que debe considerarse fundado este concepto, tanto porque esta parte de la resolución está viciada debido a la deficiencia que a su vez presenta el oficio de probable responsabilidad, como porque su ilegalidad deriva de las imprecisiones de la propia resolución reclamada que han quedado señaladas a lo largo de este fallo.

(...)

Por estas razones, también es fundado este concepto, pues la conclusión de la autoridad sobre el "objeto" y "efecto" de la conducta prevista en el artículo 10, fracción V, de la ley de la materia, no es congruente con el oficio de probable responsabilidad ni con otras consideraciones de la propia resolución.

En las relatadas condiciones, al resultar fundados unos agravios e infundados otros de la revisión principal; ineficaces los adhesivos y fundados algunos conceptos de violación cuyo estudio realizó este tribunal en sustitución a la jueza de distrito, lo que se impone es conceder el amparo solicitado, para el efecto de que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones y las autoridades competentes vinculadas al cumplimiento de la ejecutoria:

1. Dejen insubsistentes, exclusivamente por lo que hace a la aquí quejosa, el oficio de probable responsabilidad y la resolución que puso fin al procedimiento;

2. Dicten otra resolución, en la cual:

a) Realicen todos los actos tendientes a resolver y resuelva sobre las prácticas monopólicas absolutas respecto de todos los agentes citados en sus dos escritos de denuncia; las dos prácticas monopólicas relativas atribuidas a "TV Azteca"; y la práctica monopólica relativa consistente en "discriminación de precios", materia de la primera denuncia presentada el veinte de diciembre de dos mil once (radicada inicialmente con el número de expediente DE-071-2011).

b) Resuelva de manera definitiva, por lo que toca a la práctica monopólica relativa prevista en la fracción V del artículo 10 de la Ley Federal de Competencia Económica, denunciada respecto de "Televisa" y "Grupo

Televisq", sin incurrir en los vicios de congruencia e insuficiente fundamentación y motivación advertidos en este fallo. (...)".²⁵

Así, tanto el OPR como la presente resolución constituyen actos tendientes a dar cumplimiento a la Ejecutoria y restituir a la quejosa el derecho que se estimó violado.

TERCERO. ELEMENTOS DEL OPR

1. Hechos denunciados

1.1 Denuncia 071

Telcel denunció la supuesta comisión de prácticas monopólicas relativas y absolutas en términos de los artículos 9, fracción I y 10, fracciones V y X de la LFCE, por parte de GTV, Televisa y TV de Paga en atención a que:

- i) En el mes de septiembre de dos mil once, Televisa le hizo llegar a Telcel propuestas comerciales para transmitir anuncios publicitarios en las transmisiones de los JPG2011 tanto en TV Radiodifundida, como en televisión restringida.
- ii) La propuesta de Televisa fue aceptada por Telcel en tres ocasiones, los días siete, trece y catorce, todos ellos del mes de octubre de dos mil once.
- iii) TV de Paga y Televisa en las tres ocasiones se negaron a recibir cualquier documentación para la compra de publicidad durante los JPG2011 o a responder la aceptación de la propuesta comercial.
- iv) A partir de la inauguración de los JPG2011 y hasta la fecha en que la denuncia fue presentada, Televisa no transmitió ningún anuncio publicitario de Telcel.
- v) Respecto de la actualización del artículo 9, fracción I de la LFCE, Telcel señaló que al pertenecer a un mismo GIE, se facilita la comunicación entre Televisa como subsidiaria de GTV; por lo que Televisa y GTV han intercambiado información "(...) con el objeto y efecto de fijar, elevar y/o manipular el precio de venta de publicidad en sus medios, sobre todo en relación con Telcel".²⁶
- vi) Telcel señaló que los agentes económicos denunciados, tanto individual como conjuntamente, "(...) tienen poder sustancial en los mercados relevantes de la venta de publicidad en sus medios y canales de Televisión Abierto, de paga y otros medios de comunicación audiovisual y el de comercialización de contenidos para televisión restringida".²⁷
- vii) Telcel señaló que los hechos narrados en su escrito de denuncia muestran que los agentes económicos denunciados "(...) han denegado trato a Telcel de manera injustificada al rehusarse a transmitir y difundir la publicidad propuesta, pactada y puesta a

²⁵ Página 263 de la Ejecutoria. Disponible en: <http://sise.cif.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=1305/13050000183298210014011.docx> 1&sec=Jazm%C3%ADn Robles Cort%C3%A9s Cort%3A9s&svp=1

²⁶ Folio 20 del Apéndice 4.

²⁷ Folio 21 del Apéndice 4.

su disposición". Asimismo, señaló que "(...) dada la existencia de otros Patrocinadores Oficiales de los (JPG2011) y agentes a los que las denunciadas sí han permitido anunciararse y publicitarse en sus medios y sí han transmitido la publicidad correspondiente, Televisa y (TV de Paga) establecieron distintas condiciones -tal vez inclusive, distintos precios- de venta de espacios de publicidad a compradores que debían estar situados en igualdad de condiciones".²⁸

Con relación al supuesto previsto en la fracción X, del artículo 10 de la LFCE, en el OPR se concluyó que: "(e)n el Expediente no existen indicios de que Televisa hubiera ofrecido condiciones o precios distintos a Telcel o que dicho agente económico se encontrará (sic) en las mismas condiciones, respecto de aquellos que sí se publicitaron".²⁹

Asimismo, en el referido OPR se señaló que: "(d)ada la inexistencia de este elemento para acreditar la realización de la conducta señalada en la fracción X del artículo 10 de la LFCE, resulta óbice realizar el análisis de los demás elementos, pues es condición sine qua non la actualización de todos ellos para determinar de manera presuntiva la realización de la conducta señalada".³⁰

Por lo que hace a la fracción I, del artículo 9 de la LFCE, en el OPR se concluyó que: "(d)e los elementos aportados por Telcel y los elementos recabados durante la investigación, se concluye que no se tienen elementos suficientes para suponer que los hechos denunciados actualizan el supuesto previsto en la fracción I del artículo 9 de la LFCE (...)"³¹ Lo anterior, "(d)ado que los agentes económicos no son competidores entre sí, ya que son parte de un mismo GIE, no es posible actualizar el proemio del artículo 9 de la LFCE y, en consecuencia, el supuesto al que hace referencia la fracción I del mismo".³²

1.2 Denuncia 072

Telcel señaló que los hechos denunciados constituyen conductas violatorias del artículo 10, fracciones V y X de la LFCE, por parte de TV Azteca, en atención a lo siguiente:

- i) Telcel señaló que derivado del hecho de que TV Azteca transmitió en sus señales de TV Radiodifundida los JPG2011, dicho agente económico celebró un convenio relativo a los derechos de transmisión de los mismos con el COPAG, el cual, a dicho Denunciante, debía contener una cláusula que estipulara "(...) una necesaria igualdad de trato para los Patrocinadores Oficiales de los (JPG2011), incluyendo desde luego a (Telcel), para la transmisión de su publicidad en los medios de comunicaciones de la denunciada así como para la protección de derechos de propiedad industrial".³³
- ii) Telcel manifestó que no recibió por parte de TV Azteca comunicación, notificación, propuesta u oferta alguna para la publicidad durante las transmisiones de los JPG2011, y que sí transmitió publicidad de otros patrocinadores oficiales de dichos juegos.

²⁸ Folio 21 del Apéndice 4.

²⁹ Folio 22786 del Expediente.

³⁰ Folio 22788 del Expediente.

³¹ Folio 22788 del Expediente.

³² Folio 22790 del Expediente.

³³ Folio 21 del Apéndice 4.

iii) Telcel señaló que las conductas denunciadas “(...) acreditan que, tanto la denunciada como aquellas personas que integren Grupo Salinas, ya sea conjunta o separadamente, han cometido prácticas monopólicas (...) le han negado el trato e impedido estar en igualdad de circunstancias en relación con servicios ofrecidos y disponibles para terceros y, (...) le impiden desarrollar la actividad publicitaria en televisión y medios de las denunciadas con los (JPG2011)”.³⁴

iv) Telcel manifestó que desde febrero de dos mil once “Grupo Salinas” aumentó las tarifas de publicidad en Televisión Abierta en aproximadamente el veinte por ciento y lo condicionó a aceptar términos de interconexión que implicaban favorecer a empresas de dicho grupo.

Con relación al supuesto previsto en la fracción V, del artículo 10 de la LFCE, en el OPR se concluyó que: “en el Expediente no obran elementos de que Telcel haya solicitado la venta de espacios de publicidad en señales de (TV Radiodifundida) a dicho agente económico, ni se tiene conocimiento de que hubiera estado imposibilitado para realizar dicha solicitud o que TV Azteca se hubiera negado a iniciar una negociación con el Denunciante”.³⁵ En virtud de lo anterior, se determinó que: “no existió alguna negociación entre Telcel y TV Azteca, ni existió imposibilidad por alguna de las partes para iniciar negociaciones, elemento que resulta necesario para acreditar la realización de una negativa de trato en términos de la fracción V del artículo 10 de la LFCE. De esta manera, resulta óbice realizar el análisis (sic) los demás elementos, pues es condición sine qua non la actualización de todos ellos para determinar de manera presuntiva la realización de la conducta señalada”.³⁶

Por lo que hace al supuesto previsto en la fracción X, del artículo 10 de la LFCE, en el OPR se concluyó que: “De los elementos aportados por Telcel y los elementos recabados durante la investigación, (...) no se tienen elementos suficientes para suponer que los hechos denunciados actualizan el supuesto previsto en la fracción X del artículo 10 de la LFCE”.³⁷ Lo anterior, toda vez que: “no es posible determinar que las condiciones o precios determinados por TV Azteca fueron distintos que los establecidos a otros agentes económicos ubicados en igualdad de situaciones, ya que no existió un acuerdo entre las partes, ni una voluntad por parte de alguno de ellos para convenir respecto de la transmisión de la publicidad de Telcel en las señales de (TV Radiodifundida) de TV Azteca”.³⁸ De esta manera, “(d)ada la inexistencia de este elemento para acreditar la realización de la conducta señalada en la fracción X del artículo 10 de la LFCE, resulta óbice realizar el análisis (sic) los demás elementos, pues es condición sine qua non la actualización, de todos ellos para determinar de manera presuntiva la realización de la conducta señalada”.³⁹

Con relación a la fracción I, del artículo 9 de la LFCE, en el OPR se concluyó que: “(d)e los elementos aportados por Telcel y los elementos recabados durante la

³⁴ Folio 7 del Apéndice 5.

³⁵ Folio 22794 del Expediente.

³⁶ Folio 22795 del Expediente.

³⁷ Folio 22795 del Expediente.

³⁸ Folios 22796 a 22797 del Expediente.

³⁹ Folio 22797 del Expediente.

investigación, (...) no se tienen elementos suficientes para suponer que los hechos denunciados actualizan el supuesto previsto en la fracción I del artículo 9 de la LFCE (...)”⁴⁰. Lo anterior, “(d)ado que los agentes económicos denunciados no son competidores entre sí, al formar parte de un mismo GIE, no es posible actualizar el supuesto al que hace referencia la fracción I del artículo 9 de la LFCE”⁴¹.

Finalmente, el OPR estableció que: “de los elementos que obran en el Expediente, (...) se concluye presuntivamente que los hechos denunciados por Telcel únicamente actualizan los supuestos establecidos en el artículo 10, fracción V de la LFCE, respecto de Televisa y GTV”⁴².

En estricto cumplimiento de la Ejecutoria, la Autoridad Investigadora emitió un pronunciamiento expreso, claro, congruente y exhaustivo, en torno al resultado de la investigación sobre cada una de las prácticas y agentes denunciados, concluyendo que no existieron elementos de convicción para emplazar como probables responsables a GTV y Televisa por la realización de: **i)** la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE; y **ii)** la práctica monopólica relativa señalada en la fracción X, del artículo 10 de la LFCE. Asimismo, en el Expediente no hubo elementos de convicción para emplazar como probable responsable a TV Azteca por la realización de: **i)** la práctica monopólica absoluta establecida en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE; y **ii)** las prácticas monopólicas relativas previstas en las fracciones V y X del artículo 10 de la LFCE.

El Pleno del Instituto, en estricto cumplimiento de la Ejecutoria, determina que toda vez que la Autoridad Investigadora no imputó probable responsabilidad a ningún agente económico por las conductas precisadas en el párrafo anterior, esas conductas no son materia de la etapa seguida en forma de juicio. De conformidad con el marco legal aplicable a este procedimiento, la investigación de esas conductas ha concluido⁴³ y de esa investigación no se tienen elementos para imputar responsabilidad, por lo que la consecuencia legal es el cierre del expediente, como lo señala el artículo 41 del RLFCE⁴⁴. Debido a que ya existe un pronunciamiento de la Autoridad Investigadora respecto de la inexistencia de elementos para imputar responsabilidad, el RLFCE prevé que la consecuencia inmediata es el cierre del expediente.

⁴⁰ Folio 22797 del Expediente.

⁴¹ Folio 22799 del Expediente.

⁴² Folio 22799 del Expediente.

⁴³ Acuerdo de conclusión del periodo de investigación emitido el veintiseis de noviembre de dos mil trece. Folio 10243 a 10246 del Expediente.

⁴⁴ Esta disposición señala “ARTÍCULO 41.- Concluida la investigación y dentro de un plazo de sesenta días contado a partir del acuerdo de conclusión del periodo de investigación, si existen elementos suficientes para sustentar la existencia de hechos constitutivos de probables infracciones a la ley cometidos por el o los probables responsables, el Presidente y el Secretario Ejecutivo de la Comisión deben emitir el oficio de probable responsabilidad.

En caso de que no existan elementos suficientes para sustentar la probable responsabilidad de un agente económico, el Pleno de la Comisión decretará el cierre del expediente y notificará esta resolución al denunciante.” (Énfasis añadido)

Así, las conductas denunciadas para las cuales no se formuló una imputación de responsabilidad no son parte de la etapa seguida en forma de juicio y, por ende, este Pleno concluye que debe entenderse el cierre del expediente por lo que se refiere a las conductas denunciadas en contra de: a) GTV y Televisa por la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE; y la práctica monopólica relativa señalada en la fracción X, del artículo 10 de la LFCE; y b) en contra de TV Azteca por la realización de la práctica monopólica absoluta establecida en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE, y las prácticas monopólicas relativas previstas en las fracciones V y X del artículo 10 de la LFCE. Lo anterior en virtud de haberse colmado los supuestos previstos en el artículo 41 del RLFCE.

2. Práctica imputada

El OPR imputó a GTV y Televisa la presunta comisión de actos que actualizan el supuesto previsto en la fracción V, del artículo 10 de la LFCE, con base en las siguientes consideraciones:

- i) Televisa envió una oferta comercial a Telcel para anunciarse en señales de TV Radiodifundida durante las transmisiones de los JPG2011;
- ii) En el Expediente existen indicios de la existencia de una negociación entre Telcel y Televisa, toda vez que existió un intercambio de comunicaciones entre representantes o personal de Telcel y Televisa respecto de la contratación de espacios publicitarios en señales de TV Radiodifundida durante los JPG2011;
- iii) Telcel notificó a Televisa una carta mediante la cual manifestó su aceptación a la oferta original que le había ofrecido Televisa para promocionarse en las transmisiones en señales de TV Radiodifundida de los JPG2011;
- iv) Televisa se rehusó de manera unilateral a vender espacios de publicidad en señales de TV Radiodifundida a Telcel, lo anterior, toda vez que Televisa no atendió la solicitud de Telcel para vender espacios de publicidad en las señales de TV Radiodifundida a pesar de que Telcel hizo del conocimiento de Televisa su aceptación a la propuesta original;
- v) Existen elementos para presumir que la venta de espacios de publicidad en señales de TV Radiodifundida para los JPG2011 estaba disponible y se ofrecía a terceros al momento que Telcel aceptó la propuesta realizada por Televisa. Lo anterior, toda vez que GTV transmitió publicidad de diversos anunciantes en los JPG2011 a través de sus señales de TV Radiodifundida; y
- vi) Como consecuencia de dicha negativa, Televisa bloqueó la publicidad dentro de las instalaciones donde se llevaron a cabo las competencias de los JPG2011, para impedir que los productos y servicios de Telcel pudieran ser vistos a través de las transmisiones en señales de TV Radiodifundida.

CUARTO. CONSIDERACIONES PREVIAS

En el escrito de manifestaciones al OPR presentado por las emplazadas, éstas plantearon y manifestaron diversos argumentos, mismos que no se transcriben textualmente, sin que ello implique que no se estudien en su totalidad,⁴⁵ ya que éstos se han agrupado temáticamente con el objeto de exponer de mejor manera la línea de argumentación. Lo anterior es apegado a derecho, de conformidad con diversos criterios del PJF que exponen que al realizar el estudio de los argumentos no es obligatorio analizarlos en la forma o estructura en que se presenten, pues lo importante es que se examinen todos los puntos controvertidos.⁴⁶

Asimismo, con el fin de evitar repeticiones, a continuación se citan las tesis aplicables por analogía a cada una de las consideraciones expresadas con motivo de las manifestaciones o argumentos de la emplazada que sean declaradas inoperantes. Una manifestación o argumento es inoperante cuando se actualiza algún impedimento técnico que imposibilita el examen del planteamiento efectuado.⁴⁷ Respecto de ellos deberán entenderse aplicables por analogía, según correspondan, los siguientes criterios del PJF:

⁴⁵ Sirven de apoyo por analogía a lo anterior, las tesis aisladas y de jurisprudencia siguientes: tesis aislada, con número de registro: 214,290. En materia Civil, emitida en la Octava Época, por el Octavo Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito, visible en el SJF tomo: XII, noviembre de 1993, página: 288, bajo el rubro y texto "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, a la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma."; tesis aislada con número de registro: 214,290, en materia Civil, emitida en la Octava Época, por el Octavo Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito, visible en el SJF Tomo: XII, Noviembre de 1993, página: 288, bajo el rubro y texto "AGRARIOS. LA FALTA DE TRANSCRIPCION DE LOS MISMOS EN LA SENTENCIA, NO CONSTITUYE VIOLACION DE GARANTIAS. El hecho de que la sala responsable no haya transcrita los agravios que el quejoso hizo valer en apelación, ello no implica en manera alguna que tal circunstancia sea violatoria de garantías, ya que no existe disposición alguna en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que obligue a la sala a transcribir o sintetizar los agravios expuestos por la parte apelante, y el artículo 81 de éste solamente exige que las sentencias sean claras, precisas y congruentes con las demandas, contestaciones, y con las demás pretensiones deducidas en el juicio, condenando o absolviendo al demandado, así como decidiendo todos los puntos litigiosos sujetos a debate".

⁴⁶ Sirven de apoyo, por analogía, las tesis de jurisprudencia que a continuación se citan: registro: 241,958. Jurisprudencia en materia: Civil, dictada en la Séptima Época, por la Tercera Sala. Visible en el SJF en el Tomo: 48, Cuarta Parte. Página: 15. Bajo el rubro y texto siguientes: "AGRARIOS, EXAMEN DE LOS. Es obvio que ninguna lesión a los derechos de los quejoso puede causarse por la sola circunstancia de que los agravios se hayan estudiado en su conjunto, esto es, englobándolos todos ellos, para su análisis, en diversos grupos. Ha de admitirse que lo que interesa no es precisamente la forma como los agravios sean examinados, en su conjunto, separando todos los expuestos en distintos grupos o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, etcétera; lo que importa es el dato sustancial de que se estudien todos, de que ninguno quede libre de examen, cualesquiera que sea la forma que al efecto se elija".

⁴⁷ Sirve de apoyo la Jurisprudencia con número de registro 166031, emitida en la Novena Época, por la Segunda Sala. Contradicción de tesis 27/2008-PL, SJF y su Gaceta, tomo XXX, Noviembre de 2009. Página 424. Con el rubro: "AGRARIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN. SON AQUELLOS EN LOS QUE SE PRODUCE UN IMPEDIMENTO TÉCNICO QUE IMPOSIBILITA EL EXAMEN DEL PLANTEAMIENTO QUE CONTIENEN. Conforme a los artículos 107, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 83, fracción IV, 87, 88 y 91, fracciones I a IV, de la Ley de Amparo, el recurso de revisión es un medio de defensa establecido con el fin de revisar la legalidad de la sentencia dictada en el juicio de amparo indirecto y el respeto a las normas fundamentales que rigen el procedimiento, de ahí que es un instrumento técnico que tiende a asegurar un óptimo ejercicio de la función jurisdiccional, cuya

Inoperantes
por...

Criterios aplicables por analogía

"AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN. LO SON LAS SIMPLES EXPRESIONES GENÉRICAS Y ABSTRACTAS CUANDO NO PROcede LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. Si no se está en el caso de suplir la deficiencia de los agravios en términos del artículo 76 bis, fracción VI, de la Ley de Amparo, no basta que el recurrente exprese sus agravios en forma genérica y abstracta, es decir, que se concrete a hacer simples aseveraciones para que el Tribunal Colegiado emprenda el examen de la legalidad de la Resolución recurrida del Juez de Distrito a la luz de tales manifestaciones, sino que se requiere que el inconforme en tales argumentos exponga de manera razonada los motivos concretos en los cuales sustenta sus propias alegaciones, esto es, en los que explique el porqué de sus aseveraciones, pues de lo contrario los agravios resultarán inoperantes."⁴⁸

Manifestaciones
genéricas
o
gratuitas

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AUN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO. El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente por qué (sic) estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse."⁴⁹

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EL QUEJOSO O EL RECURRENTE SON AMBIGUOS Y SUPERFICIALES. Los actos de autoridad y las sentencias están investidos de

materia se circunscribe a la sentencia dictada en la audiencia constitucional, incluyendo las determinaciones contenidas en ésta y, en general, al examen del respeto a las normas fundamentales que rigen el procedimiento del juicio, labor realizada por el órgano revisor a la luz de los agravios expuestos por el recurrente, con el objeto de atacar las consideraciones que sustentan la sentencia recurrida o para demostrar las circunstancias que revelan su ilegalidad. En ese tenor, la inoperancia de los agravios en la revisión se presenta ante la actualización de algún impedimento técnico que imposibilite el examen del planteamiento efectuado que puede derivár de la falta de afectación directa al promovente de la parte considerativa que controvierte; de la omisión de la expresión de agravios referidos a la cuestión debatida; de su formulación material incorrecta, por incumplir las condiciones atinentes a su contenido, que puede darse: a) al no controvertir de manera suficiente y eficaz las consideraciones que rigen la sentencia; b) al introducir pruebas o argumentos novedosos a la litis del juicio de amparo; y, c) en caso de reclamar infracción a las normas fundamentales del procedimiento, al omitir patentizar que se hubiese dejado sin defensa al recurrente o su relevancia en el dictado de la sentencia; o, en su caso, de la concreción de cualquier obstáculo que se advierta y que impida al órgano revisor el examen de fondo del planteamiento propuesto, como puede ser cuando se desatienda la naturaleza de la revisión y del órgano que emitió la sentencia o la existencia de jurisprudencia que resuelve el fondo del asunto planteado."

⁴⁸ Tesis número I.110.C.15 K dictada en la Novena Época, Instancia: Décimo Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Fuente: SJF y su Gaceta, Tomo: XVIII, Agosto de 2003, Página: 1671.

⁴⁹ Jurisprudencia por reiteración 1a./J. 81/2002, con número de registro 185,425, emitida en la novena época por la Primera Sala de la SCJN, publicada en el SJF y su Gaceta, tomo XVI, Diciembre de 2002, a página 61.

Inoperantes
por...

Criterios aplicables por analogía

una presunción de validez que debe ser destruida. Por tanto, cuando lo expuesto por la parte quejosa o el recurrente es ambiguo y superficial, en tanto que no señala ni concreta algún razonamiento capaz de ser analizado, tal pretensión de invalidez es inatendible, en cuanto no logra construir y proponer la causa de pedir, en la medida que elude referirse al fundamento, razones decisorias o argumentos y al porqué de su reclamación. Así, tal deficiencia revela una falta de pertinencia entre lo pretendido y las razones aportadas que, por ende, no son idóneas ni justificadas para colegir y concluir lo pedido. Por consiguiente, los argumentos o causa de pedir que se expresen en los conceptos de violación de la demanda de amparo o en los agravios de la revisión deben, invariablemente, estar dirigidos a descalificar y evidenciar la ilegalidad de las consideraciones en que se sustenta el acto reclamado, porque de no ser así, las manifestaciones que se vieran no podrán ser analizadas por el órgano colegiado y deberán calificarse de inoperantes, ya que se está ante argumentos non sequitur para obtener una declaratoria de invalidez.⁵⁰

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES, CUANDO NO ATACAN LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA IMPUGNADA. Los conceptos de violación resultan inoperantes si los argumentos que aduce la quejosa no atacan las consideraciones de la sentencia impugnada."⁵¹

"CONCEPTO DE VIOLACIÓN DIRIGIDO CONTRA LA DESESTIMACIÓN DE UN AGRAVIO. RESULTA INOPERANTE POR INSUFICIENTE SI NO ATACA TODAS LAS CONSIDERACIONES QUE SUSTENTAN ESA DETERMINACIÓN. Si la autoridad responsable se basó en varias consideraciones para desestimar un específico agravio que, por sí solas, cada una por separado sustentan el sentido de esa determinación, y el concepto de violación formulado sobre ese particular sólo controvierte una o algunas de esas consideraciones, sin desvirtuarlas todas, entonces se torna inoperante por insuficiente, pues aun fundado lo aducido no produciría beneficio conceder la protección constitucional por ese solo motivo, ante la subsistencia de la consideración o consideraciones no destruidas que continúan rigiendo esa desestimación."⁵²

Combatir
parcialmente el
OPR

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN MATERIA ADMINISTRATIVA. INOPERANTES SI NO ATACAN LA TOTALIDAD DE LOS RAZONAMIENTOS EN QUE SE APOYA EL FALLO RECLAMADO. Si en los conceptos de violación no se combaten o desvirtúan todos y cada uno de los razonamientos de la sentencia reclamada, aquéllos se consideran inoperantes, ya que aun cuando alguno fuera fundado, no sería suficiente para conceder el amparo solicitado, puesto que existen otras consideraciones de la sentencia que no se impugnaron y que este Tribunal Colegiado no puede estudiar, por ser el amparo en materia administrativa de estricto derecho; conclusión que hace innecesario el estudio de las

⁵⁰ Jurisprudencia I.40.A. J/48, con número de Registro: 173593, dictada en la Novena Época. Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: SJF y su Gaceta, tomo XXV, Enero de 2007. Materia Común. Página: 2121.

⁵¹ Jurisprudencia I.60.C. J/15, con número de registro: 191572. Novena Época. Materia(s): Común. Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: SJF y su Gaceta. Tomo: XII, Julio de 2000. Página: 621.

⁵² Tesis Aislada XVII.10.C.T.38 K, con número de Registro 171512. Novena Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. Fuente: SJF y su Gaceta, tomo XXVI, Septiembre de 2007. Página: 2501. Tesis: Materia(s): Común.

Inoperantes
por...

Criterios aplicables por analogía

infracciones que se aducen en los conceptos de violación, en virtud de que lo expresado en ellos carece de trascendencia jurídica, al subsistir la sentencia reclamada con base en los intocados razonamientos en que se apoya.”⁵³

“CONCEPTOS DE VIOLACION INOPERANTES. Los conceptos de violación deben consistir en razonamientos de carácter lógico jurídico, tendientes a poner de manifiesto que las consideraciones que rigen la sentencia reclamada, son contrarias a la ley o a su interpretación jurídica, por lo que los afectados tienen el deber de combatir la totalidad de los argumentos en que la responsable se apoyó para fallar en determinado sentido.”⁵⁴

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON SI NO CONTIENEN DE MANERA INDISPENSABLE, LOS ARGUMENTOS NECESARIOS QUE JUSTIFIQUEN LAS TRANSGRESIONES DEL ACTO RECLAMADO. Si en los conceptos de violación no se expresan los razonamientos lógicos y jurídicos que expliquen la afectación que le cause a la quejosa el pronunciamiento de la sentencia reclamada, los mismos resultan inoperantes; toda vez que todo motivo de inconformidad, no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe contener los argumentos necesarios, tendientes a justificar las transgresiones que se aleguen, de tal manera que si carecen de aquéllos, no resultan idóneos para ser analizados por el tribunal federal correspondiente, en el juicio de amparo.”⁵⁵

No Justifican la transgresión

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. CARGA PROCESAL MÍNIMA DEL QUEJOSO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 166, FRACCIÓN VI, DE LA LEY DE AMPARO). Los conceptos de violación deben consistir, en su mejor expresión, en la exposición de argumentos jurídicos dirigidos a demostrar la invalidez constitucional de los actos reclamados, total o parcialmente. Los elementos propios de estos argumentos deben ser, ordinariamente, los de cualquier razonamiento, esto es, la precisión de (sic) o las partes del acto reclamado contra las que se dirigen; las disposiciones o principios jurídicos que se estiman contravenidos, y los elementos suficientes para demostrar racionalmente la infracción alegada. Sin embargo, con el ánimo de optimizar el goce del derecho constitucional a la jurisdicción, conocido en otros países como la garantía de acceso efectivo a la justicia, los criterios de tribunales federales mexicanos se han orientado hacia una mayor flexibilidad respecto a los requisitos exigidos en los motivos de las impugnaciones, y con la inspiración en el viejo principio procesal relativo a que las partes exponen los hechos y el Juez aplica el derecho, la exigencia ha quedado en que se precise la causa de pedir, aunada a la manifestación, sencilla y natural, de la afectación al ámbito personal, patrimonial, familiar, laboral, etcétera, sufrida por la peticionaria de garantías, desde su punto de vista y mediante el uso de lenguaje directo y llano, con el propósito evidente de abandonar las exigencias técnicas extremas a las que se había llegado, que sólo los abogados con suficiente experiencia en cada materia jurídica podían satisfacer, con la consecuencia, no intencional pero real, de alejar

⁵³ Tesis aislada II.A.62 A., con número de registro: 194,031, dictada en la Novena Época. Materia Administrativa. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Fuente: SJF y su Gaceta. Tomo: IX, Mayo de 1999, Página: 1001.

⁵⁴ Tesis aislada II.2o.C.T.2 K., con número de registro 204,439, dictada en la Novena Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Materia Común. Fuente: SJF y su Gaceta. Tomo: II, Agosto de 1995. Tesis. Página: 483.

⁵⁵ Jurisprudencia I.6o.C. J/21, con número de registro 191,370, dictada en la Novena Época. Materia Común. Instancia: TCC. Fuente: SJF y su Gaceta. Tomo: XII, Agosto de 2000. Página: 1051.

| Inoperantes por... | Criterios aplicables por analogía |
|--------------------------------|---|
| | <p>cada vez más a la generalidad de la población de la posibilidad de obtener la protección de la justicia, a través de la apreciación e interpretación del derecho. No obstante, ni la legislación ni la jurisprudencia se han orientado absolutamente por los principios del sistema procesal inquisitorio, hacia una revisión oficiosa de los actos reclamados, respecto a su constitucionalidad y legalidad, sino que <u>prevalece una carga procesal mínima para el agraviado, consistente en precisar en la demanda la causa petendi de su solicitud de amparo y la afectación que estime lesiva en su perjuicio</u>. En consecuencia, cuando los peticionarios de la protección constitucional no colman siquiera esa mínima exigencia, lo alegado debe declararse inoperante.”⁵⁶</p> <p>“PRUEBAS. CASO DE INOPERANCIA DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACION EN QUE SE RECLAMA SU FALTA DE ESTUDIO. Para la operancia de los conceptos de violación en que se reclama la falta de estudio de algunas de las pruebas rendidas, <u>es necesario, no sólo que la omisión exista, sino que la misma trascienda al sentido de la sentencia</u>, entrañando así una verdadera transgresión a las garantías constitucionales de la parte quejosa.”⁵⁷</p> <p>“CONCEPTOS DE VIOLACION FUNDADOS PERO INOPERANTES. Si del análisis que en el juicio de amparo se hace de un concepto de violación se concluye que es fundado, pero si por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida, el mismo resulta ineficaz para resolver el asunto en favor de los intereses del quejoso, el concepto aun cuando es fundado debe declararse inoperante; consecuentemente, por economía procesal procede negar la protección constitucional en lugar de concederse para efectos, es decir, para que la responsable reparando la violación haga el estudio de lo omitido, lo cual a nada práctico conduciría, pues no obstante cumplir con ello, la misma autoridad o bien el tribunal colegiado respectivo en un amparo diverso promovido en su oportunidad, tendría que resolver el negocio en contra de los intereses del solicitante de garantías; por lo tanto, es innecesario esperar otra ocasión para resolverlo negativamente.”⁵⁸</p> <p>“AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE COMBATEN ARGUMENTOS ACCESORIOS EXPRESADOS EN LA SENTENCIA RECURRIDA, MÁXIME CUANDO ÉSTOS SEAN INCOMPATIBLES CON LAS RAZONES QUE SUSTENTAN EL SENTIDO TORAL DEL FALLO. En términos del artículo 88 de la Ley de Amparo, la parte a quien perjudica una sentencia tiene la carga procesal de demostrar su ilegalidad a través de los agravios correspondientes, lo que se cumple cuando los argumentos expresados se encaminan a combatir todas las consideraciones en que se apoya la resolución impugnada. Ahora bien, <u>los agravios resultan inoperantes cuando tienen como finalidad controvertir argumentos expresados por el órgano de control constitucional en forma accesoria a las razones que sustentan el sentido del fallo</u>, sobre todo cuando sean incompatibles con el sentido toral de éste, porque aunque le asistiera la razón al quejoso al combatir la consideración secundaria expresada a mayor</p> |
| Ineficaz | |
| Combatir argumentos accesorios | |

⁵⁶ Jurisprudencia I.40.C. J/27, con número de registro 171511, dictada en la Novena Época, por los TCC. Visible en el SJF, Tomo XXVI, Septiembre de 2007. Página 2362.

⁵⁷ Tesis asilada (común), con número de registro número 237383, dictada en la Séptima Época, por la Segunda Sala, fuente SJF, Localización: volumen 187-192 Tercera parte. Página 122.

⁵⁸ Jurisprudencia II.30. J/17, con número de registro: 218729, dictada en la Octava Época. Instancia: Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Fuente: Gaceta del SJF. Localización: 56, Agosto de 1992. Materia: Común. Página. 45.

Inoperantes
por...

Criterios aplicables por analogía

abundamiento, ello no tendría la fuerza suficiente para que se revocara el fallo combatido, dado que seguiría rigiendo la consideración principal, en el caso la inoperancia del concepto de violación.”⁵⁹

“AGRARIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN FISCAL. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS INCORRECTAS. Los agravios son inoperantes cuando parten de una hipótesis que resulta incorrecta o falsa, y sustentan su argumento en ella, ya que en tal evento resulta inoficioso su examen por el tribunal revisor, pues aun de ser fundado el argumento, en un aspecto meramente jurídico sostenido con base en la premisa incorrecta, a ningún fin práctico se llegaría con su análisis y calificación, debido a que al partir aquél de una suposición que no resultó cierta, sería ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida; como en el caso en que se alegue que la Sala Fiscal determinó que la resolución administrativa era ilegal por encontrarse indebidamente motivada, para luego expresar argumentos encaminados a evidenciar que al tratarse de un vicio formal dentro del proceso de fiscalización se debió declarar la nulidad para efectos y no lisa y llana al tenor de los numerales que al respecto se citen, y del examen a las constancias de autos se aprecia que la responsable no declaró la nulidad de la resolución administrativa sustentándose en el vicio de formalidad mencionado (indebida motivación), sino con base en una cuestión de fondo, lo que ocasiona que resulte innecesario deliberar sobre la legalidad de la nulidad absoluta decretada, al sustentarse tal argumento de ilegalidad en una premisa que no resultó verdadera”.⁶⁰

“AGRARIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS. Los agravios cuya construcción parte de premisas falsas son inoperantes, ya que a ningún fin práctico conduciría su análisis y calificación, pues al partir de una suposición que no resultó verdadera, su conclusión resulta ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida.”⁶¹

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE TIENEN COMO SUSTENTO UN POSTULADO NO VERÍDICO (APLICACIÓN ANALÓGICA DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 108/2012 (10a.)). La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia en cita, determinó que los agravios cuya construcción parte de premisas falsas son inoperantes, ya que a ningún fin práctico conduciría su estudio pues, al partir de una suposición no verdadera, su conclusión es ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida; principio que aplica a los conceptos de violación cuyo sustento es un postulado que resultó no verídico; de ahí que sea ocioso su análisis y, por ende, merecen el calificativo de inoperantes.”⁶²

Basarse en
interpretaciones

“SENTENCIAS, RELACIÓN ÍNTIMA DE SUS ELEMENTOS. Una sentencia no es sino una relación lógica de antecedentes dados, para llegar a una conclusión que

⁵⁹ Jurisprudencia 1a./J. 19/2009, con número de registro: 167801. Dictada en la Novena Época. Instancia: PRIMERA SALA. Fuente: SJF y su Gaceta. Localización: XXIX, Marzo de 2009. Materia: Común. Página 5.

⁶⁰ Tesis aislada, con número de registro 171511, dictada en la Novena Época, por los TCC, Visible en el SJF, Tomo XXIII, Febrero de 2006, Página 1769.

⁶¹ Tesis de jurisprudencia 2a./J. 108/2012 con número de registro 2001825, dictada en la Décima Época, por la Segunda Sala de la SCJN, visible en el SJF y su Gaceta Libro XIII, Tomo 3, Octubre de 2012, Página: 1326.

⁶² Tesis de jurisprudencia XVII.10.C.T. J/5, con número de registro 2008226, dictada en la Décima Época, por los TCC, visible en la Gaceta del SJF, Libro 14, Tomo II, Enero de 2015, Página: 1605.

| Inoperantes por... | Criterios aplicables por analogía |
|-------------------------------|--|
| parciales o aisladas del OPR. | <p>resuelve la controversia sometida al juez; por lo mismo, la sentencia la constituyen tanto la conclusión lógica de sus antecedentes, como las proposiciones que fijan el sentido de tal relación, y no puede sostenerse que cuando se aclara la congruencia de los elementos del razonamiento que el Juez hace, para llegar a una conclusión, se viole la sustancia del fallo, sólo porque en razón de dicha congruencia, sea necesario aclarar el sentido de la proposición, pues <u>no puede tenerse por sentencia una parte de la misma, como es la resolutiva, sin la relación de los hechos que aparezcan en el proceso y los fundamentos legales de la resolución</u>⁶³</p> <p>"SENTENCIAS. RELACION ÍNTIMA DE SUS ELEMENTOS. Los puntos resolutivos de una sentencia son el resultado de las consideraciones jurídicas que los determinan y sirven para interpretarlos, de acuerdo con el principio de congruencia interna de las sentencias, de modo que <u>no puede tenerse por sentencia una parte de la misma, como lo es la resolutiva, sin la relación de hechos que aparezcan en el proceso y los fundamentos legales de la determinación.</u>⁶⁴</p> |

Del mismo modo, en aquellos casos en los que la presente Resolución haga alusión a argumentos infundados, se debe tener en cuenta que un argumento es infundado cuando al actor no le asiste la razón porque no probó los hechos afirmados o es incorrecta su apreciación sobre los hechos, la aplicación, interpretación o integración de la norma y sus argumentos o sobre la aplicabilidad de un criterio jurisprudencial.⁶⁵

Para facilitar la lectura del presente documento, se indica que las manifestaciones de los emplazados se parafrasean en negrita y con sangría y las respuestas de esta autoridad a tales planteamientos se redactan sin negrita y sin sangría.

QUINTO. ANÁLISIS DE LAS MANIFESTACIONES Y ARGUMENTOS DE LAS EMPLAZADAS

1. CUESTIONES PROCESALES

1.1 Violación al derecho humano de *Non Bis In Idem*⁶⁶

Como se desprende de los antecedentes del OPR, éste se emitió en cumplimiento a la Ejecutoria. Incluso, en el OPR se transcriben los efectos de la Ejecutoria, de la que se desprende lo siguiente:

a) Efecto del amparo respecto a la "Omisión total de respuesta respecto de ciertas prácticas y agentes denunciados" y "Vicios del (OPR 2014)":

La Ejecutoria ordena a la Autoridad Investigadora -como autoridad vinculada al cumplimiento- a realizar los siguientes actos:

⁶³ Registro: 353,345, Tesis aislada, Materia (s): Común Quinta Época, Instancia: Tercera Sala, SJF, LXX. Página: 3764.

⁶⁴ Registro: 240,090, Tesis aislada, Materia (s): Común, Séptima Época, Tercera Sala, SJF, 199-204 Cuarta Parte, Tesis: Página: 44.

⁶⁵ Análisis de agravios y redacción de sentencia, Centro de Capacitación Judicial Electoral, disponible en: http://www.teever.gob.mx/files/analisis_de_agravios_y_redaccion_de_sentencias.pdf

⁶⁶ Folios 22859 a 22869.

I. Dejar insubsistente, por lo que respecta a Telcel, el OPR 2014 emitido dentro del Expediente.

II. Analizar aquellas conductas denunciadas por Telcel que no fueron analizadas en el OPR 2014, a saber:

Primera denuncia

a. La práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9, de la LFCE que realizaron supuestamente GTV, Televisa; y TV de Paga;

b. La práctica monopólica relativa prevista en la fracción X, del artículo 10, de la LFCE, que realizaron supuestamente GTV, Televisa y TV de Paga.

Segunda denuncia

a. Las prácticas monopólicas absolutas y relativas previstas en la fracción I, del artículo 9, y las fracciones V y X, del artículo 10, ambos de la LFCE, que supuestamente realizó TV Azteca.

I. Analizar nuevamente la práctica monopólica relativa prevista en la fracción V, del artículo 10, de la LFCE, sin incurrir en el vicio de incongruencia advertido. Es decir, analizar únicamente el objeto/efecto de la conducta denunciada, dentro del mercado hecho valer en la denuncia, y no así en el servicio de TV Restringida, como erróneamente lo había establecido la Autoridad Investigadora en el OPR 2014.

a) Efecto del amparo respecto a los "Vicios de la Resolución Reclamada":

Por su parte, la Ejecutoria ordena al Pleno del IFT emitir otra resolución en la que se subsanen los vicios encontrados en la Resolución, puesto que el análisis del Pleno del Instituto sobre el Mercado Relevante, poder sustancial, la conducta y su objeto (sic) u efecto no fue concluyente, respecto a la conducta ya analizada prevista en la fracción V, del artículo 10 de la LFCE, -en la mayoría de los casos- refiriendo lo señalado en el OPR 2014, sin emitir un juicio de valoración sobre si tales consideraciones eran correctas o no.

No obstante lo anterior, el OPR emitido en supuesto cumplimiento a la Ejecutoria excede la misma, al pretender mejorar la fundamentación y motivación del OPR 2014, adicionando argumentos, porcentajes y fechas respecto a la conducta prevista en la fracción V, del artículo 10, de la LFCE, misma que ya había sido analizada contra GTV y Televisa, lo cual resulta violatorio del derecho humano de *non bis in idem*.

Se transcriben a continuación los excesos del OPR:

TABLA 1

| | OPR 2014 | OPR |
|-------------------|----------|---|
| Mercado Relevante | N/A | <p>En la página setenta y cinco se adiciona la Tabla 9 “efectividad de diversos medios publicitarios”.</p> |
| | N/A | <p>En la página ochenta y uno se adiciona lo siguiente “Al momento de realizada la conducta denunciada, el artículo 2 de la LFTyTV establecía que el servicio de radiodifusión debía proveerse a la población de manera gratuita y únicamente debía proveerse por un agente que contara con una concesión o un permiso.</p> <p>En relación con lo anterior, el artículo 13 del mismo ordenamiento clasificaba a las estaciones de radio o televisión, en cuanto a su propósito y su naturaleza en: estaciones comerciales, culturales, oficiales, de experimentación, para escuelas radiofónicas o de cualquier otra índole; indicando que las estaciones comerciales requerían de una concesión para su operación; mientras que las otras clasificaciones únicamente requerían de un permiso”.</p> <p>(...)</p> <p>“Aunado a lo anterior, el artículo 25 de la misma ley establecía que los permisos se otorgaban a ciudadanos o sociedades sin fines de lucro, por lo que se limitaba la posibilidad de vender espacios de publicidad a las estaciones que operan al amparo de un permiso”.</p> |
| | N/A | <p>En la página ochenta y dos se adicionó lo siguiente: “Asimismo es necesario señalar que al momento de realizadas las conductas analizadas, no existía la posibilidad de que algún agente económico pudiera constituirse como un nuevo</p> |

| | | |
|--|--|---|
| | | <p>competidor en el mercado, dada la ausencia de espectro disponible en ese momento.</p> <p>En efecto, las licitaciones para otorgar la concesión que les permita a agentes (sic) económicos iniciar las transmisiones eran facultades exclusivas del Gobierno Federal y para esos efectos era necesario que la SCT publicara un programa para otorgar la concesión de frecuencias de radiodifusión, por lo que ningún particular podía solicitar que se realizara una licitación para la asignación de concesiones para estaciones (sic) comerciales sin que estuviera prevista en el programa de concesiones referido y no existiera certidumbre respecto una licitación pública.</p> |
| | <p>En la página ciento veintiuno se estableció que "Se estima que la instalación de una estación de televisión requiere de una inversión de entre doce y cincuenta millones de pesos".</p> | <p>En la página ochenta y dos, dentro del penúltimo párrafo, se incrementó el monto de inversión al establecer que: "Se estima que, al momento de realizada la conducta, la instalación de una estación de (TV Radiodifundida) requería una inversión cercana a los cuatro millones de dólares, sin incluir el costo del terreno, el cual puede variar dependiendo la localidad en donde se ubique".</p> |
| | <p>En la página ciento veinticinco se establece: "Para lograr una cobertura de por lo menos el ochenta por ciento (80%) de la población, es necesario contar con por lo menos setenta estaciones".</p> | <p>En la página ochenta y dos se establece "Para lograr una cobertura nacional es necesario contar con por lo menos noventa estaciones".</p> |
| | <p>En la página ciento veintidós se estableció que "Los costos de producción propia de los canales de televisión pueden encontrarse entre cien (100) a</p> | <p>En la página ochenta y cuatro se cambió para establecer un monto mucho más alto de la siguiente manera: "Los costos de producción propia de canales de televisión</p> |

| | | |
|--|---|---|
| | <p><i>mil (1000) millones de pesos al año".</i></p> <p>En la página ciento veinticuatro se estableció que "Dada la legislación vigente, las señales de TV Abierta están limitadas a transmitirse en el país".</p> | <p><i>puede encontrarse entre diez y veinte millones de dólares al mes".</i></p> <p>En la página ochenta y cinco se extendió la conclusión al establecer que "Dada la legislación vigente, al momento de la realización de la conducta investigada, las señales de televisión radiodifundida están limitadas a transmitirse en territorio nacional y debían estar orientadas a la sociedad mexicana, tanto en términos de las zonas abarcadas por las concesiones de espectro radioeléctrico, así como por los contenidos que deben transmitir",</p> |
| | <p>En la página ciento veinticuatro se estableció que "Por los elementos anteriores, desde el punto de vista de la oferta de espacios de publicidad en señales de TV Abierta, la dimensión geográfica del mercado es a lo más nacional".</p> | <p>En la página ochenta y cinco se acotó la dimensión geográfica en los siguientes términos: "Por los elementos anteriores, desde el punto de vista de la oferta de espacios de publicidad en señales de televisión radiodifundida corresponde a todas las zonas en donde un concesionario puede radiodifundir señales de televisión, por lo que puede tener un alcance regional o nacional".</p> |
| | <p>En la página ciento veinticinco se establece que "Los anunciantes pueden acudir a aquellos agentes que tengan concesiones para transmitir señales de TV Abierta. Actualmente existen doce estaciones de televisión en operación en la Ciudad de México y aproximadamente otras cuatrocientas setenta y ocho estaciones de televisión concesionadas que operan en el interior del país, la mayoría de las cuales retransmiten la programación originada en alguna de las estaciones de la ciudad de México.</p> | <p>En la página ochenta y seis se establece: "Los anunciantes pueden acudir a aquellos agentes que tengan concesiones para transmitir señales de televisión radiodifundida. Como se señaló anteriormente, de conformidad con lo señalado en la LFRyTV, únicamente las estaciones de radiodifusión comerciales son las que pueden vender espacios de publicidad en sus transmisiones, por lo que los agentes económicos que deseen anunciar sus productos no pueden acudir con permissionarios que manejan estaciones de radiodifusión pública.</p> <p>Al momento de realizar la conducta existían en México cuatrocientas sesenta y una estaciones concesionadas, la mayoría de las cuales eran operadas por empresas</p> |

| | | |
|--|---|--|
| | | <p>relacionadas con GTV y TV Azteca. Al respecto se tiene que GTV controlaba doscientas veinticuatro concesiones, a través de otras treinta y cuatro estaciones afiliadas transmitía sus señales de televisión radiodifundida. Por su parte, TV Azteca controlaba ciento ochenta estaciones. En este sentido, el noventa y cinco por ciento (95%) de las estaciones comerciales existentes en el país transmitía señales relacionadas con dichos agentes económicos.</p> |
| | <p>En la página ciento veintiséis se estableció lo siguiente: "Las señales de los Canales 2 y 5 son retransmitidos en todo México conforme a las concesiones propiedad de Televisa. Aun cuando la programación transmitida de los Canales 4 y 9 llega a muchas de las ciudades más grandes de México, ninguno de estos dos canales tiene plena cobertura nacional; la cobertura del Canal 4 está limitada principalmente al área metropolitana de la Ciudad de México".</p> | <p>En la página ochenta y ocho cambió la argumentación en el siguiente sentido: "Además del Canal de las Estrellas, GTV cuenta con otra señal que es retransmitida a nivel nacional, conocida como Canal 5, la cual llega al noventa y uno punto dos (91.2%). Las otras dos cadenas relacionadas con dicho agente económico no tienen la misma cobertura pues aun cuando la programación transmitida de los canales 4 y 9 llega a muchas de las ciudades más grandes de México, ninguno de estos dos canales tiene plena cobertura nacional; de hecho la cobertura del Canal 4 está limitada principalmente al área metropolitana de la Ciudad de México y alcanza el veintiuno punto seis por ciento (21.6%) de los hogares del país, mientras que la cobertura del canal 9 es del setenta y tres punto siete por ciento de los hogares (73.7%)</p> |
| | | <p>En la página ochenta y ocho se adiciona un argumento en los términos siguientes: "Debido a limitaciones técnicas al momento de realizada la conducta no existía capacidad en la Ciudad de México en el espectro VHF (Canales 2 al 13) para canales adicionales. Además del canal 22, existe un número de estaciones que transmite en el espectro UHF (canales 14 al 69). Incluyendo el Canal 40 (operado por</p> |

| | | |
|--|--|--|
| | | <p>TV Azteca), canales gubernamentales y algunas estaciones propiedad de Televisa que transmiten señales codificadas para sus canales de televisión radiodifundida.</p> <p>De lo anterior se puede apreciar que tanto GTV como TV Azteca controlan o transmiten señales en la mayoría de las estaciones de televisión radiodifundida (noventa y cinco por ciento del total). Esto les permite tener señales que llegan a gran parte de los hogares del país y además tener programas o señales locales en distintas zonas del país."</p> |
| | <p>En la página ciento veintisiete se establece lo siguiente: "Por lo anterior puede concluirse que las condiciones de competencia son similares en todo el territorio nacional pues la contratación de publicidad a nivel local, es proporcionada por agentes relacionados o que transmiten principalmente la programación de las principales cadenas de TV Abierta en México".</p> | <p>En la página ochenta y nueve se establece lo siguiente: "Por lo anterior, puede concluirse que las condiciones de competencia son prácticamente las mismas en todo el país y la decisión de comprar espacios locales o nacionales dependerá del tamaño de la empresa que desee publicitarse"</p> |
| | <p>En la página ciento veintiocho se establece: "Cada medio de comunicación tiene un alcance máximo, es decir llegará a un determinado número y tipo de personas".</p> | <p>En la página noventa y uno se adiciona lo siguiente: "Cada medio de comunicación tiene un alcance máximo, es decir llegará a un determinado número y tipo de personas. Inversiones adicionales no generan que más gente esté expuesta sino que las vea con mayor frecuentemente (sic)"</p> |
| | N/A | <p>En la página noventa y dos se establece lo siguiente: "En la LFRyTV existía, al momento de realizada la conducta investigada, una regulación para los contenidos de las señales de televisión radiodifundida, los cuales debían estar orientados a la sociedad mexicana. En este</p> |

| | | |
|------------------|---|--|
| | | <p>sentido, los contenidos tienen mayor atractivo para los televidentes nacionales."</p> |
| | N/A | <p>En la página noventa y dos se concluye sin fundamento lo siguiente: "Las cadenas independientes tienen un alcance limitado y su audiencia es pequeña en comparación con las principales. Esto las hace poco atractivas para los anunciantes quienes preferirán publicitarse en señales con grandes audiencias."</p> |
| Poder sustancial | <p>En la página ciento veintinueve se establece que "De acuerdo con información disponible en los reportes anuales de cada uno de los grupos señalados, se tiene que GTV tiene la mayor participación en el mercado, medida como los ingresos que obtiene por la venta de espacios de publicidad en TV Abierta a nivel nacional, al tener una participación en dos mil doce del sesenta y siete por ciento (67%), mientras que TV Azteca tiene una participación del treinta y tres por ciento (33%).</p> | <p>En la página noventa y tres la Autoridad Investigadora cambió el año de análisis y cambió los porcentajes de participación en los siguientes términos: "De acuerdo con información disponible en los reportes anuales BMV 2012 de cada uno de los grupos señalados, se tiene que GTV tiene la mayor participación en el mercado, medida como los ingresos que obtiene por la venta de espacios de publicidad en televisión radiodifundida a nivel nacional, pues durante el año dos mil once tuvo una participación de mercado del *</p> <p>miéntras que TV Azteca tiene una participación del *</p> <p>*</p> |
| | N/A | <p>En la página noventa y cinco se añadió una gráfica de "Participación promedio de audiencia en las señales radiodifundidas de GTV de enero de 2010 a junio de 2012".</p> |
| | N/A | <p>En la página noventa y seis se adicionó lo siguiente: "Para el caso de GTV, la cobertura de infraestructura y la gran cantidad de programas que ellos mismos producen son piezas fundamentales en el nivel de audiencia que han logrado obtener. De acuerdo con lo manifestado por dicho agente económico en su Reporte Anual BMV</p> |

| | | |
|--|---|--|
| | | <p>2012 se desprende que: (se transcribe).</p> <p>De lo anterior se colige que las señales de televisión de GTV son las que mayor audiencia tienen, y esta situación es un indicador de la importancia relativa que tienen estas señales frente a cualquier otra señal de televisión radiodifundida, por lo que tiene la capacidad para establecer precios sin que ningún otro agente pueda contrarrestarlo."</p> |
| | <p>En la página ciento treinta y dos se estableció que -al igual que en Mercado Relevantes- que: "Se estima que la instalación de una estación de televisión requiere de una inversión de entre doce y cincuenta millones de pesos"</p> <p>"Para lograr una cobertura de por lo menos el ochenta por ciento (80%) de la población, es necesario contar con por lo menos setenta estaciones"</p> <p>"Los costos de producción propia de los canales de televisión pueden encontrarse entre cien (100) a mil (1000) millones de pesos al año"</p> | <p>En la página noventa y siete la (Autoridad Investigadora) cambió los montos y porcentajes de la siguiente manera: "(...) la instalación de una estación de televisión radiodifundida requiere de al menos una inversión cercana a los cuatro millones de dólares, sin incluir el costo del terreno, el cual puede variar dependiendo la localidad en donde se ubique".</p> <p>"Para lograr una cobertura nacional es necesario contar con por lo menos noventa estaciones"</p> <p>"Los costos de producción propia de canales de televisión puede encontrarse entre diez y veinte millones de dólares al mes"</p> |
| | N/A | En la página noventa y ocho, la Autoridad Investigadora adiciona transcripciones al Reporte BMV 2012, que no había realizado en el OPR 2014. |
| | N/A | En la página noventa y nueve se adicionó lo siguiente: "por otro lado, durante dos mil once realizó inversiones por un total de setecientos noventa y un millones de dólares en propiedades, planta y equipo, de los cuales se destinaron cuatro veintinueve millones de dólares para |

| | | |
|--|---|---|
| | | <p><i>el segmento de contenido y otros negocios.</i></p> <p><i>Como puede observarse, durante dos años consecutivos las inversiones al segmento de contenidos superaron los ciento veinte millones de dólares.</i></p> |
| | N/A | <p>En la página noventa y nueve se adicionaron las conclusiones del Estudio sobre el Mercado de Servicios de Televisión Abierta en México en relación con la importancia de los contenidos para el éxito de una cadena de televisión radiodifundida.</p> |
| | <p>En la página ciento treinta y tres se estableció que <i>"las inversiones necesarias para proveer señales de TV Abierta pueden ser consideradas como barreras a la entrada"</i></p> | <p>En la página cien la Autoridad Investigadora cambió la conclusión para establecer <i>"las inversiones necesarias para proveer señales de televisión radiodifundida así como los contenidos que atraigan audiencias se constituyen como barreras a la entrada"</i></p> |
| | N/A | <p>En la página ciento dos la Autoridad Investigadora transcribe y hace referencia a los Reportes BMV 2012 de TV Azteca y GTV en relación con una supuesta práctica de autopromoción.</p> |
| | <p>En la página ciento veintinueve se establece que <i>"GTV tiene la mayor participación en el mercado, medida como los ingresos que obtiene por la venta de espacios de publicidad en TV Abierta a nivel nacional, al tener una participación en dos mil doce del sesenta y siete por ciento (67%), mientras que TV Azteca tiene una participación del treinta y tres por ciento (33%)."</i></p> | <p>En la página ciento cuatro la Autoridad Investigadora cambió el año de análisis y cambió los porcentajes de participación en los siguientes términos: <i>"Para el año dos mil once, GTV tuvo una participación de mercado del *</i></p> <p><i>* mientras que TV Azteca tiene una participación del *</i></p> <p><i>*</i></p> |
| | N/A | <p>En la página ciento cuatro la Autoridad Investigadora adiciona transcripciones al Reporte BMV 2012 de TV Azteca donde reconoce la</p> |

| | | |
|----------|-----|---|
| | | <p>experiencia y la participación de GTV en distintos mercados, como una amenaza a la posición competitiva de dicho agente económico.</p> <p>En el mismo sentido en la página ciento cinco la Autoridad Investigadora adiciona transcripciones al Reporte BMV 2012 de GTV para establecer que dicho agente económico cuenta con un programa para generar talento dentro de la televisora.</p> |
| Conducta | N/A | <p>La Autoridad Investigadora adicionó todo el capítulo de <i>"Duración de la conducta imputada presuntivamente"</i></p> |

De lo anterior no queda lugar a dudas que el OPR excede la Ejecutoria al pretender mejorar sustancialmente la fundamentación y motivación del mismo, lo cual resulta violatorio del derecho humano de *non bis in idem*, y por esa simple razón ese Pleno deberá de dejar el OPR sin efectos y cerrar el expediente de mérito.

Las manifestaciones hechas por GTV y Televisa son infundadas por las razones que a continuación se expresan:

El artículo 23 de la CPEUM consagra la siguiente garantía: "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene". Al respecto, la SCJN ha dotado de mayor contenido al derecho en comento, haciéndolo extensivo a la materia administrativa. El principio *non bis in idem* se traduce en la prohibición de que a un particular se le sancione dos veces o por segunda vez por el mismo hecho y para proteger el mismo bien jurídico; entendiéndose "*lo mismo*" como la existencia de una triple identidad en cuanto a: 1) sujeto; 2) hecho; y 3) fundamento.⁶⁷

⁶⁷ Sirve de sustento el siguiente criterio judicial: "SEGURIDAD JURÍDICA. EL DERECHO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 23 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL ES APLICABLE A LA MATERIA ADMINISTRATIVA. El precepto constitucional citado contiene diversos derechos de seguridad jurídica, dentro de los que se encuentra el relativo a que nadie puede ser juzgado dos veces por la misma falta. Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dotado de mayor contenido al derecho en comento, haciéndolo extensivo a materias diversas a la penal, como la administrativa. Así, en esta última materia, el derecho se encuentra dirigido a prohibir que a un particular se le sancione dos veces o por segunda vez por el mismo hecho y para proteger el mismo bien jurídico; en esta tesitura, "*lo mismo*" se identifica o equipara con la triple identidad de: sujeto, hecho y fundamento. Por el contrario, cuando un sujeto con uno o más hechos lesionan bienes jurídicos diferentes (diversos ordenamientos jurídicos) o algún bien jurídico varias veces, esa situación ocasiona la comisión de varias infracciones distintas y se sanciona por cada ilícito perpetrado, ya que en este supuesto no existe la triple identidad, toda vez que o no se trata del mismo hecho o falta coincidencia de fundamento, lo que es de suma importancia e indispensable para que surta plena vigencia

En el mismo sentido, es importante reconocer que los principios penales sustantivos no se trasladan de forma automática al derecho administrativo sancionador, ya que la aplicación de dichas garantías sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza.

Sentadas las bases que sustentan la aplicabilidad del principio *non bis in ídem*, se precisa que en el caso concreto dicha figura no se actualiza en virtud de que:

- i) no existe un procedimiento que haya causado estado, ya sea en sede administrativa o judicial, cuya materia verse sobre los mismos hechos, sujetos y fundamentos que se resuelven en el presente Expediente, condición *sine qua non* para la aplicación del referido principio; y
- ii) el amparo concedido a Telcel a través de la Ejecutoria, no fue de manera lisa y llana, sino para el efecto de que las autoridades vinculadas a su cumplimiento dejaran insubsistentes determinados actos y se emitiera una nueva resolución en la cual se resolviera de manera definitiva sin incurrir en vicios de incongruencia, así como con una debida fundamentación y motivación.

Lo anterior se traduce en que al dejarse insubsistente el OPR 2014 y la Resolución, no haya un pronunciamiento que determinara los aspectos sustantivos del Expediente.

Así, lo resuelto por el Segundo Tribunal versó sobre la violación a determinadas formalidades del procedimiento, de tal manera que al haberse emitido un oficio de probable responsabilidad, que atendiera lo ordenado en la Ejecutoria, no puede considerarse que han causado estado los aspectos que mencionan GTV y Televisa.⁶⁸

esa exigencia constitucional. Ilustra los supuestos que anteceden, lo que establecen los artículos 75, fracción V y 76 del Código Fiscal de la Federación, en virtud de que en el primer numeral mencionado, al existir la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento, se prevé que se aplique sólo una sanción; en tanto que en la segunda disposición legal, el supuesto que antecede no se actualiza, en atención a que en esa norma se señalan diversos hechos (infracciones), que implican la inobservancia de distintos ordenamientos jurídicos, situación que tiene como consecuencia la aplicación de las sanciones que correspondan por cada ilícito que se hubiere cometido". No. Registro: 2005940, Tesis Aislada, Materia(s): Constitucional, Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Gaceta del SJF, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, Tesis: 2a. XXIX/2014 (10a.), Página: 1082.

⁶⁸ Tal es el sentido de la siguiente jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la SCJN, la cual, *mutatis mutandis*, resulta aplicable por analogía al asunto que nos ocupa: "IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO DERIVADA DEL CUMPLIMIENTO DE UN FALLO PROTECTOR, O EN EJECUCIÓN DE ÉSTE, NO SE ACTUALIZA CUANDO EN LA SENTENCIA DE GARANTÍAS NO HUBO COSA JUZGADA EN RELACIÓN CON EL TEMA DE FONDO Y SE DEJÓ PLENITUD DE JURISDICCIÓN A LA AUTORIDAD RESPONSABLE. La fracción II del artículo 73 de la Ley de Amparo al establecer que el juicio de garantías es improcedente "contra resoluciones dictadas en los juicios de amparo o en ejecución de las mismas" se refiere a aquellas resoluciones que indefectiblemente deben emitir las autoridades responsables, en las cuales el órgano jurisdiccional del Poder Judicial de la Federación les constriñe a realizar determinadas y precisas acciones, esto es, les da lineamientos para cumplir con el fallo protector y, por ende, la responsable no tiene libertad de decisión, sino que debe emitir la nueva resolución conforme a los efectos precisados por el órgano jurisdiccional federal, de manera que al actuar la responsable en ese sentido, emitiendo una resolución en cumplimiento de una ejecutoria de amparo, o en ejecución de ésta, el nuevo amparo que se intente resulta improcedente porque deriva de una decisión definitiva que ya fue materia de análisis en un juicio anterior, pues admitir un nuevo amparo afectaría el principio jurídico de cosa juzgada y generaría insseguridad jurídica. Sin embargo, esta causal de improcedencia no se actualiza cuando el fallo concesorio deja plenitud de jurisdicción a la autoridad responsable, porque ello significa que en el juicio de amparo no se tomó una decisión definitiva

En esta línea de pensamiento, para que se actualizara la aplicación del principio *non bis in ídem*, como pretenden las emplazadas, los hechos relacionados con la fracción V del artículo 10 de la LFCE que fueron denunciados por Telcel en contra de GTV y Televisa, tendrían que haber sido materia de un procedimiento diverso del que nos ocupa y, además, haber causado estado, lo cual no ha acontecido. En otros términos, es claro que no se actualiza el referido principio, toda vez que los elementos sustantivos del procedimiento no han sido materia de algún otro procedimiento que haya causado estado en sede administrativa o judicial.

Ahora bien, tampoco es cierto que las adiciones a diversos apartados del OPR 2014 resulten un exceso en el cumplimiento de la Ejecutoria, toda vez que las mismas se encuentran directamente vinculadas y son de naturaleza accesoria de los vicios del OPR 2014 y la Resolución que fueron objeto de análisis por parte del PJF, por lo cual, lejos de permanecer como verdad jurídica, deben ser subsanados a efecto de dar cabal cumplimiento a lo ordenado en la Ejecutoria, ya que debe tenerse presente que el efecto protector del amparo concedido tuvo como fin que el Instituto emitiera una nueva resolución que cumpliera cabalmente con dos aspectos: i) no incurrir en contradicciones, y ii) fundar y motivar debidamente la resolución.

Ahora bien, GTV y Televisa argumentan que el OPR emitido en cumplimiento de la Ejecutoria excede la misma al pretender mejorar la fundamentación y motivación del OPR 2014. Al respecto, cabe recordar que el once de agosto de dos mil diecisésis, la Autoridad Investigadora, en estricto cumplimiento a la Ejecutoria, dejó sin efectos el OPR 2014, por tanto los hechos u omisiones que se hubieran asentado en el OPR 2014, no pueden producir efecto legal alguno.

sobre el problema jurídico, es decir, no impera el principio de cosa juzgada, por lo cual la nueva resolución que emita la autoridad responsable no obedece al cumplimiento de una ejecutoria de amparo, o en ejecución de la misma, atendiendo a lineamientos precisos del órgano federal y, en consecuencia, en este supuesto procede el nuevo juicio de garantías." No. Registro: 171753, Jurisprudencia, Materia(s): Común, Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: SJF y su Gaceta, Tomo XXVI, Agosto de 2007, Tesis: 2a./J. 140/2007, Pág. 539. De igual manera, sirve como criterio orientador el sustentado en la siguiente tesis: "NON BIS IN IDEM. NO SE ACTUALIZA UNA TRANSGRESIÓN A ESTE PRINCIPIO CUANDO EN UNO DE LOS PROCESOS NO SE HIZO PRONUNCIAMIENTO EN DEFINITIVA SOBRE LA EXISTENCIA DE UNA CONDUCTA DELICTIVA O DE RESPONSABILIDAD PENAL. El principio de prohibición de doble juzgamiento en su vertiente sustantiva, se refiere a que una persona no puede ser sentenciada dos veces por los mismos hechos que constituyen la misma conducta tipificada como delito y que esto puede ocurrir cuando se prevea esa conducta en ordenamientos legales de distintas entidades o fueros a partir de los cuales se instruyen diversos procesos al inculpado. En ese sentido, si un inculpado es procesado por los mismos hechos en dos procesos de distinto fuero y la sentencia dictada en el primer asunto es absolutaria al declarar la inconstitucionalidad de los preceptos que regulan el delito, pero no se pronuncia en definitiva sobre la existencia de una conducta delictiva o la responsabilidad penal, o algún otro tema que determinara la imposibilidad de análisis del hecho, por ejemplo, que declarara la insuficiencia o inverosimilitud de las pruebas existentes que llevaren a la absolución del sentenciado y que impediría examinar ese evento, mientras que la segunda sentencia sí se ocupó de esa situación y concluyó en la existencia del delito y la intervención del inculpado en su comisión, dicho proceder no trastoca la figura de la cosa juzgada, ya que no subsistió otro pronunciamiento que generara un doble juzgamiento, en la medida en que el inculpado sólo fue sancionado en una ocasión por los hechos delictivos que se le imputaron, de modo que no se actualiza una infracción al principio *non bis in idem*, en su vertiente sustantiva." No. Registro: 2011236, Tesis: Alslada, Materia(s): Constitucional, Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Gaceta del SJF, Tomo I, Libro 28, Marzo de 2016, Tesis: 1a. LXVII/2016 (10a.), Página: 988.

No obstante lo anterior, en la tabla esquemática que se presenta a continuación se muestra el contenido del OPR 2014 y el contenido del OPR del que se duelen GTV y Televisa, con la finalidad de mostrar que no existe un exceso en el cumplimiento de la Ejecutoria

| Número | Manifestaciones de GTV y Televisa con relación al OPR 2014 | Manifestaciones de GTV y Televisa con relación al OPR | Ánálisis del Instituto |
|-----------------------|--|---|---|
| I. Mercado Relevantes | | | |
| I.1 | N/A | En la página setenta y cinco se adiciona la Tabla 9 "efectividad de diversos medios publicitarios". | Se trata de información que obra en el Expediente a folios 5949, 11650, 14889 y 19252, la cual deriva de diversos desahogos a requerimientos de información practicados por la CFC a Megacable, Cablevisión Red, Axtel y TVI. |
| I.2 | N/A | En la página ochenta y uno se adiciona lo siguiente "Al momento de realizada la conducta denunciada, el artículo 2 de la LFTyTV establecía que el servicio de radiodifusión debía proveerse a la población de manera gratuita y únicamente debía proveerse por un agente que contara con una concesión o un permiso. En relación con lo anterior, el artículo 13 del mismo ordenamiento clasificaba a las estaciones de radio o televisión, en cuanto a | Los señalamientos transcritos del OPR hacen referencia a que las señales de TV Radiodifundida están limitadas a transmitirse en territorio nacional. ⁶⁹ Se hace énfasis en que dicha información se encontraba disponible para consulta por parte de las emplazadas. |

⁶⁹ Folios 20309 y 22811.

| | | | |
|-----|-----|--|---|
| | | <p>su propósito y su naturaleza en: estaciones comerciales, culturales, oficiales, de experimentación, para escuelas radiofónicas o de cualquier otra índole; indicando que las estaciones comerciales requerían de una concesión para su operación; mientras que las otras clasificaciones únicamente requerían de un permiso".</p> <p>(...)</p> <p>"Aunado a lo anterior, el artículo 25 de la misma ley establecía que los permisos se otorgaban a ciudadanos o sociedades sin fines de lucro, por lo que se limitaba la posibilidad de vender espacios de publicidad a las estaciones que operan al amparo de un permiso".</p> | |
| 1.3 | N/A | <p>En la página ochenta y dos se adicionó lo siguiente: "Asimismo es necesario señalar que al momento de realizadas las conductas analizadas, no existía la posibilidad de que algún agente económico pudiera constituirse como un nuevo competidor en el mercado, dada la ausencia de espectro disponible en ese momento.</p> | <p>El OPR 2014 señaló que la venta de espacios de publicidad únicamente se puede dar a través de estaciones de radiodifusión comerciales, y que las concesiones para la explotación del espectro radioeléctrico que se requiere para ello eran otorgadas por la SCT solamente a través de licitación pública.</p> <p>Tanto en el OPR como en el OPR 2014 se</p> |

| | | | |
|-----|--|---|--|
| | | <p>En efecto, las licitaciones para otorgar la concesión que les permita a agente (sic) económicos iniciar las transmisiones eran facultades exclusivas del Gobierno Federal y para esos efectos era necesario que la SCT publicara un programa para otorgar la concesión de frecuencias de radiodifusión, por lo que ningún particular podía solicitar que se realizara una licitación para la asignación de concesiones para estacione (sic) comerciales sin que estuviera prevista en el programa de concesiones referido y no existía certidumbre respecto una licitación pública."</p> | <p>mantiene la misma conclusión sobre la dimensión geográfica del Mercado Relevante.⁷⁰</p> <p>Se hace énfasis en que dicha información se encontraba disponible para consulta por parte de las emplazadas.</p> |
| I.4 | <p>En la página ciento veintiuno se estableció que "Se estima que la instalación de una estación de televisión requiere de una inversión de entre doce y cincuenta millones de pesos".</p> | <p>En la página ochenta y dos, dentro del penúltimo párrafo, se incrementó el monto de inversión al establecer que: "Se estima que, al momento de realizada la conducta, la instalación de una estación de televisión radiodifundida requería una inversión cercana a los cuatro millones de dólares, sin incluir el costo del terreno, el cual puede</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19470.</p> <p>Se precisa también que tanto el OPR 2014, como el OPR señalan los altos montos de inversión necesarios para la instalación de las estaciones de televisión. En consecuencia, tampoco hay variación alguna en la conclusión derivada del análisis a la</p> |

⁷⁰ Folios 20305 y 20306.

| | | | |
|-----|---|--|---|
| | | <i>variar dependiendo la localidad en donde se ubique".</i> | fracción II del artículo 12 de LFCE. ⁷¹ Se hace énfasis en que dicha información se encontraba disponible para consulta por parte de las emplazadas. |
| I.5 | En la página ciento veinticinco (sic) se establece: "Para lograr una cobertura de por lo menos el ochenta por ciento (80%) de la población, es necesario contar con por lo menos setenta estaciones". | En la página ochenta y dos se establece "Para lograr una cobertura nacional es necesario contar con por lo menos noventa estaciones". | La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19470, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Asimismo, se precisa que los datos observados por GTV y Televisa de ningún modo varían las conclusiones derivadas del análisis a la fracción II del artículo 12 de la LFCE. Es decir, tanto el OPR 2014 como el OPR concluyeron que "Las inversiones realizadas por los agentes económicos para llegar a más personas o abarcar más territorios, no podrán llegar más allá del territorio nacional." ⁷² |
| I.6 | En la página ciento veintidós se estableció que "Los costos de producción propia de los canales de televisión pueden encontrarse entre cien (100) a mil (1000) millones de pesos al año". | En la página ochenta y cuatro se cambió para establecer un monto mucho más alto de la siguiente manera: "Los costos de producción propia de canales de televisión puede encontrarse entre diez y veinte millones de dólares al mes". | La consideración del OPR, que refieren GTV y Televisa en su argumento, tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19471, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. |

⁷¹ Folios 20305 a 20310 corresponden al OPR 2014 y del 22807 a 22812 corresponden al OPR.

⁷² El folio 20309 corresponde al OPR 2014 y el folio 22811 corresponde al OPR.

| | | | |
|-----|---|--|---|
| | | | Los datos señalados por las emplazadas en nada varían las conclusiones que derivan del análisis realizado a la fracción II del artículo 12 de la LFCE contenido tanto en el OPR 2014, como en el diverso OPR. ⁷³ |
| I.7 | En la página ciento veinticuatro se estableció que "Dada la legislación vigente, las señales de TV Abierta están limitadas a transmitirse en el país". | En la página ochenta y cinco se extendió la conclusión al establecer que "Dada la legislación vigente, al momento de la realización de la conducta investigada, las señales de televisión radiodifundida están limitadas a transmitirse en territorio nacional y debían estar orientadas a la sociedad mexicana, tanto en términos de las zonas abarcadas por las concesiones de espectro radioeléctrico, así como por los contenidos que deben transmitir". | En el OPR, así como en el OPR 2014, la consideración referida por GTV y Televisa en su argumento, pertenece al apartado sobre el análisis para la determinación de la dimensión geográfica del Mercado Relevante; sin embargo éste no presenta variación alguna en cuanto a su conclusión: la dimensión geográfica es nacional. ⁷⁴ Se hace énfasis en que dicha información se encontraba disponible para consulta por parte de las emplazadas. |
| I.8 | En la página ciento veinticuatro se estableció que "Por los elementos anteriores, desde el punto de vista de la oferta de espacios de publicidad en señales de TV Abierta, la dimensión geográfica del mercado es a lo más nacional". | En la página ochenta y cinco se acotó la dimensión geográfica en los siguientes términos: "Por los elementos anteriores, desde el punto de vista de la oferta de espacios de publicidad en señales de televisión radiodifundida corresponde a todas | De acuerdo con lo expuesto en el apartado "Conclusiones sobre la determinación del Mercado Relevante", la dimensión geográfica de éste es la misma en ambos documentos: nacional. ⁷⁵ Se hace énfasis en que dicha información se |

⁷³ Los folios 20309 y 20310 corresponden al OPR 2014, y los folios 22811 y 22812 corresponden al OPR.

⁷⁴ El folio 20309 corresponde al OPR 2014 y el folio 22811 corresponde al OPR.

⁷⁵ Folio 22817 corresponde al OPR.

| | | | |
|-----|--|---|--|
| | | <i>las zonas en donde un concesionario puede radiodifundir señales de televisión, por lo que puede tener un alcance regional o nacional".</i> | encontraba disponible para consulta por parte de las emplazadas. |
| 1.9 | <p>En la página ciento veinticinco se establece que "Los anunciantes pueden acudir a aquellos agentes que tengan concesiones para transmitir señales de TV Abierta. Actualmente existen doce estaciones de televisión en operación en la Ciudad de México y aproximadamente otras cuatrocientas setenta y ocho estaciones de televisión concesionadas que operan en el interior del país, la mayoría de las cuales retransmiten la programación originada en alguna de las estaciones de la ciudad de México."</p> | <p>En la página ochenta y seis se establece: "Los anunciantes pueden acudir a aquellos agentes que tengan concesiones para transmitir señales de televisión radiodifundida. Como se señaló anteriormente, de conformidad con lo señalado en la LFRyTV, únicamente las estaciones de radiodifusión comerciales son las que pueden vender espacios de publicidad en sus transmisiones, por lo que los agentes económicos que deseen anunciar sus productos no pueden acudir con permissionarios que manejan estaciones de radiodifusión pública. Al momento de realizar la conducta existían en México cuatrocientas sesenta y una estaciones concesionadas, la mayoría de las cuales eran operadas por empresas relacionadas con GTV</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19406, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Las diferencias apuntadas por GTV y Televisa no varían la conclusión a la cual se llega en el OPR, esto es, ambos documentos señalan que la dimensión geográfica del Mercado Relevante es nacional.⁷⁶</p> |

⁷⁶ El folio 20309 corresponde al OPR 2014 y el folio 22811 corresponde al OPR.

| | | | |
|------|--|---|---|
| | | <p>y TV Azteca. Al respecto se tiene que GTV controlaba doscientas veinticuatro concesiones, a través de otras treinta y cuatro estaciones afiliadas transmitía sus señales de televisión radiodifundida. Por su parte, TV Azteca controlaba ciento ochenta estaciones. En este sentido, el noventa y cinco por ciento (95%) de las estaciones comerciales existentes en el país transmitía señales relacionadas con dichos agentes económicos."</p> | |
| I.10 | <p>En la página ciento veintiséis se estableció lo siguiente: "Las señales de los Canales 2 y 5 son retransmitidos en todo México conforme a las concesiones propiedad de Televisa. Aun cuando la programación transmitida de los Canales 4 y 9 llega a muchas de las ciudades más grandes de México, ninguno de estos dos canales tiene plena cobertura nacional; la cobertura del Canal 4 está limitada principalmente al área metropolitana</p> | <p>En la página ochenta y ocho cambió la argumentación en el siguiente sentido: "Además del Canal de las Estrellas, GTV cuenta con otra señal que es retransmitida a nivel nacional, conocida como Canal 5, la cual llega al noventa y uno punto dos (91.2%). Las otras dos cadenas relacionadas con dicho agente económico no tienen la misma cobertura pues aun cuando la programación transmitida de los canales cuatro y nueve llega a muchas de las ciudades más grandes de México, ninguno de estos dos</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18957 a 18959, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Se precisa también que las diferencias señaladas por GTV y Televisa de ninguna manera varían la conclusión de ambos documentos, pues tanto en el OPR 2014, como en el diverso OPR, se concluyó que la dimensión geográfica es nacional, toda vez que, entre otras cosas, en cualquier punto que haya un agente económico que quiera</p> |

| | | | |
|------|--------------------------|--|--|
| | de la Ciudad de México". | <p>canales tiene plena cobertura nacional; de hecho la cobertura del Canal cuatro está limitada principalmente al área metropolitana de la Ciudad de México y alcanza el veintiuno punto seis por ciento (21.6%) de los hogares del país, mientras que la cobertura del canal nueve es del setenta y tres punto siete por ciento de los hogares (73.7%)</p> | anunciarse a nivel local o nacional, tendrá que hacerlo con GTV o TV Azteca. ⁷⁷ |
| 1.11 | | <p>En la página ochenta y ocho se adiciona un argumento en los términos siguientes: "Debido a limitaciones técnicas al momento de realizada la conducta no existía capacidad en la Ciudad de México en el espectro VHF (Canales dos al trece) para canales adicionales. Además del canal veintidós, existe un número de estaciones que transmite en el espectro UHF (canales catorce al sesenta y nueve). Incluyendo el Canal 40 (operado por TV Azteca), canales gubernamentales y algunas estaciones propiedad de Televisa que transmiten señales codificadas para sus canales de televisión radiodifundida.</p> | <p>La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18731 y 18732. Se precisa que las consideraciones contendidas en el OPR que refieren las emplazadas de ninguna manera varían la conclusión de ambos documentos, pues tanto en el OPR 2014, como en el OPR, se concluyó que la dimensión geográfica es nacional, ya que, entre otras cosas, en cualquier punto que haya un agente económico que quiera anunciarse por televisión radiodifundida ya sea en un ámbito local o en un ámbito nacional, tendría que hacerlo con los concesionarios que, en el periodo</p> |

⁷⁷ Folios 20312 y 22815.

| | | | |
|------|--|--|--|
| | | <p>De lo anterior se puede apreciar que tanto GTV como TV Azteca controlan o transmiten señales en la mayoría de las estaciones de televisión radiodifundida (noventa y cinco por ciento del total). Esto les permite tener señales que llegan a gran parte de los hogares del país y además tener programas o señales locales en distintas zonas del país."</p> | <p>investigado, ofertaban dicho servicio, esto es: GTV o TV Azteca.⁷⁸ Es de destacarse también que la información señalada estuvo disponible para su consulta por parte de las emplazadas.</p> |
| I.12 | <p>En la página ciento veintisiete se establece lo siguiente: "Por lo anterior puede concluirse que las condiciones de competencia son similares en todo el territorio nacional pues la contratación de publicidad a nivel local, es proporcionada por agentes relacionados o que transmiten principalmente la programación de las principales cadenas de TV Abierta en México".</p> | <p>En la página ochenta y nueve se establece lo siguiente: "Por lo anterior, puede concluirse que las condiciones de competencia son prácticamente las mismas en todo el país y la decisión de comprar espacios locales o nacionales dependerá del tamaño de la empresa que deseé publicitarse."</p> | <p>Los señalamientos de GTV y Televisa no sitúan en su debido contexto las consideraciones del OPR 2014 y el OPR pues estos envuelven la misma afirmación, lo cual se pone de manifiesto con la transcripción completa de los párrafos citados del OPR 2014, los cuales son del tenor literal siguiente:</p> <p><i>"Si bien, la publicidad a nivel local es menos costosa que la publicidad a nivel nacional, se observa que las opciones que tienen los agentes que desean anunciarse son similares en todo el territorio nacional pues la contratación de publicidad a nivel local, es proporcionada por agentes relacionados o que transmiten</i></p> |

⁷⁸ Idem.

| | | | |
|------|---|--|--|
| | | | <p>principalmente la programación de las principales cadenas de TV abierta en México. Por lo anterior puede concluirse que las condiciones de competencia son similares en todo el país, por lo que independientemente del sitio en donde se contraten espacios de publicidad, los anunciantes enfrentaran las mismas opciones de hacerlo. De esta manera, la decisión de comprar espacios locales o nacionales de publicidad dependerá del tamaño de la empresa que desee publicitarse".⁷⁹</p> <p>En virtud de lo anterior, el argumento, así como la conclusión que de ella deriva, tanto en el OPR 2014 como en el OPR es la misma: la dimensión geográfica del Mercado Relevante es nacional.</p> |
| I.13 | En la página ciento veintiocho se establece: "Cada medio de comunicación tiene un alcance máximo, es decir llegará a un determinado número y tipo de personas." | En la página noventa y uno se adiciona lo siguiente: "Cada medio de comunicación tiene un alcance máximo, es decir llegará a un determinado número y tipo de personas. Inversiones adicionales no generan que más gente esté expuesta sino que las vea con | GTV y Televisa descontextualizan las consideraciones hechas en el OPR, pretendiendo calificar de ilegal una conclusión sin remontarse a la motivación que le sirve de sustento y que fue señalada en el OPR. Esto es, las emplazadas omiten que el documento de |

⁷⁹ Folio 20312.

| | | | |
|------|-----|---|--|
| | | <i>mayor frecuentemente (sic).</i> | imputación señala lo siguiente: <p><i>Dado que cada medio tiene su propio alcance y efectividad, sustituir un medio por otro no es redituable, incluso si se aumenta la inversión en los otros medios, ya que el único efecto previsible de dicha acción es que las personas expuestas vean más veces la publicidad, pero no implica, necesariamente, que llegará a personas distintas.</i>⁸⁰</p> <p>En concordancia con lo anterior, la conclusión en ambos documentos sobre la dimensión geográfica del Mercado Relevante es la misma.</p> |
| I.14 | N/A | <i>En la página noventa y dos se establece lo siguiente: "En la LFRyTV existía, al momento de realizada la conducta investigada, una regulación para los contenidos de las señales de televisión radiodifundida, los cuales debían estar orientados a la sociedad mexicana. En este sentido, los contenidos tienen mayor atractivo para los televidentes nacionales."</i> | Los señalamientos transcritos del OPR hacen referencia a que las señales de TV Radiodifundida están limitadas a transmitirse en territorio nacional, sin que con ello se modifique el sentido que originalmente señalaba el OPR 2014 sobre la dimensión geográfica del Mercado Relevante, es decir, tanto el OPR 2014 como el emitido en el actual procedimiento, señalan que la dimensión geográfica es nacional. ⁸¹ |

⁸⁰ Folio 20304.

⁸¹ Folios 20309 y 22811.

| | | | |
|------|-----|--|--|
| I.15 | N/A | <p>En la página noventa y dos se concluye sin fundamento lo siguiente: "Las cadenas independientes tienen un alcance limitado y su audiencia es pequeña en comparación con las principales. Esto las hace poco atractivas para los anunciantes quienes preferirán publicitarse en señales con grandes audiencias."</p> | <p>GTV y Televisa descontextualizan las consideraciones hechas en el OPR, pretendiendo calificar de ilegal una conclusión sin remontarse a la motivación que le sirve de sustento y que fue señalada en el OPR. Esto es, las emplazadas omiten que el documento de imputación señala lo siguiente:</p> <p>"Por tanto, Televisa y TV Azteca concentran el noventa y nueve punto tres por ciento (99.3%) de la venta de publicidad en televisión radiodifundida, de lo que se desprende que la programación de las cadenas independientes no tiene la aceptación que la de los dos participantes principales, por lo que se tiene que los anunciantes buscarán principalmente los espacios de publicidad disponibles en GTV y TV Azteca."⁸²</p> <p>Las consideraciones transcritas tienen su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19395.</p> <p>Por su parte, el OPR 2014 también señala lo siguiente:</p> <p>"En el país existen únicamente dos grupos que transmiten señales</p> |
|------|-----|--|--|

⁸² Folio 22815.

| | | | |
|--|--|--|---|
| | | | <p>de TV Abierta a nivel nacional, mismos que están presentes también a nivel local. Dado que no se observan condiciones sustancialmente diferentes de competencia en distintos puntos del país, la dimensión geográfica del mercado relevante es nacional, pues en cualquier punto que quieran publicitarse tendrá que ser con alguno de estos agentes.⁸³</p> <p>En razón de lo anterior, se advierte que ambos documentos de imputación llegan a las mismas conclusiones por los mismos motivos (únicamente dos grupos que transmiten señales de TV Abierta a nivel nacional), y se observa, además, que lo señalado en el OPR tiene su origen en información que obra en el Expediente.</p> |
|--|--|--|---|

| II | Poder Sustancial | | |
|------|---|---|--|
| II.1 | <p>En la página ciento veintinueve se establece que "De acuerdo con información disponible en los reportes anuales de cada uno de los grupos señalados, se tiene que GTV tiene la mayor participación en el mercado, medida</p> | <p>En la página noventa y tres la Autoridad Investigadora cambió el año de análisis y cambió los porcentajes de participación en los siguientes términos: "De acuerdo con información disponible en los reportes anuales BMV 2012 de cada uno de los grupos</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18772, 18773 y 19019, la cual, además de ser conocida por ellas al tratarse de documentos que presentan ante la BMV conforme a la Ley del Mercado de Valores,</p> |

⁸³ Folio 20312.

| | | | |
|------|---|--|--|
| | <p>como los ingresos que obtiene por la venta de espacios de publicidad en TV Abierta a nivel nacional, al tener una participación en dos mil doce del sesenta y siete por ciento (67%), mientras que TV Azteca tiene una participación del treinta y tres por ciento (33%)."</p> | <p>señalados, se tiene que GTV tiene la mayor participación en el mercado, medida como los ingresos que obtiene por la venta de espacios de publicidad en televisión radiodifundida a nivel nacional, pues durante el año dos mil once tuvo una participación de mercado del</p> <p style="text-align: center;">*</p> <p style="text-align: center;">* mientras que TV Azteca tiene una participación del</p> <p style="text-align: center;">*</p> | <p>también estuvo a su disposición para ser consultada en las oficinas de este Instituto. Se precisa también que tanto el OPR 2014, como el OPR, concluyen que el GIE conformado por GTV y Televisa detenta poder sustancial en el mercado de la venta de espacios de publicidad en señales de televisión radiodifundida a nivel nacional.⁸⁴</p> |
| II.2 | N/A | <p>En la página noventa y cinco se añadió una gráfica de "Participación promedio de audiencia en las señales radiodifundidas de GTV de enero de 2010 a junio de 2012."</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18952 y 18955, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Adicionalmente, la gráfica que GTV y Televisa señalan del OPR no tuvo por efecto variación alguna en la conclusión sobre poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante, respecto del OPR 2014.⁸⁵</p> |
| II.3 | N/A | <p>En la página noventa y seis se adicionó lo siguiente: "Para el caso de GTV, la cobertura</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa tiene su origen en información que</p> |

⁸⁴ Folios 20324 y 20833.

⁸⁵ Idem.

| | | | |
|------|---|--|---|
| | | <p>de infraestructura y la gran cantidad de programas que ellos mismos producen son piezas fundamentales en el nivel de audiencia que han logrado obtener. De acuerdo con lo manifestado por dicho agente económico en su Reporte Anual BMV 2012 se desprende que: (se transcribe).</p> <p>De lo anterior se colige que las señales de televisión de GTV son las que mayor audiencia tienen, y esta situación es un indicador de la importancia relativa que tienen estas señales frente a cualquier otra señal de televisión radiodifundida, por lo que tiene la capacidad para establecer precios sin que ningún otro agente pueda contrarrestarlo."</p> | <p>obra en el Expediente en el folio 18953, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Adicionalmente, las consideraciones que GTV y Televisa señalan del OPR no tuvieron por efecto variación alguna en la conclusión sobre poder sustancial que detenta el GIE conformado por Televisa y GTV en el Mercado Relevante, respecto del OPR 2014.⁸⁶</p> |
| II.4 | <p>En la página ciento treinta y dos se estableció que al igual que en mercado relevante que: "Se estima que la instalación de una estación de televisión requiere de una inversión de entre doce y cincuenta millones de pesos" "Para lograr una cobertura de por lo</p> | <p>En la página noventa y siete la Autoridad Investigadora cambió los montos y porcentajes de la siguiente manera: "(...) la instalación de una estación de televisión radiodifundida requiere de al menos una inversión cercana a los cuatro millones de dólares, sin incluir el costo del terreno, el</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19470, la cual pudo ser consultada por las emplazadas de manera previa al vencimiento del plazo para la presentación de sus manifestaciones. Se precisa también que las consideraciones</p> |

⁸⁶Idem.

| | | | |
|------|--|---|--|
| | <p>menos el ochenta por ciento (80%) de la población, es necesario contar con por lo menos setenta estaciones”</p> <p>“Los costos de producción propia de los canales de televisión pueden encontrarse entre cien (100) a mil (1000) millones de pesos al año”</p> | <p>cual puede variar dependiendo la localidad en donde se ubique”.</p> <p>“Para lograr una cobertura nacional es necesario contar con por lo menos noventa estaciones”</p> <p>“Los costos de producción propia de canales de televisión puede encontrarse entre diez y veinte millones de dólares al mes”</p> | <p>señaladas por GTV y Televisa no modificaron la conclusión a que se llegó tanto en el OPR 2014 como en el OPR sobre el poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante.⁸⁷</p> |
| II.5 | N/A | <p>En la página noventa y ocho, la Autoridad Investigadora adiciona transcripciones al Reporte BMV 2012, que no había realizado en el OPR 2014.</p> | <p>La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 18952, la cual estuvo a disposición para consulta por parte de las emplazadas.</p> <p>Las consideraciones señaladas por GTV y Televisa no modificaron la conclusión a que se llegó tanto en el OPR 2014 como en el OPR sobre el poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante.⁸⁸</p> |
| II.6 | N/A | <p>En la página noventa y nueve se adicionó lo siguiente: “por otro lado, durante dos mil once realizó inversiones por un total de setecientos noventa y un millones de dólares en propiedades, planta y</p> | <p>La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el folio 18938 del Expediente, la cual pudo ser consultada por las emplazadas de manera previa al vencimiento</p> |

⁸⁷Idem.⁸⁸Idem.

| | | | |
|------|---|--|--|
| | | <p>equipo, de los cuales se destinaron cuatro veintinueve millones de dólares para el segmento de contenido y otros negocios. Como puede observarse, durante dos años consecutivos las inversiones al segmento de contenidos superaron los ciento veinte millones de dólares.”</p> | <p>del plazo para la presentación de su contestación al OPR. Las consideraciones señaladas por GTV y Televisa no modificaron la conclusión a que se llegó tanto en el OPR 2014 como en el OPR sobre el poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante.⁸⁹</p> |
| II.7 | N/A | <p>En la página noventa y nueve se adicionaron las conclusiones del Estudio sobre el Mercado de Servicios de TV Radiodifundida en México en relación con la importancia de los contenidos para el éxito de una cadena de televisión radiodifundida.</p> | <p>La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19473, la cual pudo ser consultada por las emplazadas de manera previa al vencimiento del plazo para la presentación de su contestación al OPR. Las consideraciones señaladas por GTV y Televisa no modificaron la conclusión a que se llegó tanto en el OPR 2014 como en el OPR sobre el poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante.⁹⁰</p> |
| II.8 | <p>En la página ciento treinta y tres se estableció que “las inversiones necesarias para proveer señales de TV Abierta pueden ser</p> | <p>En la página cien la Autoridad Investigadora cambió la conclusión para establecer “las inversiones necesarias para proveer señales</p> | <p>La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en el folio 19473, la cual estuvo</p> |

⁸⁹ Idem.

⁹⁰ Idem.

| | | | |
|-------|---|--|--|
| | <i>consideradas como barreras a la entrada."</i> | <i>de televisión radiodifundida así como los contenidos que atraigan audiencias se constituyen como barreras a la entrada."</i> | disponible para consulta por parte de las emplazadas. Las consideraciones señaladas por GTV y Televisa no modificaron la conclusión a que se llegó tanto en el OPR 2014 como en el OPR sobre el poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante. ⁹¹ |
| II.9 | N/A | En la página ciento dos la Autoridad Investigadora transcribe y hace referencia a los Reportes BMV 2012 de TV Azteca y GTV en relación con una supuesta práctica de autopromoción. | La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18734 y 18940, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Las consideraciones señaladas por GTV y Televisa no modificaron la conclusión a que se llegó tanto en el OPR 2014 como en el OPR sobre el poder sustancial que detenta el GIE conformado por GTV y Televisa en el Mercado Relevante. ⁹² |
| II.10 | En la página ciento veintinueve se establece que "GTV tiene la mayor participación en el mercado, medida como los ingresos que obtiene por la venta de espacios de publicidad en TV Abierta a nivel | En la página ciento cuatro la Autoridad Investigadora cambió el año de análisis y cambió los porcentajes de participación en los siguientes términos: "Para el año dos mil once, GTV tuvo una participación de | La consideración del OPR, señalada por GTV y Televisa, tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18772, 18773 y 19019, la cual pudo ser consultada por las emplazadas de manera previa al vencimiento |

⁹¹ *Idem.*⁹² *Idem.*

| | | | |
|-------|--|--|--|
| | <p>nacional, al tener una participación en dos mil doce del sesenta y siete por ciento (67%), mientras que TV Azteca tiene una participación del treinta y tres por ciento (33%)."</p> | <p>mercado del * * * mientras que TV Azteca tiene una participación del treinta y uno por ciento (31%)."</p> | <p>del plazo para la presentación de su contestación al OPR. Debe precisarse que las participaciones de mercado no son el único elemento que se toma en consideración para la determinación de poder sustancial, por lo cual, aunque el OPR realiza un análisis con base en información de dos mil once y el OPR 2014 contiene un análisis con base en información de dos mil doce, ello no se traduce en un resultado distinto al obtenido en el OPR 2014.⁹³</p> |
| II.11 | N/A | <p>En la página ciento cuatro la Autoridad Investigadora adiciona transcripciones al Reporte BMV 2012 de TV Azteca donde reconoce la experiencia y la participación de GTV en distintos mercados, como una amenaza a la posición competitiva de dicho agente económico. En el mismo sentido en la página ciento cinco la Autoridad Investigadora adiciona transcripciones al Reporte BMV 2012 de GTV para establecer que dicho agente económico cuenta</p> | <p>La consideración del OPR señalada por GTV y Televisa tiene su origen en información que obra en el Expediente en los folios 18753 y 18953, la cual estuvo disponible para consulta por parte de las emplazadas. Si bien hay algunas transcripciones adicionales en el OPR en comparación con el diverso OPR 2014, en ambos documentos se concluye que el GIE conformado por GTV y Televisa detenta poder sustancial en el Mercado Relevante.⁹⁴</p> |

⁹³ Idem.

⁹⁴ Idem.

| | | | |
|-------|----------|---|---|
| | | con un programa para generar talento dentro de la televisora. | |
| III | Conducta | | |
| III.1 | N/A | La Autoridad Investigadora adicionó todo el capítulo de "Duración de la conducta imputada presuntivamente." | Contrario a lo manifestado por GTV y Televisa, si bien, en el OPR se señala un capítulo específico para la duración de la conducta ello no implica que en el OPR 2014 no se haya señalado la duración de la conducta. Lo anterior, ya que en ambos oficios de probable responsabilidad se determinó que la duración de la conducta fue del catorce al treinta de octubre de dos mil once. ⁹⁵ |

En otras palabras, el hecho de que la Autoridad Investigadora no haya utilizado exactamente los mismos términos que en su momento fueron empleados en el OPR 2014, no se traduce en un exceso en el cumplimiento de la Ejecutoria por mejorar la motivación. Por el contrario, la Autoridad Investigadora, al momento de emitir el nuevo documento de imputación, como autoridad vinculada al cumplimiento de la Ejecutoria, debía atender las consideraciones expresadas por el Segundo Tribunal.

En este sentido, el OPR fue emitido con tales características, precisamente, para dar cabal cumplimiento a lo ordenado por el Segundo Tribunal en la Ejecutoria, pues de haberse emitido en los mismos términos que el OPR 2014, incumpliría con lo ordenado en la Ejecutoria y adolecería de debida fundamentación y motivación.

Lo anterior es así, pues los efectos de la Ejecutoria, no fueron directrices específicas sobre el contenido en el que el nuevo OPR y la presente resolución deberían emitirse, sino que se dejó en libertad tanto a la Autoridad Investigadora como al Pleno de este Instituto, para que, en el ámbito de su competencia, emitieran nuevos actos sin incurrir en los vicios que el Segundo Tribunal encontró en los primigenios.

⁹⁵ Folios 20294 y 22839.

Además, se observa que GTV y Televisa al hacer referencia al OPR 2014 modificaron el texto de éste, tal como se aprecia en el siguiente cuadro comparativo:

| Transcripción del OPR 2014 realizada por las emplazadas | Texto del OPR 2014 |
|--|---|
| <p>"Por lo anterior, puede concluirse que las condiciones de competencia son prácticamente las mismas en todo el país y la decisión de comprar espacios locales o nacionales dependerá del tamaño de la empresa que desee publicitarse".</p> | <p><i>"Si bien, la publicidad a nivel local es menos costosa que la publicidad a nivel nacional, se observa que las opciones que tienen los agentes que desean anunciararse son similares en todo el territorio nacional pues la contratación de publicidad a nivel local, es proporcionada por agentes relacionados o que transmiten principalmente la programación de las principales cadenas de TV abierta en México.</i></p> <p><i>Por lo anterior puede concluirse que las condiciones de competencia son similares en todo el país, por lo que independientemente del sitio en donde se contraten espacios de publicidad, los anunciantes enfrentaran las mismas opciones de hacerlo.</i></p> <p><i>De esta manera, la decisión de comprar espacios locales o nacionales de publicidad dependerá del tamaño de la empresa que desee publicitarse".</i>⁹⁶</p> |

Ahora bien, con relación a la modificación del OPR que señalan GTV y Televisa en su argumento, se precisa que la información a que hace referencia se obtuvo de los elementos de convicción que obran en el Expediente, los cuales estuvieron a disposición de las emplazadas para su consulta a partir de que se les notificó el OPR, por lo que en el presente procedimiento seguido en forma de juicio se salvaguardaron sus garantías para ejercer una debida defensa y encontrarse en posibilidad de desvirtuar las imputaciones contenidas en el OPR.

Con relación a las manifestaciones señaladas en el numeral III.1, tanto en el OPR 2014 como en el OPR se estableció la duración de la conducta del catorce al treinta de octubre de dos mil once. Ahora bien, no obstante que el OPR 2014 no contuviera un apartado específico intitulado duración de la conducta ello no implica que dicho oficio adoleciera del análisis respectivo.

⁹⁶ Folio 20312.

1.2 Inexistencia del sujeto pasivo⁹⁷

En el OPR, la Autoridad Investigadora de ese Instituto establece sin fundamento legal alguno que las conductas denunciadas por Telcel a TV de Paga, al no existir dicha sociedad, deben de ser imputadas a Televisa, en los siguientes términos:

*“Telcel señaló como denunciado a TV de Paga, de las constancias que obran en el expediente no se tiene conocimiento de que exista una sociedad con dicho nombre o que cuente con dicha razón social. No obstante, de acuerdo a los elementos relacionados con TV de Paga presentados por Telcel en la Denuncia 071, se observa que las acciones denunciadas fueron realizadas por Televisa (...) De los elementos anteriores se concluye que las conductas denunciadas atribuidas a TV de Paga por Telcel en realidad fueron realizadas por Televisa”*⁹⁸.

No obstante lo anterior, el artículo 24 del RLFCE establece que uno de los requisitos indispensables para admitir una denuncia es que el denunciante establezca el nombre, denominación o razón social del denunciado.

Dentro del artículo 25, fracción III, del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica se establece que si transcurrido el plazo sin que se desahogue la prevención o sin que se cumpla con los requisitos de la LFCE o el RLFCE se tendrá por no presentada la denuncia.

De lo anterior no queda lugar a dudas que la intención del Legislador y del Poder Ejecutivo es que se desechara la denuncia en caso que el denunciante no expresara el nombre del denunciado debido a la inexistencia del sujeto pasivo. Lo anterior cobra lógica tratándose de una práctica monopólica relativa, en donde se tiene que acreditar el daño y el desplazamiento que realizó dicho agente económico que tiene poder sustancial de mercado.

Asimismo, en ninguna ley o reglamento se autoriza a la Autoridad Investigadora a suplir la deficiencia de la queja del denunciante, y presumir que a la persona moral a la que se quiso denunciar era una diversa. Por el contrario, si la CFC hubiera cumplido con la legislación aplicable, lo que debió haber hecho era desechar la denuncia. Asimismo, la Autoridad Investigadora debió cerrar el expediente al momento de percatarse de dicha irregularidad.

Por lo anterior, ese Pleno deberá de cerrar el expediente de mérito al no existir el sujeto pasivo denunciado por Telcel.

Ahora bien, aun asumiendo que el Pleno del Instituto considerara que sí existió sujeto pasivo, no obstante ha quedado manifiesto que no fue el caso, no es posible acreditar la supuesta negativa de trato denunciada por Telcel toda vez que no existe justificación alguna para que la Autoridad Investigadora

⁹⁷ Folios 22869 a 22870.

⁹⁸ Páginas 28 y 29 del OPR.

considerara la carta fechada de trece de septiembre de dos mil once emitida según Telcel por TV de Paga como una carta emitida por GTV o Televisa y por tanto es irrelevante en el procedimiento que nos ocupa.

En primer término se señala que las emplazadas refieren artículos del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica publicado en el DOF el cuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho. Dicho reglamento no es aplicable al presente procedimiento. No obstante, se advierte que los alcances que pretendieron las emplazadas al referir los artículos 24 y 25 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica de cuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho, se encuentran contenidos en el artículo 29 del RLFCE. En el referido precepto se establecen los requisitos que debe contener el escrito de denuncia para su admisión.

En este contexto, las manifestaciones de GTV y Televisa resultan infundadas, toda vez que, contrario a lo manifestado por las emplazadas, la Autoridad Investigadora no suplió la deficiencia de la queja de Telcel. Del escrito de Denuncia 071 presentado por Telcel en contra de las emplazadas, se observa que efectivamente Telcel cumplió con el requisito para la procedencia de su escrito consistente en señalar “*nombre, denominación o razón social y, en caso de conocerlo, el domicilio del denunciado (...)*”, como se desprende de la siguiente transcripción:

“En cumplimiento de los elementos establecidos en el (...) RLFCE, manifiesto lo siguiente:

(...)

III. Nombre o denominación social de los denunciados:

a) *Grupo Televisa, S.A.B. (“Grupo Televisa”)*

Con domicilio en Avenida Vasco de Quiroga 2000, Col. Santa Fe, 01210, México, D.F.

b) *Televisa, S.A. de C.V. (“Televisa”).*

Con domicilio en Avenida Vasco de Quiroga 2000, Col. Santa Fe, 01210, México, D.F.

c) *Televisa TV de Paga, S.A. de C.V. y/o persona moral conocido como “Televisa de Paga” (“Televisa de Paga”)*

Con domicilio en Av. Prado Sur No. 150, colonia Lomas de Chapultepec, 11000, México, D.F.”⁹⁹ (Énfasis añadido).

En virtud de lo anterior, no existió motivo para desechar el escrito de denuncia de Telcel, toda vez que cumplió con los requisitos previstos en el artículo 29 del RLFCE, por lo que se admitió a trámite su denuncia.

Ahora bien, con relación a las manifestaciones de las emplazadas relativas a que sin fundamento legal alguno la Autoridad Investigadora imputó las conductas

⁹⁹ Apéndice 4 del Expediente, folio 0003.

denunciadas a Televisa y no a TV de Paga, en virtud de que ésta última no existe, las emplazadas pasan desapercibido que el escrito de denuncia únicamente constituye una causa objetiva para iniciar el procedimiento, lo cual no implica que la autoridad en materia de competencia se limite a lo señalado por la Denunciante, ya que el objeto de la etapa indagatoria es que la autoridad se allegue de los elementos de convicción suficientes durante la investigación para determinar la existencia de conductas que probablemente sean violatorias de la LFCE.

De esta manera, si en la denuncia Telcel señaló a una persona moral inexistente como denunciado, ello no implica que la autoridad no pueda ejercer sus facultades de investigación y determinar, en su caso, que dichas conductas fueron realizadas por otro agente económico, como el caso que nos ocupa, en que las conductas de mérito le son imputables a Televisa. Esta determinación de ninguna forma es arbitraria, pues la Autoridad Investigadora justificó en el OPR, con base en los elementos de convicción que obran en el Expediente, que los actos que la denunciante imputaba a TV de Paga, fueron realizados por Televisa. En consecuencia, las manifestaciones de GTV y Televisa resultan infundadas.

Finalmente, con relación a las manifestaciones de GTV y Televisa relativas a que no existe justificación para que la Autoridad Investigadora haya considerado la carta de fecha trece de septiembre de dos mil once emitida por TV de Paga como si la hubiera emitido Televisa y que por ello que no es posible acreditar la supuesta negativa de trato, devienen inoperantes por controvertir parcialmente las imputaciones del OPR, ya que la carta que refieren es solo uno de los elementos, entre otros, que la autoridad investigadora consideró para imputar la conducta de negativa de trato.

1.3 Los acuerdos de ampliación debieron de ser notificados de manera personal a los agentes denunciados¹⁰⁰

Suponiendo sin conceder que el pleno de la CFC hubiera contado con facultades para emitir las ampliaciones del plazo de la Investigación, dichas resoluciones debieron haber sido notificadas de manera personal a GTV y Televisa, ello de conformidad con las formalidades del procedimiento previstas en el artículo 66, fracción I del RLFC.

En primer término, debe hacerse hincapié en que el presente apartado parte de la premisa de que durante las investigaciones de prácticas monopólicas, aún no se han determinado los hechos que investigados y que en ciertos casos no se tienen identificados a los agentes a quienes se les podrá imputar la realización de la práctica; sin embargo, en el caso que nos ocupa, los agentes investigados fueron determinados desde el momento en que fue iniciada la investigación, en tanto que ésta deriva de las denuncias realizadas por Telmex, Dish, Cofresa, MVS y Telcel, por la probable realización de prácticas monopólicas relativas por parte de –entre otros– GTV y Televisa. En ese sentido, resulta inconcluso que desde que

¹⁰⁰ Folios 22871 a 22877.

fue iniciada la investigación se tuvo por identificados como agentes investigados a GTV y Televisa.

Resulta de estudiado derecho que previo a un acto privativo -como lo es la resolución que pudiere llegar a dictarse en el presente procedimiento- se debe seguir un procedimiento en el que se cumplan todas las formalidades esenciales del procedimiento, a saber: (i) la notificación de conformidad con las disposiciones aplicables, (ii) la oportunidad para el afectado de ofrecer y desahogar pruebas, (iii) oportunidad de alegar; y (iv) el dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas¹⁰¹.

Como se desprende del artículo 66 fracción I del RLFCE, toda resolución emitida por el pleno de la CFC, se notificará de manera personal. Al respecto, dicha disposición no hace distinción en cuanto a cuáles resoluciones del pleno deberán de notificarse de manera personal, por lo que aquélla se debe de entender en el sentido de que todas las decisiones que sus integrantes tomen actuando de manera colegiada, deberán ser notificados de manera personal. En ese sentido se pronunció el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito al momento de resolver el recurso de revisión número RA 366/2011, en donde en lo conducente determinó lo siguiente:

"En ese sentido, no obstante que como actuaciones procesales, en general existe diferencia entre las determinaciones dictadas en autos y en resoluciones, en el caso, para determinar el contenido y alcance de la expresión "resoluciones" que se utiliza en el artículo 43, fracción I¹⁰², del (RLFCE), vigente a partir del cinco de marzo de mil novecientos noventa y ocho, se debe recurrir a lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento Interior de la (CFC), que es del tenor siguiente: (se transcribe el artículo en cuestión)

De lo anterior permite establecer, que el vocablo "resoluciones" a que alude la fracción I del artículo 43 del (RLFCE), interpretado en relación con lo dispuesto en el diverso 13 del Reglamento Interior de la (CFC), no debe entenderse como una determinación en sentido formal que se dicte en el procedimiento de investigación de prácticas monopólicas, es decir, que derive como consecuencia de un determinado procedimiento con todas sus características, sino que debe identificarse con la decisión que emita el pleno de la (CFC), que sin constituir propiamente una

¹⁰¹ GTV hace referencia al siguiente criterio jurisprudencial: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado." Jurisprudencia P.J. 47/95; Pleno de la SCJN; SJF y su Gaceta; Tomo II; Diciembre de 1995; página 133.

¹⁰² Se hace la precisión que el criterio en cita hace referencia al artículo 43, fracción I del RLFCE publicado en el DOF el cuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho, cuyo contenido para lo que aquí interesa, es igual al actual artículo 66, fracción I del RLFCE.

resolución en sentido formal, constituya una resolución en sentido material porque expresa su voluntad en cuanto determina situaciones jurídicas concretas.

Bajo esa línea de pensamiento, si la ampliación del plazo de investigación, se determinó en sesión ordinaria de doce de julio de dos mil seis, por unanimidad de votos, se considera que constituye una resolución emitida por el Pleno de la CFC, que se debe notificar en forma personal, conforme al supuesto normativo previsto en la fracción I del artículo 43 del RLFCE.

Lo anterior, porque la expresión resolución, se debe entender como la decisión material del órgano supremo de la CFC, respecto de la necesidad de ampliar el plazo de investigación, sin que obste que al darle forma a esa decisión, para constancia, se plasme en un acuerdo, porque esta situación no modifica la forma en que se emitió ni su naturaleza, debido a que sólo constituye una mera constancia de la voluntad (resolución) adoptada por el Pleno en la sesión correspondiente.

Por ende, dada la naturaleza de la determinación que amplió el plazo de investigación, se considera que en el caso sí se actualiza el supuesto normativo previsto en el artículo 43 fracción I del RLFCE, y si en el caso, la notificación del acuerdo de doce de julio de dos mil seis, no se notificó de manera personal sino por lista, se colmó la violación procesal que se determinó en la sentencia que se revisa."

En la especie, los acuerdos plenarios de fechas veinticinco de octubre de dos mil once, veinticinco de abril de dos mil doce, ocho de noviembre de dos mil doce y catorce de mayo de dos mil trece,¹⁰³ constituyen resoluciones emitidas por el Pleno de la entonces CFC y, por tanto, debieron de haber sido notificadas de manera personal, dado que así lo establece el artículo 66, fracción I del RLFCE, y el que haya sido notificado por listas genera una violación a las formalidades especiales del procedimiento. Dicho criterio fue adoptado por el Tribunal Colegiado que resolvió el recurso de revisión cuya resolución fue transcrita, en donde confirmó la concesión del amparo otorgada por la Juez Tercero de Distrito en el Estado de México, precisamente para el efecto de que se dejara sin efectos el ahí acto reclamado (la resolución a un recurso de reconsideración en un procedimiento de investigación de prácticas monopólicas absolutas), y se repusiera el procedimiento ordenando la notificación personal del acuerdo de ampliación de la investigación. Al respecto, en la sentencia de primera instancia se resolvió lo siguiente:

"Por tanto, con fundamento en el artículo 80 de la Ley de Amparo, se concede el amparo y protección de la justicia federal a la parte quejosa para el efecto de que, la (CFC), deje insubsistente la resolución de fecha diecisiete de junio de dos mil diez, emitida en el expediente número ***** y acumulados, única y exclusivamente por las aquí quejosas, y como consecuencia de ello, emita otra resolución en la que destaque las violaciones antes apuntadas que trascendieron al resultado del fallo, y como consecuencia de ello, revoque la resolución de catorce de enero de dos mil diez, mediante la cual se puso fin al procedimiento de prácticas monopólicas número ***** y acumulados, y ordene reponer el procedimiento aludido, a partir del

¹⁰³ Publicados en las listas los días siete de diciembre de dos mil once, dos de mayo de dos mil doce y nueve de noviembre de dos mil doce y quince de mayo de dos mil trece respectivamente.

acuerdo de doce de julio de dos mil seis, siguiendo los lineamientos de la presente sentencia."

Ahora bien, los raciocinios que tuvo la jueza de la causa para conceder el amparo para los efectos antes precisados, fueron esencialmente los siguientes:

- 1) La CFC violó las leyes del procedimiento de la fase de investigación, lo cual trascendió al resultado del fallo que se reclamó, en razón que se ordenó la notificación por lista.
- 2) La quejosa en dicho juicio de amparo ya había señalado domicilio para oír y recibir notificaciones en dicho procedimiento.
- 3) El procedimiento de investigación está sujeto a un plazo de preclusión, por lo que en aras de salvaguardar la seguridad jurídica, resultaba necesario notificársele al afectado mediante las formalidades necesarias, empero que la posibilidad de imponer una sanción debe de estar sujeta a la limitación temporal, pues de lo contrario se generaría una arbitrariedad en la prosecución de los hechos investigados.

Lo anterior tal y como se desprende de la siguiente transcripción de la sentencia dictada en el juicio de amparo indirecto número 651/2011 del Juzgado Tercero de Distrito en el Estado de México, con residencia en Naucalpan de Juárez:

"En ese sentido, tal y como lo afirma la parte quejosa al notificársele por medio de lista el proveído de doce de julio de dos mil seis, por el cual se amplió el plazo de investigación del procedimiento de práctica monopólica, quedó en estado de indefensión, al impedírselle tener conocimiento pleno del motivo por el cual se amplió el plazo sujeto a investigación citado y con ello se le privó del derecho a alegar y defenderse adecuadamente dentro del procedimiento de investigación, dado que en la especie, la responsable ya tenía conocimiento de los agentes económicos involucrados en dicho procedimiento"

*En compaginación con lo anterior, se desprende que el acuerdo de doce de julio de dos mil seis, emitido por el Pleno de la (CFC) en el cual acordó ampliar el plazo de investigación en términos del artículo 27 del (RLFCE), se notificó por lista, el treinta y uno de julio de dos mil seis, tal y como se advierte del sello de la responsable que obra en original en dicho acuerdo.— De lo anterior se desprende que, efectivamente, la autoridad responsable violó las leyes del procedimiento de prácticas monopólicas, en su fase de investigación, lo cual trascendió al resultado de la resolución reclamada, en razón de que como se destaca, indebidamente ordenó la notificación a los agentes económicos involucrados por lista.— Siendo que en la especie la persona moral ******, en la que se encuentran asociadas las empresas quejosas (de acuerdo a su estructura accionaria y razón social de cada socio fojas 1306 a 324 (sic) de la carpeta dos del expediente administrativo), por escrito de veintiuno de junio de dos mil seis, por conducto de su apoderado legal ******, señaló domicilio para oír y recibir notificaciones el ubicado en "las calles de *****" esto es, en el lugar de residencia de la autoridad responsable, mismo que se acordó de conformidad por acuerdo de veintitrés de junio de dos mil seis (foja 2180 de la carpeta dos).— En ese sentido, tal y como lo afirma la parte quejosa al notificársele por medio de lista el proveído de doce de julio de dos mil seis, por el cual se amplió*

el plazo de investigación del procedimiento de práctica monopólica, quedó en estado de indefensión, al impedírselle tener conocimiento pleno del motivo por el cual se amplió el plazo sujeto a investigación citado y con ello se le privó del derecho a alegar y defenderse adecuadamente dentro del procedimiento de investigación, dado que en la especie, la responsable ya tenía conocimiento de los agentes económicos involucrados en dicho procedimiento.— Pues la determinación de fecha doce de julio de dos mil seis, emitida por el Pleno de la (CFC), al ser una resolución emitida de manera colegiada por la comisión, tenía la obligación de notificarlo de manera personal, tal y como lo dispone el artículo 43 fracción I, del RLFCE, mismo que del tenor siguiente: — (...)— De ahí que en ese sentido, dada la trascendencia que implicaba la determinación de la ampliación del plazo de investigación de la práctica monopólica, ya que este supuesto únicamente se actualiza cuando el caso sea excepcionalmente complejo, debió notificársele personalmente a la parte quejosa a efecto de que estuviera en posibilidad legal de imponerse en el procedimiento ampliado y en su caso conocer los hechos materia de la investigación en los cuales se le involucraba.— Máxime el artículo 29 del RLFCE, faculta a la autoridad responsable para requerir información y datos relevantes a los agentes económicos involucrados en la investigación de la práctica monopólica así como presentarse a declarar cuando sea requerido.— (...)— Por tanto, resulta evidente que al no notificársele de manera personal a la parte quejosa la determinación que otorgó la ampliación del plazo de investigación de la práctica monopólica se violó en su perjuicio las reglas esenciales que rigen el procedimiento de investigación, ya que éste período al estar sujeto a una preclusión ya sea mediante el plazo ordinario de su vencimiento o excepcionalmente mediante el plazo ampliado, se le privó del derecho fundamental de comparecer y alegar lo que a su interés legal conviniera respecto de la ampliación del plazo de investigación de la práctica monopólica.— Lo cual trascendió al resultado del fallo del procedimiento de prácticas monopólicas instrumentado en contra de la parte quejosa, ello en razón de que no tuvo conocimiento pleno de los hechos a través de los cuales se fundó la autoridad responsable para ampliar la investigación de presuntas prácticas monopólicas y menos aún que dicha ampliación de investigación, se trataba de un asunto excepcionalmente complejo, lo que permitió extender las facultades de la autoridad responsable para su investigación y que trajo como consecuencia la instrumentación del procedimiento de prácticas monopólicas seguido en contra de las quejosas y su sanción.— Sin que se soslaye el hecho de que en el procedimiento formal de prácticas monopólicas haya estado en posibilidad de ofrecer pruebas, lo cierto es que, esta etapa del procedimiento, es autónoma e independiente del procedimiento de investigación pues éste inicia con el oficio de presunta responsabilidad del agente económico en lo particular, esto es, cuando ya existentes elementos suficientes para identificar al agente económico vinculado con la práctica monopólica.— Señalamiento de presunta responsabilidad que en su caso pudo ser desvirtuado en la etapa de investigación, más aun y cuando ésta se amplió, de conformidad con el artículo 28 del RLFCE, de ahí la quejosa al no tener conocimiento pleno de la ampliación del plazo sujeto a investigación se violó en su perjuicio las formalidades esenciales que rigen el procedimiento de prácticas monopólicas en su etapa de investigación.— Por lo que en ese contexto ante lo fundado de los conceptos de violación en estudio, lo procedente es conceder al amparo y protección de la justicia federal a la parte quejosa respecto del acto reclamado en estudio.—"

En las relatadas circunstancias, resulta inconcuso que la (sic) las ampliaciones del procedimiento fueron realizadas -además de por autoridad incompetente- en contravención a las formalidades del procedimiento previsto en la LFCE y en su Reglamento, por lo que el OPR al que aquí se da contestación es fruto de un acto viciado.

Los argumentos de las emplazadas devienen infundados, toda vez que los mismos atribuyen un significado erróneo a las disposiciones legales citadas, tal y como se muestra a continuación.

En primer lugar, es importante mencionar que existen diferencias fundamentales entre la etapa indagatoria y el procedimiento seguido en forma de juicio. La etapa de investigación, de acuerdo con la LFCE, es una etapa autónoma e independiente al procedimiento seguido en forma de juicio que culmina con esta resolución.¹⁰⁴ En la primera etapa, existe una nula afectación a los intereses de las

¹⁰⁴ Sirven de apoyo los siguientes criterios judiciales: i) "COMPETENCIA ECONÓMICA. LA FACULTAD DE LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 31 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, ES AUTÓNOMA E INDEPENDIENTE DEL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ANTE LA MISMA COMISIÓN. De lo dispuesto en los artículos 24, fracciones I y III, y 30 a 39 de la Ley Federal de Competencia Económica se advierte que, desde el punto de vista estrictamente jurídico, el ejercicio de la facultad investigadora denominada "procedimiento administrativo de investigación", por parte de la Comisión Federal de Competencia, relativa a la obtención de informes y documentos de particulares en términos del artículo 31 de la ley citada, constituye una actuación de naturaleza distinta, autónoma e independiente del diverso procedimiento contencioso ante la misma comisión, en materia de competencia económica. Lo anterior es así, ya que el ordenamiento citado establece que la mencionada comisión tendrá entre sus atribuciones la de resolver los casos que sean de su competencia y, en su caso, sancionar a quienes se demuestre que violaron esa ley, para lo cual la comisión podrá sustanciar el procedimiento contencioso, pero con independencia de ese procedimiento instituye una facultad a través de la cual se dota a la referida comisión de atribuciones legales que le permiten requerir y obligar a los particulares para que exhiban ante ella los informes y documentos que sean relevantes para que realice sus averiguaciones preliminares al procedimiento contencioso. No. Registro: 181,770. Tesis aislada. Materia(s): Administrativa. Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIX, Abril de 2004 Tesis: P. VII/2004 Página: 257"; ii) "COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA. EL OFICIO DE PRESUNTA RESPONSABILIDAD DICTADO EN EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS, POR REGLA GENERAL, NO ES COMBATIBLE MEDIANTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. El oficio de presunta responsabilidad a que hace referencia el artículo 30 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, da inicio a la segunda etapa del procedimiento de investigación de prácticas monopólicas, el cual es un procedimiento seguido en forma de juicio. Por tanto, si la parte quejosa reclama mediante el juicio de amparo indirecto aquella determinación, por regla general se actualiza la causa de improcedencia prevista en el artículo 73, fracción XVIII, en relación con el diverso numeral 114, fracción II, segundo párrafo, ambos de la Ley de Amparo, toda vez que la acción constitucional de amparo deberá intentarse hasta que se dicte la resolución definitiva, ya sea por violaciones cometidas en esta última o durante el procedimiento, dentro del cual queda comprendido el oficio de presunta responsabilidad, si por virtud de éstas se hubiere dejado en estado de indefensión al quejoso, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia". No. Registro: 181,775. Tesis aislada. Materia(s): Administrativa. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: SJF y su Gaceta XIX, Abril de 2004 Tesis: I.7o.A.283 A Página: 1401; iii) "COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA. LA SEGUNDA ETAPA DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS ES UN PROCEDIMIENTO SEGUIDO EN FORMA DE JUICIO PARA LOS EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. De los artículos 23, 24, fracción I, 30, 31, primer párrafo y 33 de la Ley Federal de Competencia Económica, así como 23, fracción I, 25, fracción I, 27, primer párrafo, 30 y 31 de su reglamento, se advierte que el procedimiento de investigación de prácticas monopólicas seguido por la Comisión Federal de Competencia se compone de dos grandes etapas. La primera, tendiente a recabar medios de prueba que permitan suponer la existencia, a nivel presuntivo, de actos o prácticas prohibidas por la Ley Federal de Competencia Económica. La segunda etapa inicia con el oficio de presunta responsabilidad, por el que se especifica claramente cuáles son las conductas monopólicas o prohibidas observadas en la fase anterior, señalándose quién es el presunto infractor, ordenando su emplazamiento, para que aquél, en un término no mayor a treinta días comparezca a manifestar lo que a su interés convenga y exhibir las pruebas pertinentes;

personas requeridas durante el procedimiento¹⁰⁵ ya que no existe persona determinada a quien se deberá oír en el procedimiento seguido en forma de juicio.

En la etapa de investigación, la publicación del extracto del acuerdo de inicio de investigación tiene como finalidad dar a conocer el inicio de una investigación; y las publicaciones de las ampliaciones de los períodos de investigación, hacer del conocimiento público que se ha ampliado el plazo en el que la autoridad, en este caso la CFC, pudo ejercer sus facultades en la materia. Es decir, los acuerdos de ampliación tienen como fin prolongar el plazo de investigación en aquellos casos que la autoridad que lleva a cabo la investigación estime necesario y justificado continuar con la investigación. Estos acuerdos deben emitirse dentro de los términos legales aplicables y publicarse.

La publicación de los acuerdos de ampliación se realiza en virtud de que se trata de una determinación tomada por el Pleno de la CFC dirigida a un sujeto difuso, los agentes económicos que participan en los mercados de la indagatoria. Así, por la propia naturaleza de la etapa de investigación, **no está dirigida a agente económico alguno**¹⁰⁶ ni tiene como fin privar a agente económico alguno de un bien o derecho.

posteriormente, la comisión fijará un plazo no mayor a treinta días naturales para formular alegatos; hecho lo cual, la autoridad deberá dictar una resolución dentro de los sesenta días naturales siguientes. Esta última fase es un procedimiento seguido en forma de juicio para los efectos del artículo 114, fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, pues en él la Comisión Federal de Competencia realiza los actos necesarios para dictar una resolución definitiva en relación con las prácticas monopólicas investigadas, dando al presunto infractor la oportunidad de alegar y probar a su favor". No. Registro: 181,773. Tesis aislada. Materia(s): Administrativa. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: SJF y su Gaceta XIX, Abril de 2004 Tesis: I.70.A.285 A Página: 1402.

¹⁰⁵ Tesis Aislada I.40.A.67 A (10a.), con número de registro 2004637, emitida en la Décima Época, en materia Administrativa, por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en el SJF y su Gaceta, página 1728, bajo el rubro y textos siguientes: "ACUERDOS DE AMPLIACIÓN DEL PERÍODO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. NO AFECTAN EL INTERÉS JURÍDICO O LEGÍTIMO DE LOS AGENTES ECONÓMICOS PARCIPES, PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. Los acuerdos de ampliación del periodo de investigación de prácticas monopólicas emitidos con fundamento en el artículo 30 de la Ley Federal de Competencia Económica, si bien es cierto que constituyen actos emitidos en el procedimiento de investigación que, de conformidad con la jurisprudencia 2a./J. 24/2013, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se sitúan en la hipótesis general de procedencia del juicio de amparo, también lo es que no invaden o lesionan derecho o interés de particulares, dado que el legislador dotó al órgano regulador de amplias facultades para investigar en el tema señalado, permitiéndole ampliar el periodo correspondiente hasta en cuatro ocasiones, siempre y cuando existan causas debidamente justificadas. En este sentido, dichos acuerdos generan una situación que no afecta el interés jurídico de los agentes económicos partícipes, dado que constituyen sólo un medio o prerrogativa en favor de la autoridad para optimizar los resultados de la fase investigatoria, en la que no existe aún la identificación de los hechos y normas cuya violación pueda constituir una probable infracción, ni está determinado e identificado plenamente el sujeto a quien deberá oírse en defensa como probable responsable de una infracción a la ley, pues acontece en la primera de las tres etapas en que se divide el procedimiento de investigación. A su vez, tampoco puede considerarse que los citados acuerdos lesionen el interés legítimo de los agentes económicos, porque en la fase de investigación la situación cualificada para exigir determinada actuación de la autoridad administrativa se configura, en su caso, hasta el momento de requerirles en concreto la aportación de información o documentos, pues es ese tipo de actos -en donde ya se exige en específico el cumplimiento de un mandato-, los que los sitúan en un plano que les permite exigir de la autoridad determinadas actuaciones dentro del marco de la legalidad."

¹⁰⁶ De hecho, el Cuarto Tribunal Colegiado ha señalado que no existe obligación de notificar los acuerdos de ampliación del plazo de una investigación a persona o agente económico alguno, sino sólo a fundarlos y motivarlos, según se refleja en la tesis siguiente: "COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA. NO ESTÁ OBLIGADA A NOTIFICAR LOS ACUERDOS DE AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE INVESTIGACIÓN OFICIOSA DE POSIBLES PRÁCTICAS

En este sentido, es hasta el momento de la emisión del OPR en donde se determina si existen elementos suficientes para imputar una violación a las disposiciones en materia de competencia económica. La emisión del acuerdo de inicio o de los acuerdos de ampliación del periodo de investigación y su publicación, constituyen sólo el inicio o continuación, respectivamente, de una fase en la que no existe determinación alguna de los hechos particulares que puedan encuadrar en disposiciones cuya violación pueda constituir una infracción y tampoco existe la plena identificación del sujeto o los sujetos a quienes deberá oírse en defensa, por lo que no existe en ese momento persona alguna a la cual se deba dirigir un emplazamiento, ya que el objetivo del procedimiento de investigación es precisamente recabar los medios de convicción suficientes que permitan determinar si se ha violado o no la LFCE.¹⁰⁷

Lo anterior contrasta con el procedimiento seguido en forma de juicio que sí puede concluir con un acto privativo. Así, en el procedimiento seguido en forma de juicio es necesario cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento, como un

MONOPÓLICAS A PERSONA O AGENTE ECONÓMICO ALGUNO, SINO SÓLO A FUNDARLOS Y MOTIVARLOS. La interpretación de los artículos 30 de la Ley Federal de Competencia Económica y 34 de su reglamento, permite establecer que los acuerdos de ampliación del plazo de investigación oficio de posibles prácticas monopólicas, son el resultado de la potestad que tiene la comisión federal de la materia para emitir actos tendientes a que aquélla no se suspenda, a fin de cumplir con la finalidad que persigue el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de detectar y castigar los monopolios y las prácticas monopólicas, como una forma de proteger el interés general. De esta manera, al constituir los acuerdos referidos un mecanismo en el proceso de investigación para determinar quién o quiénes pudieran coadyuvar en ésta a fin de detectar posibles conductas que deban ser castigadas, el mencionado órgano no está obligado a notificarlos a persona o agente económico alguno, pues conforme a dichos preceptos, sólo debe fundar y motivar las ampliaciones mediante la existencia de causas debidamente justificadas para ello". (TA); 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 3; Pág. 1753.

¹⁰⁷ Lo anterior tienen sustento en los criterios del PJF de rubros: i) "COMPETENCIA ECONÓMICA. LAS ACTUACIONES PRACTICADAS EN LAS ETAPAS DE INVESTIGACIÓN Y DE AUDIENCIA DEL PROCEDIMIENTO PARA INDAGAR LA EXISTENCIA DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS SEGUIDO POR LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA, ASÍ COMO EL OFICIO DE PRESUNTA RESPONSABILIDAD EMITIDO EN ÉSTA, NO AFECTAN EL INTERÉS JURÍDICO DE LOS AGENTES ECONÓMICOS DENUNCIADOS PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO". Registro 172 584. (J); 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007; Pág. 1722, y ii) "COMPETENCIA ECONÓMICA. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS SEGUIDO POR LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 28 DE JUNIO DE 2006)". Registro 172 585. (J); 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007; Pág. 1690. Asimismo, resulta aplicable el siguiente criterio emitido por el PJF: (TA); 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XII, Agosto de 2000; Pág. 103. "COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA. EL PROCEDIMIENTO OFICIOSO DE INVESTIGACIÓN DE ACTOS QUE SE ESTIMAN LESIVOS DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA DE LOS PARTICULARES, QUE EFECTÚA DICHO ÓRGANO, NO ES UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGUIDO EN FORMA DE JUICIO. Del examen de lo dispuesto en los artículos 24, fracción I, 30 y 31 de la Ley Federal de Competencia Económica, se advierte que la Comisión Federal de Competencia tiene facultades para iniciar, de oficio, un procedimiento de investigación para determinar la existencia de monopolios, estancos, prácticas o concentraciones prohibidas por la propia ley, para lo cual podrá requerir de los particulares y demás agentes económicos los informes o documentos relevantes para realizar sus investigaciones, así como citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trate; sin embargo, estos proveídos no constituyen fases de un procedimiento que se tramite en forma de juicio, sino sólo el inicio de un procedimiento investigatorio en el que no existe aún la identificación de los hechos que puedan constituir una infracción, ni está determinado el sujeto a quien deberá oírse en defensa como probable responsable de una infracción a la ley. Luego, los referidos proveídos se ubican dentro de la hipótesis general de procedencia del juicio de amparo en contra de los actos de las autoridades administrativas, previsto en la primera parte de la fracción II del artículo 114 de la Ley de Amparo y, por tanto, el quejoso no tiene que esperar a que se dicte resolución definitiva para promover la demanda de garantías" (énfasis añadido).

emplazamiento, otorgar la oportunidad para ofrecer medios de convicción, alegar y resolver.

En la especie, durante el desarrollo de la investigación, ningún agente económico está sujeto a la potestad conferida para sancionar una práctica monopólica, ya que aún no se ha determinado que exista una violación a las disposiciones de la LFCE, ni siquiera a nivel presuntivo, como lo sería hasta el momento de la emisión del OPR; lo cual, en el momento aludido por las emplazadas, no había ocurrido.

Así, el procedimiento de investigación no tiene una naturaleza materialmente jurisdiccional, ni existen "partes" a quienes se deba notificar ese tipo de acuerdos. El acuerdo de ampliación se emite dentro de la etapa indagatoria del procedimiento, en la que aún no existe la identificación de los hechos que puedan constituir una infracción a la normativa en materia de competencia económica ni está identificado el sujeto a quien, en su caso, deberá oírse en defensa.

En este aspecto, no les puede causar agravio alguno la publicación realizada de la ampliación de la indagatoria, ya que dada la propia naturaleza del procedimiento de investigación, es imposible notificar personalmente los acuerdos de ampliación de la investigación, toda vez que durante dicho procedimiento no existe aún la identificación específica de los hechos que puedan constituir una infracción, ni está determinado el sujeto a quien deberá oírse en defensa como probable responsable de una infracción a la ley.¹⁰⁸ Para el momento de la emisión de los acuerdos de ampliación, no existe ningún agente económico determinado al que se le haya hecho una imputación por la probable comisión de prácticas violatorias a la LFCE. En consecuencia, resulta jurídica y materialmente imposible que se notifiquen personalmente los acuerdos de ampliación del plazo de la investigación en términos de lo dispuesto por el artículo 66 del RLFCE. Sin embargo, el RLFCE prevé en su numeral 69 que aquéllas notificaciones que no tengan que notificarse personalmente, deberán hacerse por lista y es así que los acuerdos de ampliación del plazo de la investigación se publicaron en la lista diaria de notificaciones de la CFC y del Instituto.

¹⁰⁸ Al respecto, resulta aplicable el siguiente criterio emitido por el PJF: (TA); 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XII, Agosto de 2000; Pág. 103. "COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA. EL PROCEDIMIENTO OFICIOSO DE INVESTIGACIÓN DE ACTOS QUE SE ESTIMAN LESIVOS DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA DE LOS PARTICULARES, QUE EFECTÚA DICHO ÓRGANO, NO ES UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGUIDO EN FORMA DE JUICIO. Del examen de lo dispuesto en los artículos 24, fracción I, 30 y 31 de la Ley Federal de Competencia Económica, se advierte que la Comisión Federal de Competencia tiene facultades para iniciar, de oficio, un procedimiento de investigación para determinar la existencia de monopolios, estancos, prácticas o concentraciones prohibidas por la propia ley, para lo cual podrá requerir de los particulares y demás agentes económicos los informes o documentos relevantes para realizar sus investigaciones, así como citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trate; sin embargo, estos proveídos no constituyen fases de un procedimiento que se tramite en forma de juicio, sino sólo el inicio de un procedimiento investigatorio en el que no existe aún la identificación de los hechos que puedan constituir una infracción, ni está determinado el sujeto a quien deberá oírse en defensa como probable responsable de una infracción a la ley. Luego, los referidos proveídos se ubican dentro de la hipótesis general de procedencia del juicio de amparo en contra de los actos de las autoridades administrativas, previsto en la primera parte de la fracción II del artículo 114 de la Ley de Amparo y, por tanto, el quejoso no tiene que esperar a que se dicte resolución definitiva para promover la demanda de garantías" (énfasis añadido).

Así, el acto de publicar es distinto al de notificar. La publicación en sí misma constituye un acto jurídico distinto que persigue dar a conocer a la sociedad en general que se ha ampliado la referida investigación, actos previamente realizados y que en el caso concreto fueron emitidos por el órgano competente dentro de la vigencia del plazo original, bastando ello para dotarlo de plena validez, por lo tanto, dichos actos no tienen por objeto engendrar efectos jurídicos a favor o en contra de algún agente económico, pues al único sujeto a quien obligan y facultan dichos actos es a la propia autoridad, quien tiene la responsabilidad de actuar durante la ampliación del periodo de investigación.

Finalmente, apoya lo anterior lo resuelto por el PJF en el amparo en revisión emitido por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito identificado con el número RA 398/2012 en el sentido siguiente:

"Ahora, de la interpretación literal y sistemática de estos ordenamientos se concluye que los acuerdos de ampliación de los plazos de investigación no forman parte de fases procedimentales como lo es la notificación, pues como antes se dijo, se tratan (sic) de actuaciones que eventualmente podrían formar parte del procedimiento como coadyuvantes en el proceso de investigación, puesto que los acuerdos de ampliación de plazos de investigación no constituyen ni siquiera un indicio o pronunciamiento de que pudiera ser requerido o citado sujeto alguno."

En efecto, los acuerdos de ampliación son el resultado de la potestad que tiene la Comisión para emitir actos tendientes a que la investigación no se suspenda, esto es, son el resultado de su facultad legal para dictar las medidas necesarias para encausar legalmente la investigación y evitar que esta no se paralice a fin de cumplir con la finalidad que persigue el artículo 28 de la CPEUM de detectar y castigar los monopolios y las prácticas monopólicas como una forma de proteger el interés general, pues precisamente la posibilidad de ampliar los plazos de la investigación oficiosa sirve, en su caso, para determinar quién o quiénes pudieran coadyuvar en la misma a fin de detectar posibles conductas que deban ser castigadas.

(...)

En las relatadas condiciones, es incuestionable que tratándose de los acuerdos de ampliación, no existe obligación de la Comisión de hacerlo del conocimiento a persona o agente económico alguno a través de la acción procedural de la notificación, pues sólo se instruye la obligación de fundar y motivar dicha ampliación mediante la existencia de causas debidamente justificadas para ello.

Lo anterior, precisamente porque tratándose de los acuerdo de ampliación, esto es, de actos no procedimentales, no existe disposición legal que imponga la obligación a la Comisión de darlos a conocer a determinadas personas o agentes económicos mediante la formalidad que representa la notificación.

(...)

En ese orden de ideas, es claro que los acuerdos de ampliación del periodo de investigación no son actos que deban ser notificados personalmente, pues solo

deben ser publicados en la lista que se pone a disposición del público en las oficinas y en el sitio de Internet de la Comisión, dentro de los tres días siguientes a la sesión.

Lo anterior es lógico si se considera que la publicación de los acuerdos de ampliación en listas, que no son dirigidos a persona o agente económico determinado ni emitidos dentro de un procedimiento, solo constituye la formalidad de dar publicidad de los actos que emite la Comisión, a fin de dar a conocer a la sociedad en general de una investigación por la posible comisión de prácticas monopólicas absolutas.

Sin que obste a lo anterior, la circunstancia de que el artículo 70 del RLFCE, establezca que todas las notificaciones surten sus efectos al día siguiente; pues de ello no se deriva que los plazos de ampliación estén delimitados a la publicación que de ellos se hagan en lista.

Lo anterior es así, dado que con independencia de que el contenido de dicho precepto no resulta aplicable en el presente caso, en virtud de que no existe disposición legal que obligue a su notificación: el sostener la aplicabilidad de que la publicación de los acuerdos de ampliación en listas deba surtir efectos al día siguiente en que se realice, equivaldría a hacer nugatoria los plazos que prevé la ley para ampliar el periodo de investigación, en perjuicio del interés general, al pensar que el actuar de la autoridad está acotado a un día menos del plazo con que efectivamente cuenta para investigar posibles prácticas monopólicas, para dar cabida a que pueda surtir efectos su actuación.

En efecto, pues de pensar como el quejoso de que el acuerdo por medio el cual el Pleno de la Comisión amplía el plazo de investigación deba surtir efectos al día siguiente en que se publica en la lista que para tal efecto se pone a disposición en las oficinas y en el sitio de Internet de la Comisión, dentro del mismo periodo de investigación que se amplía, para estimar que la autoridad actuó dentro de sus facultades, tal pensamiento limitaría el actuar de la Comisión a un día menos con el que legalmente cuenta para investigar.

Lo anterior es así, pues el artículo 30 de la LFCE, antes transcrita, dispone que el periodo de investigación no debe exceder de ciento veinte días, pero puede ampliarse hasta por cuatro ocasiones por periodos de hasta ciento veinte días, de lo que se sigue que el periodo inicial termina al día ciento veinte, y la primera ampliación inicia al día ciento veintiuno, hasta contados ciento veinte días siguientes, y la segunda ampliación inicia al día siguiente en que termina el periodo de la primera ampliación y así sucesivamente, hasta por cuatro ampliaciones hasta por ciento veinte días cada una.

(...)

Como se corrobora de estos esquemas, el oficio citatorio número (...) por medio del cual se requirió al quejoso para comparecer personalmente a declarar ante la Cofeco en el expediente 10-005-2009 se emitió dentro del plazo legal de investigación, por lo que debe estimarse que la autoridad actuó dentro de sus facultades al emitir dicho oficio.

(...)

Finalmente, las tesis que invoca el juez de amparo como apoyo en sus consideraciones no resultan aplicables al presente asunto, pues como lo sostienen las autoridad recurrentes, las mismas se refieren al caso específico de la concentración de agentes económicos, en el cual sí existe disposición legal que obligan a la autoridad a notificar la resolución relativa, y al surtimiento de efectos de la misma, y no a la ampliación del periodo de investigación oficiosa como en el caso.

(...)

En mérito de lo expuesto, el agravio en estudio es fundado.

Sobre el particular, en el recurso adhesivo, el quejoso sostiene los siguientes argumentos:

-La autoridad estaba obligada publicar (sic) los acuerdos de ampliación para hacerlos del conocimiento del quejoso, a través de la notificación.

-La notificación del acuerdo de ampliación de siete de julio de dos mil once se realizó el catorce de julio del mismo año, y surtió efectos el quince de julio siguiente, esto es, fuera del periodo de investigación, el cual feneció el catorce de julio de dos mil once.

-La autoridad tenía la facultad de ampliar el periodo de investigación, pero debía acordar la ampliación y notificarla para que esta surtiera efectos dentro del periodo de investigación.

-Las recurrentes confunden el cómputo del plazo con los requerimientos legales para la validez de ampliación, siendo que el cómputo de los plazos no es materia del juicio, pues no hay controversia de que el mismo hubiera corrido a partir del quince de julio de dos mil once, sino que la notificación del acuerdo de ampliación surtió efectos fuera del periodo de investigación, el cual feneció el catorce de julio de dos mil once.

Estos motivos de inconformidad son infundados pues se concluyó en esta ejecutoria, el actuar de la Comisión dentro de los plazos legales de investigación no está acotado a que el acuerdo de ampliación se notifique y que además surta efectos dentro del periodo de investigación para estimar que la autoridad actúa dentro de sus facultades.

Lo anterior, porque no existe precepto legal que determine que el acuerdo de ampliación del periodo de investigación deba ser notificado al no estar dirigidos a persona o agente económico determinado ni emitidos dentro de un procedimiento, sino a la formalidad de dar publicidad de los actos que emite la Comisión, a fin de dar a conocer a la sociedad en general una investigación por la posible comisión de prácticas monopólicas absolutas, y porque al no existir disposición legal que establezca que los acuerdos de ampliación de plazos deban notificarse y surtir efectos dentro del periodo de investigación, entonces resulta inaplicable lo dispuesto en el artículo 70 del RLFCE."

En adición a lo anterior, es menester aclarar que, en primer lugar, los criterios sostenidos en las ejecutorias dictadas, la primera, en el recurso de revisión número RA 366/2011, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito y, la segunda, dictada en el juicio de amparo 651/2011, emitida por el Juzgado Tercero de Distrito en el Estado de México, con residencia en Naucalpan de Juárez, señaladas por las emplazadas, no tienen carácter vinculatorio, toda vez los mismos no han constituido jurisprudencia en términos de lo establecido por el artículo 217 de la Ley de Amparo.

Por el contrario, la ejecutoria y la sentencia que señalan las emplazadas, no son concordantes ni coincidentes con diversos criterios judiciales, tanto aislados como jurisprudenciales, que han emitido diversos órganos del PJF y que sí guardan relación directa con la cuestión a dilucidar. Es decir, sustentan el criterio que la autoridad, como lo es la CFC, no estaba obligada a notificar personalmente los acuerdos de ampliación a que se refiere el artículo 30 de la LFCE.¹⁰⁹

1.4 Incompetencia del Pleno de la CFC para ampliar el plazo de investigación¹¹⁰

El principio de legalidad, pilar fundamental del estado de derecho, entre otras cosas exige que todo acto de autoridad debe de provenir de autoridad competente para ello. En ese sentido, la autoridad únicamente puede hacer lo que le esté expresamente permitido por una norma, en contraposición a un particular que solamente podrá hacer lo que no le está expresamente prohibido por una norma.¹¹¹

¹⁰⁹ Sirve de sustento a lo anterior por mayoría de razón el siguiente criterio: "ACUERDOS DE AMPLIACIÓN DEL PERÍODO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. NO AFECTAN EL INTERÉS JURÍDICO O LEGÍTIMO DE LOS AGENTES ECONÓMICOS PARCIPES, PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. Los acuerdos de ampliación del periodo de investigación de prácticas monopólicas emitidos con fundamento en el artículo 30 de la Ley Federal de Competencia Económica, si bien es cierto que constituyen actos emitidos en el procedimiento de investigación que, de conformidad con la jurisprudencia 2a./J. 24/2013, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se sitúan en la hipótesis general de procedencia del juicio de amparo, también lo es que no invaden o lesionan derecho o interés de particulares, dado que el legislador dotó al órgano regulador de amplias facultades para investigar en el tema señalado, permitiéndole ampliar el periodo correspondiente hasta en cuatro ocasiones, siempre y cuando existan causas debidamente justificadas. En este sentido, dichos acuerdos generan una situación que no afecta el interés jurídico de los agentes económicos participes, dado que constituyen sólo un medio o prerrogativa en favor de la autoridad para optimizar los resultados de la fase investigatoria, en la que no existe aún la identificación de los hechos y normas cuya violación pueda constituir una probable infracción, ni está determinado e identificado plenamente el sujeto a quien deberá oírse en defensa como probable responsable de una infracción a la ley, pues acontece en la primera de las tres etapas en que se divide el procedimiento de investigación. A su vez, tampoco puede considerarse que los citados acuerdos lesionen el interés legítimo de los agentes económicos, porque en la fase de investigación la situación cualificada para exigir determinada actuación de la autoridad administrativa se configura, en su caso, hasta el momento de requerirles en concreto la aportación de información o documentos, pues es ese tipo de actos -en donde ya se exige en específico el cumplimiento de un mandato-, los que los sitúan en un plano que les permite exigir de la autoridad determinadas actuaciones dentro del marco de la legalidad. (Énfasis añadido). Época: Décima Época, Registro: 2004637, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: SJF y su Gaceta, Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3, Tesis: I.4o.A.67 A, Página: 1728.

¹¹⁰ Folios 22877 a 22890.

¹¹¹ Al respecto, GTV pretende ilustrar su dicho en atención al siguiente criterio: "PRINCIPIO DE LEGALIDAD. CARACTERÍSTICAS DE SU DOBLE FUNCIONALIDAD TRATÁNDOSE DEL ACTO ADMINISTRATIVO Y SU RELACIÓN CON EL DIVERSO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y EL CONTROL JURISDICCIONAL. Del artículo 16, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierten los requisitos de mandamiento escrito,

El citado principio encuentra sustento en que, el Estado para realizar su actividad, requiere definir sus atribuciones, es decir, lo que como Estado le corresponde hacer. Ahora bien, para que el Estado pueda llevar a cabo de manera eficiente sus atribuciones, debe de cumplir con diversos principios que se han elevado a rango constitucional, e incluso se han considerado derechos inherentes a la persona, reconocidos, asimismo, en el ámbito internacional.

En ese sentido el derecho humano de seguridad jurídica se considera como la más palpable expresión del estado de derecho en beneficio del particular, y constituye el derecho subjetivo público por virtud del cual gobernado puede exigir de cualquier autoridad que en su actuar se someta irrestrictamente a los lineamientos establecidos por el ordenamiento jurídico, que es de donde emana el origen, fundamento y límite del poder público. Es pues, como su propio nombre lo indica, el sometimiento del Estado al Derecho que tiene su origen y finalidad en acotar la potestad estatal.

En efecto, la seguridad jurídica es la certeza que debe tener el gobernado de que su persona, su familia, sus posesiones o sus derechos serán respetados por la autoridad, pero si ésta debe producir una afectación en ellos, deberá ajustarse a los procedimientos previamente establecidos en la CPEUM y en las leyes secundarias. Tal y como lo expone el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, la seguridad jurídica debe entenderse como “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el sumмum de sus derechos subjetivos.”¹¹²

autoridad competente y fundamentación y motivación, como garantías instrumentales que, a su vez, revelan la adopción en el régimen jurídico nacional del principio de legalidad, como una garantía del derecho humano a la seguridad jurídica, acorde al cual las autoridades sólo pueden hacer aquello para lo que expresamente les facultan las leyes, en el entendido de que éstas, a su vez, constituyen la manifestación de la voluntad general. Bajo esa premisa, el principio mencionado tiene una doble funcionalidad, particularmente tratándose del acto administrativo, pues, por un lado, impone un régimen de facultades expresas en el que todo acto de autoridad que no represente el ejercicio de una facultad expresamente conferida en la ley a quien lo emite, se considerará arbitrario y, por ello, contrario al derecho a la seguridad jurídica, lo que legitima a las personas para cuestionar la validez de un acto desajustado a las leyes, pero, por otro, bajo la adopción del mismo principio como base de todo el ordenamiento, se genera la presunción de que toda actuación de la autoridad deriva del ejercicio de una facultad que la ley le confiere, en tanto no se demuestre lo contrario, presunción de legalidad ampliamente reconocida tanto en la doctrina como en la legislación nacional. Así el principio de legalidad, apreciado en su mayor amplitud, da cabida al diverso de interdicción de la arbitrariedad, pero también conlleva que éste opere a través de un control jurisdiccional, lo que da como resultado que no basta que el gobernado considere que determinado acto carece de fundamentación y motivación para que lo estime no obligatorio ni vinculante o lo señale como fuente de un derecho incontrovertible a una sentencia que lo anule, sino que, en todo caso, está a su cargo recurrir a los órganos de control a hacer valer la asumida ausencia o insuficiencia de fundamento legal y motivación dentro de dicho procedimiento y, a su vez, corresponderá a la autoridad demostrar que el acto cuestionado encuentra sustento en una facultad prevista por la norma, so pena de que sea declarado contrario al derecho a la seguridad jurídica, lo que revela que los procedimientos de control jurisdiccional, constituyen la última garantía de verificación del respeto al derecho a la seguridad jurídica, cuyas reglas deben ser conducentes y congruentes con ese propósito.” Tesis IV.2o.A.51 K (10a.); Décima Época, SJF y su Gaceta, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III, página 2239.

¹¹² Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 37º Edición, Porrúa, México, 2004, p. 504.

Ahora bien, este principio de seguridad jurídica, que encuentra múltiples dimensiones y diversas expresiones en el constitucionalismo moderno, en su más elemental acepción, proveniente de los orígenes del constitucionalismo mismo, se identifica con la idea elemental de "...controlar al poder por medio del ordenamiento jurídico..."¹¹³. Es decir, en su más pura y elemental expresión, el principio de seguridad jurídica implica para el particular precisamente la garantía y seguridad de que todo el actuar de la autoridad pública, para ser legal, deberá encontrar su origen y límites en el ordenamiento jurídico. En palabras del maestro Miguel Carbonell, en su dimensión como corrección funcional, la seguridad jurídica frente a la autoridad exige que podamos garantizar la regularidad de la actuación de las autoridades.⁸

Por su parte, el derecho humano a la legalidad como una expresión más del principio de seguridad jurídica deriva en la obligación constitucional consistente en que toda la actividad estatal, tanto en su aspecto sustantivo como procedural, se apegue precisamente a los lineamientos, directrices y obligaciones que le impone el ordenamiento jurídico. El principio de legalidad, en términos genéricos, implica la exigencia de una norma jurídica de cualquier rango por medio de la cual se manifieste la reglamentación con las limitaciones que exige una convivencia social ordenada al bien general. El citado principio es reconocido por la CPEUM en sus artículos 14 y 16, mismos que compelen a toda autoridad a la observancia de éste, mediante el sometimiento de su actividad a la normatividad que resulte aplicable.

Conforme al principio de legalidad previsto por el artículo 16 de la CPEUM, pues, se pueden distinguir los siguientes derechos fundamentales a la seguridad jurídica: a) el órgano estatal del que provenga un acto que se traduzca en una molestia debe encontrarse investido con facultades expresamente consignadas en una norma legal (en sentido material) para emitirlo; b) el acto o procedimiento por el cual se infiere una molestia, debe estar previsto, en cuanto a su sentido y alcance, por una norma legal; de aquí deriva el principio de que "los órganos o autoridades estatales sólo pueden hacer aquello que expresamente les permita la ley"; c) el acto que infiere la molestia debe derivar o estar ordenado en un mandamiento escrito, y d) el mandamiento escrito en que se ordena que se infliera una molestia debe expresar los preceptos legales en que se fundamenta y las causas legales que la motivan.

En la especie el Pleno de la CFC fue el órgano que amplió el período de ampliación en cuatro ocasiones, siendo que como se demostrará en el presente apartado, dicha facultad no le era propia a dicho órgano, sino que la facultada para ello era autoridad distinta.

En primer término conviene referirnos al contenido del artículo 30, quinto párrafo de la LFCE; mismo que únicamente señala que la CFC podrá ampliar el periodo

¹¹³ Carbonell Miguel, Los Derechos Fundamentales en México, Tercera Edición, 2009, p. 586 ⁸ Ibidem, p.589.

de la investigación hasta por cuatro ocasiones, pero en ningún momento establece que dicha ampliación deberá de ser realizada por el Pleno.

A efecto de fundar su competencia al momento de emitir los acuerdos de ampliación, el Pleno de la CFC invocó los artículos 24, fracción IV, 25, 29 y 30 de la LFCE y 13, 14, fracciones I y XII, 15 y 23, fracciones IV y XX del Reglamento Interior de la CFC. Como ese Instituto se podrá percatar, dichos preceptos establecen genéricamente (i) que es facultad de la CFC sancionar las violaciones a la LFCE; (ii) la forma en que está integrado el Pleno de la CFC; (iii) la existencia de un SE; (iv) la posibilidad de ampliar los plazos de la investigación (artículo 30); (v) que los plazos –salvo que se establezca lo contrario– se computan en días hábiles; (vi) las facultades del Pleno que le son conferidas por la LFCE u otros ordenamientos; (vii) las facultades del Secretario Ejecutivo para dar cuenta y levantar las actas de las sesiones del Pleno de la CFC, así como las facultades que le son conferidas por la LFCE u otros ordenamientos.

Pues bien, ni de los artículos citados por el Pleno de la CFC ni de la LFCE, su Reglamento o bien el Reglamento Interior de la CFC se desprende que sea facultad del Pleno realizar tales actos dentro de la investigación. No obstante la LFCE contemple la facultad de la CFC de ampliar los plazos de investigación, ello no significa que dicha facultad le compete al Pleno, siendo que, dicha facultad le correspondió al Secretario Ejecutivo de la CFC o en todo caso al Presidente más no al Pleno; ello en tanto que la normatividad en ningún momento así lo estableció y de ésta no se desprende que dicha facultad implícitamente se encuentre conferida a dicho órgano colegiado.

No pasa desapercibido el hecho que existan facultades implícitas que la ley confiere a ciertas autoridades, cuando (i) dichas facultades se encuentren expresamente previstas en ley; (ii) la ley no especifique expresamente qué autoridad es la encargada de su realización y que ésta por sí sola no pueda ser ejercida; y (iii) entre las facultades que la ley le otorga a una autoridad y la facultad de que se trate exista una relación de medio o fin. Es decir, las facultades implícitas existen cuando la ley no señala expresamente quien debe realizar un determinado acto, pero éstas le son atribuidas por la ley a quien cuenta con facultades expresas que tengan una relación con dicha facultad. Así, la autoridad puede contar con facultades que “engloben” determinadas facultades que la ley expresamente no le confirió, pero el ejercicio de sus demás funciones, suponen la realización de éstas.

Al respecto, en la especie las facultades con las que contó el Pleno, son las que le confieren los artículos 25, en relación con el 24 de la LFCE en su texto vigente tras las reformas publicadas en el DOF el veintiocho de junio de dos mil seis; de dichos preceptos se desprende con meridiana claridad que las únicas facultades del Pleno de la CFC, bajo la LFCE que regula el procedimiento son las siguientes:

1. Resolver los casos de su competencia, sancionar administrativamente la violación de esta Ley y, en su caso, denunciar ante el Ministerio Público las probables conductas delictivas en materia de competencia y libre concurrencia de que tenga conocimiento.
2. Resolver sobre condiciones de competencia, competencia efectiva, existencia de poder sustancial en el Mercado Relevante u otras cuestiones relativas al proceso de competencia o libre concurrencia.
3. Emitir opinión vinculatoria en materia de competencia económica a las dependencias y entidades de la administración pública federal, respecto de los ajustes a programas y políticas, cuando éstos puedan tener efectos contrarios al proceso de competencia y libre concurrencia.
4. Emitir opinión vinculatoria en materia de competencia económica, a las dependencias y entidades de la administración pública federal, respecto de los anteproyectos de disposiciones, reglas, acuerdos, circulares y demás actos administrativos de carácter general que pretendan emitir, cuando puedan tener efectos contrarios al proceso de competencia y libre concurrencia.
5. Emitir, cuando lo considere pertinente, opinión en materia de competencia y libre concurrencia, respecto de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares y actos administrativos de carácter general.
6. Resolver sobre la incorporación de medidas protectoras y promotoras en materia de competencia económica en los procesos de desincorporación de entidades y activos públicos, así como en los procedimientos de asignación de concesiones y permisos que realicen dependencias y entidades de la administración pública federal.
7. Emitir los criterios técnicos que sean necesarios para el cumplimiento de la Ley y expedir los manuales de organización y de procedimientos de la CFC.

Así, el Pleno de la CFC no cuenta con ninguna facultad expresa que le permita ampliar los períodos de investigación, y, más importante aún, ninguna de las facultades con las que cuenta, pudiere suponer la facultad implícita para realizar tales actuaciones. En ese tenor, como se desprende del artículo 24, fracción I de la LFCE, una de las facultades con las que cuenta la CFC, es el investigar la existencia de prácticas monopólicas, pero dicha facultad no se encuentra dentro de las enumeradas en el artículo 25, que señala las facultades del Pleno de la CFC, por lo que le corresponde a distinto funcionario de la CFC.

En esa tesitura, dicha facultad le compete al SE, en tanto que la facultad de mérito guarda estrecha relación con las funciones que dicho funcionario tiene, a saber, la coordinación operativa y administrativa de la CFC. Al respecto, la LFCE tras las reformas publicadas en el DOF el diez de mayo de dos mil once, expresamente incluyó que el Secretario Ejecutivo es el encargado de llevar a cabo la investigación, ello siendo una facultad desde luego operativa de la CFC.

Por otro lado, el artículo 30 de la LFCE aplicable al caso concreto no establece que las investigaciones se encontrarán a cargo del Secretario Ejecutivo, pero ello se entiende como una facultad operativa de dicha autoridad. Ello se puede corroborar de las reformas publicadas el diez de mayo de dos mil once en el DOF, en las que, visto que el Secretario Ejecutivo es la autoridad encargada de las funciones operativas de la CFC en términos del artículo 29 (aplicable al caso concreto y el actualmente vigente), se le confirió expresamente la facultad de encargarse de las investigaciones. Es decir, el texto de la LFCE tras las citadas reformas únicamente explicó y desarrolló una de las facultades operativas con las que ya contaba el Secretario Ejecutivo en términos del artículo 29, a saber, el estar encargado de las investigaciones.

Lo anterior tal y como se desprende del siguiente cuadro comparativo:

TABLA 2

| LFCE aplicable al presente caso (vigente tras reformas publicadas en el DOF el veintidós de junio de dos mil seis) | LFCE (vigente tras reformas publicadas en el DOF el diez de mayo de dos mil once) |
|--|--|
| Artículo 29.- La Comisión contará con un Secretario Ejecutivo designado por el Presidente de la propia Comisión, quien tendrá a su cargo la coordinación operativa y administrativa. El Secretario Ejecutivo dará fe de los actos en que intervenga. | Artículo 29. La Comisión contará con un Secretario Ejecutivo designado por el Pleno a propuesta de cualquiera de sus integrantes, quien tendrá a su cargo la coordinación operativa y administrativa y dará fe de los actos en que intervenga. Además, podrá nombrar y remover al personal de las unidades administrativas directamente a su cargo. (...) |
| | Artículo 30. La Investigación de la Comisión se iniciará de oficio o a petición de parte y estará a cargo del Secretario Ejecutivo de la Comisión, quien podrá turnarla a trámite a las unidades administrativas bajo su coordinación. |

Así, el llevar a cabo la operación de la CFC, envuelve el tramitar las investigaciones. Ello se corrobora del artículo 23, fracción II del Reglamento Interior de la CFC el cual señala que le "(c)orresponde al Secretario Ejecutivo (...)

(c) coordinar a las Direcciones Generales Operativas de la Comisión para la Integración de los expedientes y su posterior envío al Presidente."

Incluso, suponiendo sin conceder que dicha facultad no le correspondiera al Secretario Ejecutivo de la CFC, en todo caso ésta le corresponde a su Presidente, en términos del artículo 28, fracción V de la LFCE que establece que dicha autoridad cuenta con la facultad de representar legalmente a la CFC. Así, si la multicitada facultad no le correspondiera al SE, ésta quedaría englobada en las facultades propias de una representación de la CFC.

Por ello, se insiste en que la facultad de ampliar los períodos de investigación, si bien es una facultad que le corresponde a la CFC en términos del artículo 30 de la LFCE en relación con el artículo 24, fracción I de dicho ordenamiento, ésta facultad no le corresponde al Pleno, sino al:

- i) SE, visto que es la autoridad encargada de la coordinación operativa de la CFC, facultad que engloba ser el encargado de las investigaciones; o
- ii) Suponiendo que no fuera propia del Secretario Ejecutivo, le corresponde al Presidente de la CFC, en virtud de que dicho funcionario es el representante legal de la CFC y tiene a su cargo coordinar los trabajos de la CFC.

Inclusive, no hace sentido que el Pleno de la CFC fuere el que amplíe el plazo de las investigaciones, en tanto que dicha autoridad al momento de la tramitación de la investigación, no es la autoridad que lleva su trámite, y por tanto no es posible determinar si existen causas debidamente justificadas para ampliar la investigación.

A mayor abundamiento, tampoco hace sentido que el Pleno de la CFC sea quien amplíe el plazo de una investigación, cuando dicha etapa procesal es llevada por el Secretario Ejecutivo, y una intervención del Pleno de la CFC durante dicha etapa tornaría a dicho órgano colegiado en juez y parte. Se dice lo anterior en tanto que para que se dé una ampliación del período de investigación es necesario que exista una causa debidamente justificada para ello, es decir el recabar mayor información. Lo anterior deja entrever que de ser el Pleno el que determine ampliar el plazo, ya se estaría pronunciando sobre cuestiones como son la necesidad de allegarse de más información para determinar una probable responsabilidad.

En relación con lo anterior, es importante mencionar que el Pleno de la CFC únicamente está facultado para intervenir en el procedimiento una vez concluida la etapa de investigación, en términos del artículo 41 del RLFCE.

De dicho precepto se desprende claramente que la emisión del oficio de probable responsabilidad o el decreto de cierre del expediente deben ser emitidos por el Pleno una vez concluida la investigación. Así, resulta imposible derivar de dicha disposición la facultad del Pleno para emitir acuerdos de ampliación de los plazos de investigación, puesto que los actos procesales para

los que está facultado el Pleno no ocurren durante la etapa de investigación, sino posteriormente.

Más aún, dicho artículo 41 del RLFCE, dispone que el Pleno de la CFC es el encargado de decretar el cierre del expediente. Es decir, en caso de que el Pleno estime que la investigación no ha producido elementos suficientes para emitir un oficio de probable responsabilidad, entonces la LFCE le impone la obligación de decretar el cierre del expediente. Afirmar que el Pleno de la CFC tiene la posibilidad de emitir acuerdos de ampliación de plazos de investigación sería a todas luces contrario al precepto en comento, toda vez que la única razón de dichos acuerdos es allegarse de más elementos probatorios. En otras palabras, por cuestiones de lógica, quien emita el acuerdo de ampliación debe considerar que aún no existen elementos suficientes para proceder con la emisión del oficio de probable responsabilidad, ya que, de lo contrario, ampliar el periodo de investigación constituiría una dilación procesal innecesaria. Sin embargo, si el Pleno considera que no hay elementos suficientes, no puede intentar allegarse de elementos adicionales, sino que tiene la obligación de decretar el cierre del expediente, de conformidad con lo establecido por el artículo 41 del RLFCE.

No pasa desapercibido que el pleno es el órgano máximo de decisión de la CFC, pero tales decisiones se refieren a resolver cuestiones de fondo en relación con el ejercicio de las atribuciones que constitucionalmente tenía dicho órgano. Es decir, dicho órgano es el competente para resolver sobre cuestiones de competencia y libre concurrencia en los mercados, más no para resolver cuestiones operativas, como lo es la tramitación de los expedientes de investigación.

Abona a todo lo antes expuesto la propia redacción de la LFCE, siendo que en todo momento que el legislador pretendió dotar al pleno de la CFC de una facultad, así lo estableció en la redacción de los preceptos legales en cuestión, tal como se lee de los artículos 33 bis fracción VII y último párrafo, y 34 bis de dicho ordenamiento.

De lo anterior resulta evidente que cada vez que el legislador pretendió atribuir una facultad específica al pleno de la CFC, lo hizo expresamente, por lo que todo aquello que realice sin encontrarse expresamente facultado, resulta contrario a derecho.

Por otra parte, cabe mencionar que, si bien es cierto que el procedimiento regulado en el artículo 33 bis de la LFCE tiene ciertas similitudes con el procedimiento que nos ocupa, regulado en el artículo 30 de la LFCE, la facultad otorgada al pleno en dicho artículo 33 bis no puede de ninguna manera aplicarse por analogía a los procedimientos tramitados de conformidad con el artículo 30 de la misma ley toda vez que las facultades de las autoridades están acotadas a aquellas previstas por el legislador expresamente.

Si el legislador decidió otorgarle al pleno ciertas facultades en relación con el procedimiento del artículo 33 bis y se abstuvo de hacerlo en relación con el procedimiento del artículo 30, fue porque ésa era su voluntad. Ese Instituto no puede contravenir la voluntad del legislador y sostener arbitraria e infundadamente que las facultades establecidas en el artículo 33 bis son aplicables al procedimiento regulado por el artículo 30.

Resulta igualmente considerable que no existe disposición alguna prevista en el RLFCE ni en el Reglamento Interior de la CFC, que faculte al pleno de la CFC a ampliar el plazo de investigación, y aún en el supuesto de que lo hubiere, es importante señalar que las facultades deben de emanar de una ley y no de un reglamento.

Así, es que ha quedado acreditado como el pleno de la CFC amplió la presente Investigación sin contar con facultades para ello, siendo por tanto dichas ampliaciones ilegales; y consecuentemente se deberá decretar la ilegalidad de todo lo actuado posteriormente a tales ampliaciones por ser frutos de un acto viciado. Asimismo resulta claro que desde fenecimiento del primer plazo de la investigación, se debió de haber decretado el cierre del expediente y de estimarse necesario, emitir el oficio de probable responsabilidad dentro del plazo previsto en el artículo 41 del RLFCE, siendo que el OPR se emitió con suma posterioridad al fenecimiento de dicho plazo (contado a partir del correcto cierre de expediente).

Los argumentos expuestos por las emplazadas son infundados en virtud de las siguientes consideraciones:

Los acuerdos de ampliación se emitieron en los siguientes términos:

| Acuerdo | Fecha de Emisión | Fundamentación |
|---|--|--|
| Primer acuerdo de ampliación ¹¹⁴ | Veinticinco de octubre de dos mil once | Artículos 10, 24, fracción XIX y 29 de la LFCE; así como en los artículos 8 fracción I y III, 13, 14, fracciones I y XII, 15 y 23, fracciones IV y XX, del Reglamento Interior de la CFC. ¹¹⁵ |
| Segundo acuerdo de ampliación | Veinticinco de marzo de dos mil doce | 24 fracción XIX, 25, 29 y 30 de la LFCE, así como 8 fracciones I y III, 13, 14 fracciones I y XII, 15 y 23 fracciones IV, V y XX del Reglamento Interior de la CFC ¹¹⁶ |

¹¹⁴ Folios 3132 a 3133.

¹¹⁵ Publicado en el DOF el veintisiete de noviembre de dos mil seis.

¹¹⁶ *Idem*.

| | | |
|------------------------------|-----------------------------------|--|
| Tercer acuerdo de ampliación | Ocho de noviembre de dos mil doce | Artículos 24 fracción XIX, 25, 29 y 30 de la LFCE, (DOF 28.06.06), así como 5 fracciones I y III, 10, 11 fracciones I y XV, 12 y 19 fracciones IV, VI y XXXIV del Reglamento Interior de la CFC ¹¹⁷ |
| Cuarto acuerdo de ampliación | Catorce de mayo de dos mil trece | 24, fracciones IV y XIX, 25, 29, 30 y 34 bis, párrafo primero, de la LFCE así como en los artículos 1, 5 fracciones I y III, 10, 11, fracciones I y XV, 12, párrafo primero, y 19, fracciones IV y XXXIV, del Reglamento Interior de la CFC ¹¹⁸ |

De una interpretación armónica de lo dispuesto en los artículos referidos en la tabla anterior, con base en los cuales se fundamentó la emisión de los acuerdos de ampliación de investigación, se desprende que le correspondía al Pleno de la CFC determinar si existen causas debidamente justificadas para ampliar la investigación. Es decir, de acuerdo con dichos artículos le corresponde al Pleno calificar la justificación que presente el área operativa, encargada de sustanciar la etapa de investigación para ampliar el plazo de investigación.

Ahora bien, los acuerdos de ampliación tienen sustento en el artículo 30 de la LFCE en donde se establece literalmente lo siguiente:

"Artículo 30. La investigación de la Comisión se iniciará de oficio o a petición de parte y estará a cargo del Secretario Ejecutivo de la Comisión, quien podrá turnarla a trámite a las unidades administrativas bajo su coordinación.

El Secretario Ejecutivo dictará el acuerdo de inicio y publicará en el Diario Oficial de la Federación un extracto del mismo, el cual deberá contener, cuando menos, la probable violación a investigar y el mercado en el que se realiza, con el objeto de que cualquier persona pueda coadyuvar en dicha investigación. El extracto podrá ser difundido en cualquier otro medio de comunicación cuando el asunto sea relevante a juicio de la Comisión. En ningún caso, se revelará en el extracto el nombre, denominación o razón social de los agentes económicos involucrados en la investigación.

El período de investigación comenzará a contar a partir de la publicación del extracto y no podrá ser inferior a treinta ni exceder de ciento veinte días.

¹¹⁷ Publicado en el DOF el dos de noviembre de dos mil doce.

¹¹⁸ Idem.

Este periodo podrá ser ampliado hasta en cuatro ocasiones, por períodos de hasta ciento veinte días, cuando existan causas debidamente justificadas para ello.

Si en cualquier estado de la investigación no se ha efectuado acto procesal alguno por más de sesenta días, el Pleno decretará el cierre del expediente, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera derivar de dicha inactividad de los servidores públicos.

La unidad administrativa encargada de la investigación dictará el acuerdo de conclusión del periodo de investigación, al día siguiente en el que concluya o al del vencimiento del plazo a que se refiere el párrafo anterior.

Si bien es claro que en dicho precepto no se establece de forma expresa que le corresponda al Pleno de la CFC emitir el acuerdo de ampliación, también es cierto que la norma no la establece a ningún órgano o área en específico. Por lo mismo, es importante notar que la norma establece que es una atribución de la "Comisión" y al ser el Pleno de la CFC el órgano supremo de decisión de dicho organismo, debe entenderse que será éste quien emita el acuerdo de ampliación al periodo de investigación al no haberse asignado en específico a algún órgano.

Soporta el criterio referido lo dispuesto por el artículo 41, segundo párrafo, del RLFCE que señala que le corresponde al Pleno de la CFC decretar el cierre del expediente cuando no existan elementos suficientes para sustentar la presunta responsabilidad de agente económico alguno. Por tanto, correspondía al Pleno de la CFC decidir si el área operativa presentó una causa justificada para la continuación de la investigación o si, por el contrario, debió cerrarse el expediente.

En esta línea de pensamiento, utilizando el principio de derecho *maiori ad minus*, es decir, el que puede lo más puede lo menos, podemos concluir que el Pleno de la CFC, al tener la facultad expresa de decretar el cierre de un expediente y, para ello, calificar la existencia de causas debidamente justificadas para decretarlo, tiene también la facultad de decidir ampliar la investigación si encuentra causas justificadas.

Ahora bien, partiendo del supuesto anterior, también es pertinente hacer una distinción entre calificar la justificación del área operativa para la ampliación del plazo de investigación y la determinación de decretar el cierre de un expediente. Si bien el Pleno determina si una investigación debe ser cerrada por falta de elementos y por esa misma razón debe calificar la justificación de continuar una investigación, el Pleno únicamente califica la justificación del área operativa para continuar una investigación pero no se pronuncia sobre líneas de investigación ni emite instrucción alguna para el desahogo de la misma. Tan es así, que si el Pleno estima que el área operativa no obtuvo suficientes elementos para sostener la responsabilidad de un ilícito previsto en la LFCE de manera probable, puede decretar el cierre del expediente. Si el Pleno influyera en las diligencias y líneas de investigación, dicha atribución no existiría.

En otros términos, el hecho de que el Pleno califique la justificación para ampliar el periodo de investigación encuentra relación con la atribución de cerrar expedientes que tiene el Pleno. Ahora bien, calificar la justificación para la ampliación de la investigación, en su momento, dotó de certeza jurídica en virtud de que es calificada por una autoridad que cuenta con la atribución para decretar el cierre de una investigación.

También son infundados los argumentos de GTV y Televisa cuando señala que el hecho que el Pleno determine ampliar el plazo de investigación implica un pronunciamiento sobre cuestiones como la necesidad de allegarse de más información para determinar una probable responsabilidad. El aumentar el caudal de información durante una investigación no necesariamente deriva en la determinación de responsabilidad a nivel presuntivo; también puede tener el efecto de descartar hipótesis o determinar mercados relevantes o poder sustancial.

Del mismo modo, en las manifestaciones formuladas por las emplazadas respecto de la notificación personal referidas en el apartado “1.3. Los acuerdos de ampliación debieron ser notificados de manera personal a los agentes denunciados” de la presente resolución, se cita la sentencia dictada en el juicio de amparo indirecto con número 651/2011 del Juzgado Tercero de Distrito en el Estado de México, con residencia en Naucalpan de Juárez, que a la letra establece:

“En compaginación con lo anterior, se desprende que el acuerdo de doce de julio de dos mil seis, emitido por el Pleno de la CFC en el cual acordó ampliar el plazo de investigación en términos del artículo 27 del RLFCE, se notificó por lista, el treinta y uno de julio de dos mil seis, tal y como se advierte del sello de la responsable que obra en original en dicho acuerdo (...).”

Por lo que se puede concluir que, la competencia del pleno de la CFC ya fue reconocida de manera implícita al resolver dicho asunto, dado que, al estudiar la validez del tipo de notificación, tuvo que, en primer lugar, tener como válido el acuerdo del Pleno de la CFC en el cuál se acordó ampliar el plazo de investigación.

Cabe mencionar, que hasta antes de la entrada en vigor del RLFCE, el Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, publicado en el DOF el cuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho y abrogado por la entrada en vigor del RLFCE, establecía expresamente la facultad del Pleno para llevar a cabo las ampliaciones a los periodos de investigación, como se observa de la siguiente transcripción del artículo 27, segundo párrafo, del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica abrogado:

“Artículo 27.- (...)

El periodo de investigación comenzará a contar a partir de la publicación del acuerdo, y no podrá ser inferior a treinta días ni excederá de noventa. En casos excepcionalmente complejos, el Pleno de la Comisión podrá ampliar el plazo por períodos que no excedan de noventa días.

(...)" (Énfasis añadido).

De lo anterior, se desprende que la facultad para ampliar el periodo de investigación previsto en el artículo 30 de la LFCE ya se había otorgado con anterioridad al Pleno, por tanto, inicialmente se encontraba determinado que las facultades expresamente señaladas al Pleno en la normatividad en la materia, guardaban total relación con la etapa de investigación y particularmente la ampliación de los periodos de investigación. En consecuencia, dicha facultad ya se encontraba relacionada con las funciones realizadas por el Pleno y por tanto debe ser ejercida por éste.

1.5 El primer plazo de investigación se tuvo por verificado cuando ya había fenecido el periodo de investigación¹¹⁹

Suponiendo sin conceder que, de conformidad con la LFCE y el RLFCE, el Pleno de la CFC contara con facultades para emitir un acuerdo de ampliación de investigación, y que éste no debiera de ser notificado personalmente a los agentes denunciados, el presente OPR deriva de una investigación que ya se encontraba concluida, en tanto que la primera ampliación del periodo de investigación fue realizada una vez que ya había fenecido el plazo inicial de investigación, siendo que un plazo únicamente puede ser ampliado cuando este se encuentra corriendo y no una vez concluido. En consecuencia de lo anterior, el OPR fue emitido en un plazo de suyo mayor al de sesenta días previsto en el artículo 41 del RLFCE.

El artículo 30, cuarto párrafo de la LFCE establece que el periodo de investigación comenzará a contar a partir de la publicación del extracto del acuerdo de inicio y no podrá ser inferior a treinta, ni excederá de ciento veinte días. Por otra parte, en el párrafo siguiente, el numeral en cita dispone que este periodo podrá ser ampliado hasta en cuatro ocasiones.

Asimismo, debe destacarse que el precepto en cuestión señala que la investigación iniciará a partir de su publicación, con ello refiriéndose a su publicación en el DOF, tal y como dispone el artículo 32 del RLFCE. Es decir, el plazo de la investigación comienza a computarse precisamente a partir de la publicación que se realice en términos del artículo 30 de la LFCE.

Ahora bien, como ya se señaló, el periodo inicial de una investigación no podrá exceder de ciento veinte días. No obstante lo anterior, el Pleno de la CFC se encontraba facultada para ampliar el plazo de la investigación hasta por cuatro períodos adicionales de ciento veinte días cada uno. Sin embargo, para ampliar el plazo de una investigación, resulta inconcluso que la autoridad debe hacerlo dentro del plazo de la investigación y no cuando ésta ya haya concluido, pues en ese momento carecería de facultades.¹²⁰

¹¹⁹ Folios 22890 a 22897.

¹²⁰ Para sustentar su dicho, GTV hace valer los siguientes criterios: "VISITA DOMICILIARIA. LA NOTIFICACIÓN PARA SU AMPLIACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 46-A DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. DEBE REALIZARSE ANTES DE QUE CONCLUYA EL PLAZO DE SEIS MESES Y SU CÓMPUTO DEBE INICIAR A PARTIR DE QUE ÉSTE CONCLUYE. El artículo

En el caso concreto, la investigación inició el día veintinueve de abril de dos mil once, fecha en la que se publicó el extracto del acuerdo de inicio de investigación en el DOF, tomando como inicio de la investigación esa fecha, el día ciento veinte de la investigación, es decir el último día, fue el día primero de noviembre de dos mil once.¹²¹

Ahora bien, no fue sino hasta el siete de diciembre de dos mil once, que fue publicado en las listas de la CFC el extracto del acuerdo plenario por virtud del cual se determinó ampliar el plazo de investigación por un periodo adicional de ciento veinte días.

Sin embargo, como lo ha venido estableciendo la SCJN, los plazos con los que cuenta la autoridad para la emisión de un acto, comprenden la fecha en la que son notificados y dicha notificación surte sus efectos.¹²²

46-A del Código Fiscal de la Federación vigente en el año dos mil prevé que las autoridades fiscales deberán concluir la visita que se desarrolle en el domicilio fiscal de los contribuyentes dentro de un plazo máximo de seis meses contados a partir de que se le notifique a los contribuyentes el inicio de las facultades de comprobación; asimismo, que dicho plazo podrá ampliarse por períodos iguales hasta por dos ocasiones, siempre que el oficio mediante el cual se notifique dicha prórroga haya sido expedido, en la primera ocasión, por la autoridad fiscal que ordenó la visita y, en la segunda, por el superior jerárquico de la autoridad fiscal de referencia, con excepción de los casos en que el contribuyente durante el desarrollo de la visita, cambie de domicilio fiscal, en el cual serán las autoridades fiscales que correspondan a su nuevo domicilio las que expedirán los oficios de las prórrogas correspondientes; y, cuando las autoridades no levanten el acta final de visita o no notifiquen el oficio de observaciones dentro de los plazos mencionados, ésta se entenderá concluida en esa fecha, trayendo como consecuencia que queden sin efectos la orden y las actuaciones que de ella se derivaron durante la visita. Por tanto y de acuerdo con la anterior disposición debe entenderse que la ampliación del plazo de la visita domiciliaria inicia a partir de la fecha en que fenen los primeros seis meses, o en su caso, a partir de que concluye el segundo periodo, por esa razón, la prórroga debe notificarse al contribuyente antes de esa conclusión, ya que debe existir continuidad en el desarrollo de las visitas domiciliarias, porque de no ser así, transcurriría el plazo de seis meses a que se refiere el citado precepto legal y al no existir aviso de prórroga, la visita se estimaría concluida, actualizándose las consecuencias mencionadas, si las autoridades no han levantado el acta final" Tesis aislada: XX.1o.63 A; Novena Época; Registro: 176412; Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito; SJF y su Gaceta; Tomo XXII, Diciembre de 2005; Materia(s): Administrativa; Pág. 2790; así como a la tesis de rubro: "VISITA DOMICILIARIA, AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE LA." Tesis: I.1o.A.88 A; Novena Época; SJF y su Gaceta, Tomo XVII, enero de 2003, página 1893.

¹²¹ Tomando como días inhábiles además de los sábados y domingos, los días cinco y seis de mayo, dieciocho al veintinueve de julio y dieciséis de septiembre de dos mil once, días en los que la CFC no laboró de conformidad con el acuerdo del Secretario Ejecutivo, publicado en el DOF el día veintiocho de febrero de dos mil once.

¹²² GTV hace referencia al siguiente criterio: "COMPETENCIA ECONÓMICA. EL ARTÍCULO 21, FRACCIONES III Y IV, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO PARA LLEVAR A CABO UNA CONCENTRACIÓN DE AGENTES ECONÓMICOS, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 28 DE JUNIO DE 2006). Si se toma en consideración que la notificación constituye una formalidad que además de conferir eficacia al acto administrativo se traduce en una garantía jurídica frente a la actividad de la administración, en tanto que es un mecanismo esencial para la seguridad jurídica de los gobernados, se concluye que el artículo 21, fracciones III y IV, de la Ley Federal de Competencia Económica, vigente hasta el 28 de junio de 2006, no viola los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por no establecer expresamente que la resolución que emita la Comisión Federal de Competencia respecto de un aviso de concentración de agentes económicos dentro del plazo de cuarenta y cinco días naturales, que puede ampliarse hasta por sesenta días naturales adicionales, debe notificarse al particular y que esa notificación surte sus efectos, en virtud de que ello no libera a dicha Comisión de la obligación impuesta en los mencionados preceptos constitucionales para otorgar certeza jurídica al gobernado respecto de su actuación, máxime tratándose de actos procedimentales como la notificación. ESTO ES, EL REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL DEBE ENTENDERSE EN EL SENTIDO DE QUE LOS CITADOS PLAZOS IMPLÍCITAMENTE COMPRENDEN EL ACTO DE NOTIFICACIÓN Y EL SURTIMIENTO DE EFECTOS DE ÉSTA, PUES DE LO CONTRARIO LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL INTERESADO QUEDARÍA INDEFINIDA HASTA QUE SE LE NOTIFICARA LA RESOLUCIÓN CORRESPONDIENTE. Así, no se deja al arbitrio de la autoridad el

Cabe señalar que si bien es cierto que la tesis aislada de referencia versa sobre el procedimiento de notificación de concentraciones, debe mencionarse que el criterio expuesto en ella también aplica para el procedimiento de investigaciones por prácticas monopólicas. Lo anterior, en virtud de que en ambos casos las disposiciones aplicables establecen efectos jurídicos al silencio procesal de la CFC. En particular, el artículo 30 del RLFCE establece expresamente que *“si en cualquier estado de la investigación, la Comisión no ha efectuado acto procesal alguno por más de 60 días, se decretará el cierre del expediente”*. En este sentido, como establece la tesis aislada en comento, la falta de notificación del acuerdo de ampliación del plazo de investigación ocasiona que la situación jurídica de los agentes económicos interesados quede indefinida ilegalmente, dejándolos en estado de indefensión.

Adicionalmente, resulta imprescindible destacar que la investigación de la que derivó el OPR no era una investigación oficiosa, sino una investigación iniciada por la denuncia de un agente económico determinado en contra de otro agente económico también determinado.¹²³

Resulta evidente que este criterio no es aplicable al caso que nos ocupa debido a que se refiere a los acuerdos de ampliación de una investigación iniciada de oficio para analizar las condiciones de cierto mercado. Bajo este tenor, es razonable sostener que el acuerdo de ampliación no debe ser notificado a un agente en particular, toda vez que la investigación versa sobre las condiciones del mercado en general y no está enfocada en determinar la legalidad de la conducta de un agente determinado.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa la investigación tuvo su origen en una denuncia formulada en contra de GTV y su principal objetivo era determinar si la conducta de GTV era ilegal bajo la luz de la LFCE. Por lo tanto, es claro que –a diferencia de las investigaciones oficiales en las que el acuerdo de ampliación “únicamente persiguen dar a conocer a la sociedad en general la referida investigación”-, la investigación que dio origen al OPR debió haber sido

tiempo para emitir y notificar su resolución, ya que si no lo hace dentro de los plazos legales se entenderá que la aludida Comisión no tiene objeción en relación con la concentración y, por ende, operará de pleno derecho la afirmativa ficta en favor del interesado.” Tesis Aislada 1a. CXIV/2007; Novena Época; Registro: 172248; Primera Sala; SJF y su Gaceta; Localización: Tomo XXV, Junio de 2007; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Pág. 197

¹²³ GTV refiere al criterio siguiente: “COMPETENCIA ECONÓMICA. EL ARTÍCULO 70 DEL REGLAMENTO DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ES INAPLICABLE RESPECTO DE LA PUBLICACIÓN DE LOS ACUERDOS DE AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE INVESTIGACIÓN OFICIOSA DE POSIBLES PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. Los artículos 66 y 69 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica establecen que los actos que no deben notificarse personalmente, sólo deben ser publicados en la lista que se pone a disposición del público en las oficinas y en el sitio de Internet de la comisión federal de la materia, dentro de los tres días siguientes a la sesión del Pleno de ese órgano. De acuerdo con lo anterior, los acuerdos de ampliación del plazo de investigación oficiales de posibles prácticas monopólicas, al no estar dirigidos a persona o agente económico determinado ni emitidos dentro de un procedimiento, sólo deben publicarse en listas, dado que únicamente persiguen dar a conocer a la sociedad en general la referida investigación. Así, el artículo 70 del citado reglamento, que establece que todas las notificaciones surten efectos al día siguiente en que se practiquen, es inaplicable respecto de la publicación de los referidos acuerdos, ya que, de lo contrario, se reducirían los plazos que la ley prevé para ampliar el periodo de investigación, en perjuicio del interés general.” Tesis Aislada 1.8o.A.62 A (10a.); Décima Época; Registro: 2003499; Tribunales Colegiados de Circuito; SJF y su Gaceta; Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 3; Materia(s): Administrativa; Página: 1756.

notificada personalmente, o por lo menos mediante las listas de notificaciones de la CFC, al agente económico denunciado, a saber: GTV.

Conforme a lo anterior, la ampliación del plazo de investigación, se tuvo por verificado hasta que el acuerdo de ampliación fue notificado y dicha notificación surtió sus efectos, es decir hasta el día ocho de diciembre de dos mil once. Por ello, dicha actuación se tuvo por verificada cuando la CFC ya no contaba con facultades para realizar la ampliación.

Ahora bien, como la CFC ya no contaba con facultades para ampliar la investigación debido a que no realizó la ampliación dentro del plazo previsto para ello, no pudo legalmente ampliar dicho periodo y consecuentemente el día siguiente de su conclusión, en términos del artículo 30 in fine de la LFCE debió decretar el cierre de la investigación; y, posteriormente, dentro de los sesenta días siguientes, en términos del artículo 41 del RLFCE, emitir el OPR.

No obstante lo anterior, el OPR que se contesta no fue emitido y notificado dentro del plazo establecido legalmente para ello, conforme a lo señalado en los párrafos y en los criterios jurisdiccionales anteriores, de lo que deriva la flagrante ilegalidad del OPR al que se da contestación, debiendo por tanto abstenerse ese Instituto de sancionar a mis representadas con base en un OPR que deriva de un procedimiento que concluyó desde el año de dos mil once y por ende fue emitido de forma extemporánea.

El argumento de GTV y Televisa resulta infundado en atención a las siguientes consideraciones:

Contrario a lo manifestado por las emplazadas la primera ampliación del periodo de investigación no fue extemporánea, así como tampoco la emisión del OPR, como se demuestra a continuación.¹²⁴

De conformidad con el artículo 30 de la LFCE el periodo de la investigación comenzará a contar a partir de la publicación del extracto. En el caso de mérito, dicho periodo comenzó el veintinueve de abril de dos mil once, fecha en la que se publicó en el DOF el extracto del acuerdo de inicio de la investigación. Asimismo, en el referido precepto se establece que la investigación no podrá exceder de ciento veinte días, es decir, el primer periodo de investigación comprendió del veintinueve de abril de dos mil once al primero de noviembre de dos mil once. Como se desprende del cómputo realizado en el calendario, el día primero de noviembre de dos mil once corresponde al día ciento veinte del plazo referido en el artículo 30 de la LFCE.

¹²⁴ Los días inhábiles marcados en el calendario fueron establecidos mediante oficio de la CFC publicado en el DOF el veintiocho de febrero de dos mil once.

| ABRIL 2011 | | | | | | |
|------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | 1 | 2 | 3 |
| 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 |
| 11 | 12 | 13 | 14 | 15 | 16 | 17 |
| 18 | 19 | 20 | 21 | 22 | 23 | 24 |
| 25 | 26 | 27 | 28 | 29 | 30 | 1 |

| MAYO 2011 | | | | | | |
|-----------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | | | 1 |
| 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 |
| 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 |
| 9 | 10 | 11 | 12 | 13 | 14 | 15 |
| 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 |
| 16 | 17 | 18 | 19 | 20 | 21 | 22 |
| 10 | 11 | 12 | 13 | 14 | 15 | 16 |
| 23 | 24 | 25 | 26 | 27 | 28 | 29 |
| 15 | 16 | 17 | 18 | 19 | 20 | 21 |
| 30 | 31 | | | | | |
| 20 | 21 | | | | | |

| JUNIO 2011 | | | | | | |
|------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | 1 | 2 | 3 |
| | | | | 22 | 23 | 24 |
| 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 |
| 25 | 26 | 27 | 28 | 29 | 30 | 31 |
| 30 | 31 | 32 | 33 | 34 | 35 | 36 |
| 20 | 21 | 22 | 23 | 24 | 25 | 26 |
| 35 | 36 | 37 | 38 | 39 | 40 | 41 |
| 27 | 28 | 29 | 30 | | | |
| 40 | 41 | 42 | 43 | | | |

| JULIO 2011 | | | | | | |
|------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | 1 | 2 | 3 |
| | | | | 44 | | |
| 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 |
| 45 | 46 | 47 | 48 | 49 | | |
| 11 | 12 | 13 | 14 | 15 | 16 | 17 |
| 50 | 51 | 52 | 53 | 54 | | |
| 18 | 19 | 20 | 21 | 22 | 23 | 24 |
| 25 | 26 | 27 | 28 | 29 | 30 | 31 |

| AGOSTO 2011 | | | | | | |
|-------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 |
| 55 | 56 | 57 | 58 | 59 | | |
| 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 | 14 |
| 60 | 61 | 62 | 63 | 64 | | |
| 15 | 16 | 17 | 18 | 19 | 20 | 21 |
| 65 | 66 | 67 | 68 | 69 | | |
| 22 | 23 | 24 | 25 | 26 | 27 | 28 |
| 70 | 71 | 72 | 73 | 74 | | |
| 29 | 30 | 31 | | | | |
| 75 | 76 | 77 | | | | |

| SEPTIEMBRE 2011 | | | | | | |
|-----------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | 1 | 2 | 3 |
| | | | | 78 | 79 | 4 |
| 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 |
| 80 | 81 | 82 | 83 | 84 | | |
| 12 | 13 | 14 | 15 | 16 | 17 | 18 |
| 85 | 86 | 87 | 88 | | | |
| 19 | 20 | 21 | 22 | 23 | 24 | 25 |
| 89 | 90 | 91 | 92 | 93 | | |
| 26 | 27 | 28 | 29 | 30 | | |
| 94 | 95 | 96 | 97 | 98 | | |

| OCTUBRE 2011 | | | | | | |
|--------------|-----|-----|-----|-----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | 1 | 2 | |
| 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 |
| 99 | 100 | 101 | 102 | 103 | | |
| 10 | 11 | 12 | 13 | 14 | 15 | 16 |
| 104 | 105 | 106 | 107 | 108 | | |
| 17 | 18 | 19 | 20 | 21 | 22 | 23 |
| 109 | 110 | 111 | 112 | 113 | | |
| 24 | 25 | 26 | 27 | 28 | 29 | 30 |
| 114 | 115 | 116 | 117 | 118 | | |
| 31 | | | | | | |
| 119 | | | | | | |

| NOVIEMBRE 2011 | | | | | | |
|----------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | |
| 120 | | | | | | |
| 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 |
| 14 | 15 | 16 | 17 | 18 | 19 | 20 |
| 21 | 22 | 23 | 24 | 25 | 26 | 27 |
| 28 | 29 | 30 | | | | |

| DICIEMBRE 2011 | | | | | | |
|----------------|----|----|----|----|----|----|
| L | M | M | J | V | S | D |
| | | | | 1 | 2 | 3 |
| | | | | 4 | | |
| 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 |
| 12 | 13 | 14 | 15 | 16 | 17 | 18 |
| 19 | 20 | 21 | 22 | 23 | 24 | 25 |
| 26 | 27 | 28 | 29 | 30 | 31 | |

Ahora bien, de las constancias que obran en el Expediente se advierte que el Pleno de la CFC emitió el acuerdo de ampliación del primer periodo de investigación el veinticinco de octubre de dos mil once y se publicó en la lista diaria de notificaciones de la CFC el día siete de diciembre de dos mil once.

En este contexto, GTV y Televisa argumentan que la ampliación del primer plazo de investigación se realizó de manera extemporánea toda vez que dicha ampliación, se tuvo por verificada hasta el ocho de diciembre de dos mil once, fecha en que surtió sus efectos la notificación del acuerdo de ampliación. Es decir, se tuvo por verificada la ampliación una vez que había fallecido el primer periodo de investigación, por lo que el Pleno de la CFC carecía de facultades para ampliar dicho periodo. Sin embargo, no asiste la razón a las emplazadas en atención a las siguientes consideraciones:

La norma no establece de forma expresa la obligación a cargo de la autoridad de que los acuerdos de ampliación deban ser notificados personalmente, se debe entender que basta con su publicación para efectos de hacer del conocimiento del público en general dicha determinación.

Ahora bien, el acto de publicar es distinto al de notificar. La publicación en sí misma constituye un acto jurídico distinto que persigue dar a conocer a la sociedad en general que se ha ampliado la referida investigación, acto previamente realizado y que en el concreto fue emitido por el órgano competente dentro de la vigencia del plazo original, bastando ello para dotarlo de plena validez, por lo tanto, dicho acto no tiene por objeto generar efectos jurídicos a favor o en contra de un agente económico, pues al único sujeto a quien obliga y faculta dicho acto es a la propia autoridad, quien tiene responsabilidad de actuar durante la ampliación del periodo de investigación.

En este sentido, al no constituir una notificación la publicación de la ampliación del periodo de investigación, no es un requisito de dicho acto que deba surtir efectos para los agentes económicos. Por consiguiente, basta con su emisión para que dicho acto tenga eficacia en sede administrativa.¹²⁵ Sirven de apoyo a lo anterior los siguientes criterios judiciales:

“COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA. NO ESTÁ OBLIGADA A NOTIFICAR LOS ACUERDOS DE AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE INVESTIGACIÓN OFICIOSA DE POSIBLES PRÁCTICAS MONOPÓLICAS A PERSONA O AGENTE ECONÓMICO ALGUNO, SINO SÓLO A FUNDARLOS Y MOTIVARLOS. La interpretación de los artículos 30 de la Ley Federal de Competencia Económica y 34 de su reglamento, permite establecer que los acuerdos de ampliación del plazo de investigación oficiosa de posibles prácticas monopólicas, son el resultado de la potestad que tiene la comisión federal de la materia para emitir actos tendientes a que aquélla no se suspenda, a fin de cumplir con la finalidad que persigue el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de detectar y castigar los monopolios y las prácticas monopólicas,

¹²⁵ Sirve de sustento por analogía de razón la jurisprudencia I.40.A. J/36, con número de registro 178943, emitida en la Novena Época, por Tribunales Colegiados de Circuito, en materia administrativa, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXI, Marzo de 2005, página: 1007, bajo el rubro y texto siguientes “**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EL ACTO QUE LO INICIA ES EFICAZ A PARTIR DE SU NOTIFICACIÓN.** Los procedimientos que establece la ley para desarrollar la actividad administrativa del Estado deben sujetarse a los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe, atento a lo cual el acto administrativo, que es la exteriorización de la voluntad del Estado con la que culminan dichos procedimientos, tiene como uno de sus elementos de eficacia la publicidad, que asume la forma de notificación cuando sus efectos son particulares. Por tanto, la notificación es la forma en que el acto administrativo se comunica a las partes como consecuencia de esa exteriorización, pues no es suficiente que se declare la voluntad de la administración, sino que es imperativo que llegue a la órbita de los particulares o administrados para que produzca sus efectos. Es así que a través de la notificación los particulares afectados conocen el contenido del acto y éste adquiere eficacia porque su conocimiento les permite reaccionar en su contra. Por consiguiente, la eficacia se consuma en el momento en que el interesado a quien va dirigido el acto toma conocimiento de su existencia, contenido, alcance y efectos vinculatorios, no antes, ni desde la fecha de su emisión, ya que, en este caso, sólo podría tener efectos en sede administrativa.”. Nota: Por ejecutoria del 24 de abril de 2013, la Segunda Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 19/2013 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al estimarse que no son discrepantes los criterios materia de la denuncia respectiva.

como una forma de proteger el interés general. De esta manera, al constituir los acuerdos referidos un mecanismo en el proceso de investigación para determinar quién o quiénes pudieran coadyuvar en ésta a fin de detectar posibles conductas que deban ser castigadas, el mencionado órgano no está obligado a notificarlos a persona o agente económico alguno, pues conforme a dichos preceptos, sólo debe fundar y motivar las ampliaciones mediante la existencia de causas debidamente justificadas para ello.”¹²⁶

“COMPETENCIA ECONÓMICA. EL ARTÍCULO 70 DEL REGLAMENTO DE LA LEY FEDERAL RELATIVA ES INAPLICABLE RESPECTO DE LA PUBLICACIÓN DE LOS ACUERDOS DE AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE INVESTIGACIÓN OFICIOSA DE POSIBLES PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. Los artículos 66 y 69 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica establecen que los actos que no deben notificarse personalmente, sólo deben ser publicados en la lista que se pone a disposición del público en las oficinas y en el sitio de Internet de la comisión federal de la materia, dentro de los tres días siguientes a la sesión del Pleno de ese órgano. De acuerdo con lo anterior, los acuerdos de ampliación del plazo de investigación oficiosa de posibles prácticas monopólicas, al no estar dirigidos a persona o agente económico determinado ni emitidos dentro de un procedimiento, sólo deben publicarse en listas, dado que únicamente persiguen dar a conocer a la sociedad en general la referida investigación. Así, el artículo 70 del citado reglamento, que establece que todas las notificaciones surten efectos al día siguiente en que se practiquen, es inaplicable respecto de la publicación de los referidos acuerdos, ya que, de lo contrario, se reducirían los plazos que la ley prevé para ampliar el periodo de investigación, en perjuicio del interés general.”¹²⁷

En el mismo sentido, la emisión del acuerdo de inicio o de los acuerdos de ampliación del periodo de investigación y su publicación, constituyen sólo el inicio o continuación, respectivamente, de una fase en la que no existe determinación alguna de los hechos particulares que puedan encuadrar en disposiciones cuya violación pueda constituir una infracción y tampoco existe la plena identificación del sujeto a quien deberá oírse en defensa como probable responsable, independientemente de que la investigación se haya iniciado de oficio o a petición de parte, por lo que no existe en ese momento persona alguna a la cual se deba dirigir una notificación, ya que el objetivo del procedimiento de

¹²⁶ OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 398/2012. Delegado de las autoridades responsables, Director General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas y Restricciones al Comercio Interestatal y del Pleno, ambos de la Comisión Federal de Competencia y otro. 10 de abril de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Adriana Leticia Campuzano Gallegos. Secretario: Jorge Alberto Ramírez Hernández. Registro 2003499.

¹²⁷ OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 398/2012. Delegado de las autoridades responsables, Director General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas y Restricciones al Comercio Interestatal y del Pleno, ambos de la Comisión Federal de Competencia y otro. 10 de abril de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Adriana Leticia Campuzano Gallegos. Secretario: Jorge Alberto Ramírez Hernández. Registro 2003496.

investigación es recabar los medios de convicción suficientes que permitan determinar si se ha violado o no la LFCE.¹²⁸

De esta manera, aun cuando la publicación del acuerdo de ampliación del primer periodo de investigación se haya realizado una vez concluido dicho periodo y que pudiera ser calificada como una irregularidad por parte de la CFC, esa situación en nada afecta a GTV y Televisa, ya que con motivo de dicha publicación no se modificaron los plazos establecidos para la ampliación de la investigación y tampoco se vio restringida la oportunidad de defensa de las emplazadas dado que en la etapa procesal referida no había imputación alguna en su contra ni existía dentro del Expediente alguna otra causa por la que pudiera ser privada de un bien o derecho. En este sentido, la irregularidad argumentada por parte de GTV y Televisa no se consideraría como una violación procesal.¹²⁹

Asimismo, el hecho de que la CFC haya publicado en su lista diaria de notificaciones, de la forma ya referida el acuerdo de ampliación del primer periodo de investigación, no significa que el acto sea inoportuno, pues no existe en la norma una consecuencia o sanción en caso de no publicar el acuerdo respectivo,

¹²⁸ Lo anterior tienen sustento en los criterios del PJF de rubros: i) "COMPETENCIA ECONÓMICA. LAS ACTUACIONES PRACTICADAS EN LAS ETAPAS DE INVESTIGACIÓN Y DE AUDIENCIA DEL PROCEDIMIENTO PARA INDAGAR LA EXISTENCIA DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS SEGUIDO POR LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA, ASÍ COMO EL OFICIO DE PRESUNTA RESPONSABILIDAD EMITIDO EN ÉSTA, NO AFECTAN EL INTERÉS JURÍDICO DE LOS AGENTES ECONÓMICOS DENUNCIADOS PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO". Registro 172 584. (J); 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007; Pág. 1722, y ii) "COMPETENCIA ECONÓMICA. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS SEGUIDO POR LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 28 DE JUNIO DE 2006)". Registro 172 585. (J); 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Mayo de 2007; Pág. 1690.

¹²⁹ Sirve de sustento a lo aquí indicado, la Jurisprudencia VI.1o.A. J/10 (10a.) emitida en la Décima Época, con número de registro 2006339, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación, en material Común, bajo el rubro y texto siguientes: "ACTOS DE IMPOSIBLE REPARACIÓN. SON AQUELLOS QUE AFECTAN DERECHOS SUSTANTIVOS, ASÍ COMO VIOLACIONES PROCESALES RELEVANTES, DE CONFORMIDAD CON UNA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LOS ARTÍCULOS 107, FRACCIONES III, INCISO B), Y V, Y 170, FRACCIÓN I, CUARTO PÁRRAGO, ÉSTE A CONTRARIO SENSU, DE LA LEY DE AMPARO (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL TRES DE ABRIL DE DOS MIL TRECE). El primero de los preceptos citados señala expresamente que por actos de imposible reparación se deben entender aquellos que afectan materialmente derechos sustantivos tutelados por la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, sin aludir a las violaciones procesales que afectan en grado predominante o superior, como lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas jurisprudencias. En tanto que del segundo precepto legal se desprende que en amparo directo también se pueden cuestionar violaciones que se cometan durante el procedimiento, siempre y cuando afecten las defensas del quejoso, trasciendan al resultado del falló y sean de reparación posible "por no afectar derechos sustantivos ni constituir violaciones procesales relevantes", lo que implica que, a contrario sensu, la reparación imposible acontece también cuando las violaciones procesales sean "relevantes", debiendo entenderse como tales aquellas cuyos efectos afectan a las partes en grado predominante o superior, por lo que en su contra resulta procedente el juicio de amparo indirecto, sin que sea obstáculo a lo anterior, que el numeral 170, fracción I, cuarto párrafo, de la Ley de Amparo, se refiera a cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales, pues es una interpretación amplia, no restrictiva, la más beneficiosa para los gobernados, la que permite arribar a la convicción de que para determinar si el acto es de imposible reparación se debe atender al nuevo concepto que proporciona el dispositivo en comento, es decir, si es relevante o no la violación procesal." Esta tesis se publicó el viernes 02 de mayo de 2014 a las 12:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del martes 06 de mayo de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

inclusive después de haber concluido el periodo que fue ampliado a través de dicho acuerdo.

Así, mientras la circunstancia correspondiente a la publicación se detecta con la simple revisión de las constancias que obran en el Expediente, al no existir una sanción expresa por dicha irregularidad se debe considerar infundado el argumento de las emplazadas; pues ello no demerita la oportunidad, legalidad, publicidad y eficacia del acto y por ello la ampliación del primer periodo de investigación se realizó en tiempo, en ejercicio de las facultades con las que se contaba y en consecuencia no procedía el cierre de la investigación y la emisión del OPR dentro de la temporalidad que argumentan las emplazadas.

1.6 Violación al derecho humano de tutela judicial efectiva¹³⁰

El derecho a una tutela efectiva de los derechos, es un mandamiento que ordena la CPEUM, en concordancia con los tratados internacionales de los que el estado mexicano es parte, cuya esencia se traduce en una garantía de seguridad jurídica para los gobernados, e impone la ineludible obligación a cargo de las autoridades estatales para que, de manera previa al dictado de un acto que pueda producir efectos jurídicos sobre los derechos de los ciudadanos, cumplan con una serie de formalidades esenciales, necesarias para oír en defensa a los afectados. Dichas formalidades y su observancia, a las que se unen, además, las relativas a la garantía de legalidad contenida en el texto del primer párrafo del artículo 16 de la CPEUM, no son una exigencia meramente formal vacía de contenido, sino que se constituyen como elementos fundamentales útiles para demostrar a los afectados por un acto de autoridad, que la resolución que los agravia no se dicta de un modo arbitrario y anárquico sino, por el contrario, en estricta observancia del marco jurídico que la rige, reconociendo o no, consecuentemente, el derecho de fondo a quien corresponda.

Aunado a lo anterior, en un procedimiento inquisitivo como el que nos ocupa se debe dar la oportunidad a los agentes Investigados de tener conocimiento completo y directo de los fundamentos, motivos y pruebas en los que la autoridad sustente una probable responsabilidad. De lo contrario, el agente investigado queda en un completo estado de indefensión en el momento que deba contestar tales hechos y, en su caso, desvirtuarlos. Es decir, el particular debe de tener un conocimiento completo y directo de la fundamentación y motivación del acto, para tener oportunidad de una debida defensa, en aras de salvaguardar el cumplimiento del derecho fundamental de audiencia.¹³¹

¹³⁰ Folios 22897 a 22898.

¹³¹ GTV hace referencia al siguiente criterio judicial: "AÚDENCIA, GARANTÍA DE PRUEBAS DE CARGO. Para que sea respetada la garantía de audiencia previa del quejoso, que establece el artículo 14 constitucional, las autoridades administrativas, en los procedimientos que inicien y dirijan, no deberán desahogarse pruebas sin su conocimiento, y deberán mostrarle las que se rindan o desahoguen en su contra, para no dejarlo en estado de indefensión por situaciones análogas a las previstas en las fracciones VII y VIII del artículo 159 de la Ley de Amparo. Y como son las

Bajo esa testitura, en aras de salvaguardar una tutela judicial efectiva, es que se deben sobreponer los derechos de audiencia y debida defensa de GTV y Televisa, al derecho a la confidencialidad.

Así, resulta del todo claro cómo la falta de acceso de GTV y Televisa a determinada información eliminada del OPR por ser considerada por la Autoridad Investigadora como confidencial y en la que la Autoridad Investigadora sustentó algunas de sus conclusiones, desde luego deja en un completo estado de indefensión a GTV y Televisa. Consecuentemente, ese Pleno deberá reponer el procedimiento para el efecto que se dé a GTV y Televisa una tutela judicial efectiva. Ejemplos de dicha información eliminada son los cuadros contenidos en las páginas cuarenta y cuatro, setenta y seis y setenta y siete y noventa y cuatro del OPR.

Las manifestaciones que anteceden son infundadas toda vez que la clasificación como confidencial de algunas porciones tanto del OPR como del Expediente no es arbitraria; la actuación de la autoridad en este sentido encuentra su fundamento en la LFCE.¹³² Es falso que se afectó el derecho de audiencia y debido proceso de GTV y Televisa, ello en virtud de que se dejó expedito el derecho de las emplazadas para que pudieran consultar la información clasificada como confidencial de la cual son titulares, así como la diversa reservada contenida en el Expediente.

A efecto de normar la actuación de la autoridad con relación a la información que obra en sus expedientes derivado del ejercicio de sus facultades, la LFCE

autoridades las que dirigen y controlan el desarrollo del procedimiento administrativo, a ellas corresponde la carga de probar que si el quejoso desconoce las pruebas de cargo, el hecho le es imputable a él, ya que ellas estarán en aptitud de afrontar con razonable facilidad esa carga, mientras que al quejoso se le impondría una carga diabólica si se pretendiese que él probase que no tuvo culpa en haber desconocido el desahogo o resultado de las pruebas rendidas en su contra, cuyo conocimiento le era necesario para poder rendir pruebas de descargo y para poder alegar con pleno conocimiento de los cargos en su contra." Tesis Aislada, Registro: 255583 Séptima Época; Instancia: Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito; SJF; Localización: Volumen 64, Sexta Parte; Materia(s): Común, Administrativa; Tesis: Pág. 22.

¹³² La protección que la CPEUM prevé para las personas con relación a la información de la cual son titulares, se encuentra en su artículo 6º. Sin embargo, no es en el texto constitucional donde se define el alcance o lo que debe entenderse por información confidencial; para ello, se hace una remisión a las leyes secundarias, las cuales norman situaciones particulares y concretas a la luz de los principios enunciados en la CPEUM. En este sentido, el artículo constitucional referido establece lo siguiente: "Artículo 6º. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado (...).

A. Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación, los Estados y el Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases: (...)

II. La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes. (...)

La ley establecerá aquella información que se considere reservada o confidencial" (énfasis añadido).

define qué debe entenderse por información confidencial, lo cual se precisa a través de su artículo 31 bis, fracción II.¹³³

Del contenido del referido artículo, se puede observar que la ley ordena clasificar toda la información de la cual se allega la autoridad en pública, reservada o confidencial, y prescribe la responsabilidad administrativa de aquellos servidores públicos que divulguen información en violación a dicha norma. En esta tesitura, el acceso a información confidencial únicamente se encuentra permitido para los titulares de la misma, por lo que en el supuesto de que los servidores públicos de este Instituto dieran acceso a dicha información a personas distintas, incurrirían en responsabilidad administrativa.

También es posible apreciar que la LFCE establece el criterio a partir del cual la autoridad habrá de clasificar la información de que se allega. Por lo que se refiere a la información confidencial, es considerada como tal aquella que de hacerse del conocimiento de otros agentes económicos pueda causar daño o perjuicio a la posición competitiva de su titular, ponga en riesgo su seguridad, se trate de datos personales que requieran de su consentimiento para su divulgación, o que alguna disposición prohíba su acceso a otras personas.

La imposibilidad jurídica de acceso a la información confidencial a que se refiere el precepto en estudio comprende no solamente a una generalidad indeterminada de personas, sino que tal hipótesis normativa enfatiza que ni aun los agentes con interés jurídico dentro de los procedimientos pueden acceder a dicha información, carácter que tienen GTV y Televisa en el presente procedimiento. En otros términos, aunque dichos agentes tienen interés jurídico en el procedimiento en que se actúa, no pueden tener acceso a la información confidencial de la cual no sean titulares.

En ese sentido, el derecho a la protección de la información confidencial de los agentes económicos que intervienen en el procedimiento de mérito, constituye un derecho fundamental cuya observancia es obligatoria para este Instituto, y tiene

¹³³ Dicho precepto establece lo siguiente: "ARTÍCULO 31 bis. La información y los documentos que la Comisión haya obtenido directamente en la realización de sus investigaciones y diligencias de verificación, será reservada, confidencial o pública, en términos de este artículo.

Durante la investigación, la Comisión no permitirá el acceso al expediente y, en la secuela del procedimiento, únicamente los agentes económicos con interés jurídico en éste podrán tener acceso al mismo, excepto a aquella información clasificada como confidencial.

Los servidores públicos estarán sujetos a responsabilidad en los casos de divulgación de la información que les sea presentada. Cuando medie orden de autoridad competente para presentar información, la Comisión y dicha autoridad deberán dictar las medidas que sean conducentes para salvaguardar en los términos de esta Ley aquella que sea confidencial.

Para efectos de esta Ley, será:

I. Información reservada, aquella a la que sólo los agentes económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso;

II. Información confidencial, aquella que de hacerse del conocimiento de los demás agentes económicos con interés jurídico en el procedimiento, pueda causar un daño o perjuicio en su posición competitiva a quien la haya proporcionado, contenga datos personales cuya difusión requiera su consentimiento, pueda poner en riesgo su seguridad o cuando por disposición legal se prohíba su divulgación." (Énfasis añadido).

como principal objetivo la no divulgación de información que pueda poner en riesgo la seguridad o posición competitiva de su titular.

Por lo tanto, es posible advertir que, por una parte existe el derecho a la defensa adecuada, debido proceso y garantía de audiencia de las emplazadas, mismos que fueron debidamente observados en el presente Expediente; mientras que, por otra, se encuentra previsto a nivel constitucional el derecho de toda persona que proporciona datos personales e información confidencial a la autoridad administrativa, que dicha información sea tratada y resguardada con el carácter de confidencial, como excepción al principio de máxima publicidad. Circunstancia que no sólo es aplicable a personas físicas sino que también incluye a aquellos datos significativos de personas morales.¹³⁴

En suma, se dejó expedito el derecho de GTV y Televisa para que tales agentes pudieran consultar tanto la información reservada del Expediente, como aquella confidencial de la cual son titulares, es decir, se dejó a la libre determinación de las emplazadas el consultar o no la información que conforma el sustento de las imputaciones hechas por la Autoridad Investigadora en el OPR.

Así, en el ejercicio de su derecho a consultar el Expediente en el procedimiento seguido en forma de juicio, incluso de las constancias que lo integran desde la etapa de investigación, GTV y Televisa tuvieron acceso a los diferentes acuerdos que en su momento fueron emitidos con el fin de clasificar la información que se integraba al Expediente. En cada uno de éstos se expresaron los motivos por los cuales se daba el carácter de confidencial a determinada información y se señaló puntualmente el fundamento legal para ello.¹³⁵

¹³⁴ Sirva de sustento el siguiente criterio judicial: "PERSONAS MORALES. TIENEN DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS QUE PUEDAN EQUIPARARSE A LOS PERSONALES, AUN CUANDO DICHA INFORMACIÓN HAYA SIDO ENTREGADA A UNA AUTORIDAD. El artículo 16, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce el derecho a la protección de datos personales, consistente en el control de cada individuo sobre el acceso y uso de la información personal en aras de preservar la vida privada de las personas. En ese sentido, el derecho a la protección de datos personales podría entenderse, en primera instancia, como una prerrogativa de las personas físicas, ante la imposibilidad de afirmar que las morales son titulares del derecho a la intimidad y/o a la vida privada; sin embargo, el contenido de este derecho puede extenderse a cierta información de las personas jurídicas colectivas, en tanto que también cuentan con determinados espacios de protección ante cualquier intrusión arbitraria por parte de terceros respecto de cierta información económica, comercial o relativa a su identidad que, de revelarse, pudiera anular o menoscabar su libre y buen desarrollo. Por tanto, los bienes protegidos por el derecho a la privacidad y de protección de datos de las personas morales, comprenden aquellos documentos e información que les son inherentes, que deben permanecer ajenos al conocimiento de terceros, independientemente de que, en materia de transparencia e información pública, opere el principio de máxima publicidad y disponibilidad, conforme al cual, toda información en posesión de las autoridades es pública, sin importar la fuente o la forma en que se haya obtenido, pues, acorde con el artículo 6o., en relación con el 16, párrafo segundo, constitucionales, la información entregada a las autoridades por parte de las personas morales, será confidencial cuando tenga el carácter de privada por contener datos que pudieran equipararse a los personales, o bien, reservada temporalmente, si se actualiza alguno de los supuestos previstos legalmente." No. Registro: 2005522, Tesis Aislada, Materia(s): Constitucional, Décima Época, Instancia: Pleno, Fuente: Gaceta del SJF, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, Tesis: P. II/2014 (10a.), Página: 274

¹³⁵ Folios 3134 a 3135, 16419 a 16435, 16368 a 16378, 16478 a 16494, 16521 a 16532, 16967 a 16973, 19195 a 19199, 20126 a 20130, 20168 a 20173, 20174 a 20179, 20180 a 20183, y 20184 a 20185.

Por lo cual, resulta infundado que GTV y Televisa deban tener acceso de manera irrestricta a la información confidencial de sus competidores, sobre todo tomando en consideración que la divulgación de esa información pondría en riesgo la posición competitiva de sus titulares.

A mayor precisión, de conformidad con el artículo 31 bis de la LFCE¹³⁶ el Instituto en ningún caso podrá proporcionar o publicar la información confidencial que le sea entregada.

De acuerdo con lo expuesto, ha quedado plenamente establecido y es de explorado derecho que la información confidencial debe ser resguardada en cuerda separada, a la cual los agentes económicos no pueden tener acceso, salvo que sean los titulares de la misma.¹³⁷

En consecuencia, es necesario entender el acceso a la información y la máxima publicidad de los datos dentro de este Expediente como la regla general; sin embargo, esta regla no es absoluta, pues encuentra limitantes igualmente válidas y constitucionales en el derecho a la protección de la información confidencial y los datos personales, bajo la debida ponderación de los preceptos aplicables. Asimismo, GTV y Televisa contaron con los elementos adecuados para su debida defensa.

En ese sentido, el hecho de cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento implica conceder al particular los derechos procesales necesarios para una adecuada defensa previa a un acto privativo, los cuales consisten en la notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias, la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, la oportunidad de alegar; y la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas.¹³⁸

¹³⁶ Dicho precepto establece lo siguiente: "Artículo 31 bis. (...) La Comisión en ningún caso estará obligada a proporcionar la información confidencial ni podrá publicarla y deberá guardarla en el seguro que para tal efecto tenga." (Énfasis añadido).

¹³⁷ Sirva de sustento el siguiente criterio judicial: "COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA, LA DOCUMENTACIÓN E INFORMACIÓN CONFIDENCIAL PROPORCIONADAS POR LOS AGENTES ECONÓMICOS INVOLUCRADOS EN UN PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS, DEBE ARCHIVARSE POR CUERDA SEPARADA. En términos del artículo 31, segundo párrafo, de la Ley Federal de Competencia Económica, la información y documentos que haya obtenido directamente la comisión en la realización de sus investigaciones, así como los que se le proporcionen, son estrictamente confidenciales. Aun cuando la norma legal en estudio, o su reglamento, no prevén que la información confidencial se archive por cuerda separada, debe destacarse que el artículo 20, fracción VI, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental dispone que los sujetos obligados por dicha norma deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los datos personales y evitar su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado. Por ende, archivar o tratar por cuerda separada la documentación e información confidencial exhibidas por los agentes económicos en los procedimientos de investigación de prácticas monopólicas, resulta una medida idónea para proteger la información confidencial, máxime si se trata de expedientes a los que tienen acceso todos los involucrados. Por el contrario, si la documentación e información confidenciales constaran en la misma pieza de autos, se haría nugatoria tal carácter, ya que en esa hipótesis cualquier agente económico con acceso al expediente podría conocerlos." No. Registro: 180940, Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: SJF y su Gaceta, Tomo XX, Agosto de 2004, Tesis: I.7o.A.312 A, Página: 1565

¹³⁸ Sirva de sustento el siguiente criterio judicial: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO, SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. La garantía de audiencia

Requisitos que fueron cumplidos en tiempo y forma legales dentro del procedimiento en cuestión, por lo que las manifestaciones de GTV y Televisa resultan infundadas.

1.7 Violación al principio de separación de funciones por parte de la UCE¹³⁹

Las funciones del Estado tradicionalmente se han distinguido entre sí de acuerdo con la concepción clásica de división de poderes o división de funciones, según el cual los órganos legislativos, ejecutivo y judicial realizan funciones de legislar, ejecutar o administrar y solucionar controversias. Dicha división pretende, en última instancia, contener el posible exceso de poder de algún órgano en detrimento de los particulares.

Lo anterior, es conocido como el principio de separación de poderes que tiene su fundamento en el artículo 49 de la CPEUM.

Dentro de los procedimientos seguidos en forma de juicio, en algunos casos se prevé también la existencia de separación de funciones dentro de la propia administración pública a fin de garantizar la legalidad e independencia en las resoluciones al mantenerse ajena e imparcial de la investigación.

La exposición de motivos de la LFCE en vigor planteó la creación de la Autoridad Investigadora expresamente para separar las áreas, funciones y procedimientos de investigación, respecto de las de resolución, señalando expresamente lo siguiente:

"Por otro lado, se contempla la creación de una autoridad investigadora, como un órgano con autonomía técnica y de gestión encargado de desahogar las investigaciones de la Comisión y cuyo titular será designado por mayoría de cinco comisionados.

La iniciativa de mérito otorga facultades a la autoridad investigadora para que pueda aplicar las medidas de apremio previstas en la propia ley. Al igual que los comisionados del Pleno, se prevén tantas causas de destitución del cargo para el titular de la autoridad investigadora, como prohibiciones que debe evitar en el ejercicio de su función.

El establecimiento de la autoridad investigadora tiene por objeto dar cumplimiento al mandato constitucional de separar las áreas, funciones y procedimientos de investigación, respecto de las de resolución.

establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traduce en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado." No. Registro: 200234, Jurisprudencia, Materia(s): Constitucional, Común, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: SJF y su Gaceta, Tomo II, Diciembre de 1995, Tesis: P./J. 47/95, Página: 133

¹³⁹ Folios 22898 a 22900.

Por lo anterior, la iniciativa que se presenta a consideración de esa Soberanía propone una arquitectura institucional que garantiza esa separación y equilibrio de funciones al interior de la Comisión.

Derivado de lo anterior resulta evidente la intención del legislador de instaurar el principio de separación de poderes al prever que el procedimiento de investigación y el procedimiento de resolución serían llevados a cabo por distintas autoridades.

En ese sentido, en términos generales la Autoridad Investigadora fue instaurada con la intención de ser el órgano encargado de desahogar la etapa de investigación y por su parte, la UCE sería la encargada de elaborar los proyectos de resolución correspondientes.

Lo anterior se robustece con las facultades previstas para ambas autoridades en el Estatuto Orgánico.

Atendiendo a lo anterior resulta contrario al principio de separación de funciones y a la separación y equilibrio buscados por el legislador, el hecho que (sic) la sea la misma UCE, quien anteriormente ya se ha pronunciado en este mismo procedimiento al haber realizado la primera investigación dentro del mismo, quien ahora sea la Unidad encargada de analizar la contestación que en este efecto presentan (GTV y Televisa) y en su caso proponer un dictamen al Pleno, ya que no existe garantía alguna de la imparcialidad con la que actúe.

Por lo anterior, ha quedado acreditado que la actuación de la UCE resulta contraria al principio de separación de funciones previsto en la CPEUM y en la legislación aplicable, al haber querido ser así instaurado por el propio legislador.

Previo a cualquier manifestación, es preciso aclarar que es el Pleno de este Instituto con fundamento en los artículos 24, fracción IV y 25 de la LFCE, quien emite el presente pronunciamiento y no la UCE. Por lo anterior, es falso que la UCE emita pronunciamiento alguno sobre el fondo del presente asunto. Asimismo, las manifestaciones de GTV y Televisa con relación a que la actuación de la UCE resulta contraria al principio de separación de funciones previsto en la CPEUM resultan infundadas en atención a las siguientes consideraciones:

El cuatro de marzo de dos mil catorce, la Titular de la UCE emitió el OPR 2014, el cual en cumplimiento a la Ejecutoria se dejó sin efectos, por lo cual los argumentos en contra de dicho acto no forman parte del presente procedimiento, pues se trata de un acto que no tiene efectos jurídicos.

Como se ha indicado, el Segundo Tribunal ordenó dejar insubsistente el OPR 2014, por las razones expuestas en el apartado de antecedentes de la presente resolución. Esto lo hizo en los siguientes términos:

"En las relatadas condiciones, al resultar fundados unos agravios e infundados otros de la revisión principal; (...) lo que se impone es conceder el amparo solicitado, para el efecto de que el Pleno del Instituto Federal de

Telecomunicaciones y las autoridades competentes vinculadas al cumplimiento de la ejecutoria:

1. Dejen insubsistentes, exclusivamente por lo que hace a la aquí quejosa, el oficio de probable responsabilidad y la resolución que puso fin al procedimiento;¹⁴⁰ (Énfasis añadido)

Derivado del resolutivo transrito de la Ejecutoria, mediante acuerdo de once de agosto de dos mil dieciséis, la Autoridad Investigadora, conforme a las facultades que al efecto le concede el Estatuto Orgánico vigente, dejó insubsistente el OPR 2014, lo cual realizó en los términos que a continuación se transcriben:

"Único. En estricto cumplimiento a lo ordenado por el TRIBUNAL COLEGIADO en la EJECUTORIA, se deja insubsistente el oficio de probable responsabilidad de fecha cuatro de marzo de dos mil catorce, emitido en el expediente por la Titular de la Unidad de Competencia Económica de este Instituto (...)"

Notifíquese por lista. Así lo proveyó y firma el Titular de la Autoridad Investigadora de este INSTITUTO, de conformidad con los artículos 28, párrafo décimo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Séptimo Transitorio, párrafo segundo del "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 60., 70., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Telecomunicaciones", publicado en el DOF el once de junio de dos mil trece; Segundo Transitorio, párrafo segundo del "Decreto por el que se expide la Ley Federal de Competencia Económica y se reforman y adicionan diversos artículos del Código Penal Federal", publicado en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce; 65, fracción II, 69 y 70 del RLFC; así como 1, párrafos primero y tercero, 4, fracción VI, 62, fracción XXXVII del Estatuto Orgánico del INSTITUTO, publicado en el DOF el cuatro de septiembre de dos mil catorce, así como el Segundo Transitorio, párrafo primero del acuerdo emitido por el Pleno del INSTITUTO por el que se modifica el Estatuto Orgánico del INSTITUTO referido, publicado en el DOF el diecisiete de octubre de dos mil catorce.¹⁴¹ (Énfasis añadido)

Como se aprecia de la lectura del texto transrito, el OPR 2014 se ha dejado insubsistente, de lo que se sigue que ya no tiene efecto jurídico alguno; en otras palabras, en ámbito del derecho, el citado oficio ha dejado de existir.

Luego del acuerdo por medio del cual se dejó insubsistente el OPR 2014, con fecha once de agosto de dos mil dieciséis, la Autoridad Investigadora emitió el OPR, sobre el cual GTV y Televisa presentaron manifestaciones y sobre las cuales debe versar la presente resolución.

Ahora bien, a partir de las consideraciones hasta aquí expuestas, es claro que el OPR emitido en cumplimiento de la ejecutoria no es un acto de autoridad atribuible a la UCE, sino a la Autoridad Investigadora, de lo cual se advierte lo infundado del argumento expuesto por GTV y Televisa, pues, con independencia de que el Pleno

¹⁴⁰ Página 265 de la Ejecutoria. Disponible en: http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=1305/1305000183298210014011.docx_1&sec=Jazm%C3%ADn_Robles_Cort%C3%A9s&svp=1

¹⁴¹ Folio 22726.

del Instituto es quien resuelve en definitiva el Expediente y no la UCE, no es posible entrar al análisis del tema propuesto por dichos agentes, toda vez que ello implicaría partir de una premisa errónea: que el OPR 2014, emitido en su momento por la titular de la citada Unidad, sigue teniendo efectos jurídicos.

Lo anterior es reconocido implícitamente por GTV y Televisa en sus manifestaciones cuando señalan lo siguiente:

"Atendiendo a lo anterior resulta contrario al principio de separación de funciones y a la separación y equilibrio buscador por el legislador, el hecho que la (sic) sea la misma Unidad de Competencia Económica, quien anteriormente ya se ha pronunciado en este mismo procedimiento al haber realizado la primera investigación dentro del mismo, quien ahora sea la Unidad encargada de analizar la contestación que en este efecto presentan (GTV y Televisa)"

De esta manera, es claro que el OPR objeto de las manifestaciones de GTV y Televisa no fue emitido por la UCE sino por la Autoridad Investigadora del Instituto. Se trata de un documento de imputación diverso a aquel que fue dejado insubsistente. En razón de ello, el argumento planteado por GTV y Televisa resulta inoperante al partir de una premisa errónea.

Tampoco es dable concluir, como lo sostienen las emplazadas, que resulta contrario al principio de separación de funciones, el hecho de que la UCE sea la Unidad encargada de analizar la contestación al OPR, pues dicha Unidad no cuenta con facultades decisorias en el asunto que nos ocupa; dichas atribuciones corresponden de manera exclusiva al Pleno del Instituto. En esa virtud, no puede considerarse que en el presente procedimiento se viole el principio de separación de funciones establecido en el artículo 28 de la CPEUM, toda vez que la titular de la UCE, quien emitió el OPR 2014, y la Autoridad Investigadora, quien elaboró el diverso OPR, son autoridades distintas de aquella que resuelve de manera definitiva el Expediente, esto es, del Pleno del Instituto.

2. ARGUMENTOS EN CONTRA DEL OPR

2.1 Objeto o efecto de la conducta imputada presuntivamente¹⁴²

Se niegan en su totalidad las manifestaciones realizadas por el Instituto en la Consideración de Derecho Octava de la foja ciento ocho a ciento trece del OPR, misma que concluye que existen elementos para determinar de manera presuntiva que GTV y Televisa llevaron a cabo acciones que actualizan el supuesto previsto en la fracción V del artículo 10 de la LFCE.

Ese Instituto concluye de manera presuntiva que el hecho de que GTV, a través de Televisa, le haya negado la provisión de espacios de publicidad en señales de TV Radiodifundida a Telcel, tuvo como objeto otorgar ventajas a "lusacell", agente en el cual GTV tenía participación accionaria al momento de realizada la conducta, para facilitar su crecimiento y consolidación en el mercado

¹⁴² Folios 22970 a 22980.

relacionado de telefonía móvil, con lo cual se actualizó lo dispuesto en el preámbulo del artículo 10 de la LFCE.

Aunado a ello, ese Instituto señala que el siete de abril de dos mil once, GTV adquirió los derechos fiduciarios por el 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones en circulación representativas del capital social de GSF, así como obligaciones no garantizadas y forzosamente convertibles en acciones representativas del capital social de GSF, mismas que una vez convertidas de manera indirecta, GTV controlaría el 50% (cincuenta por ciento) de las acciones representativas del capital social del agente económico referido.

Continúa afirmando que GTV tuvo incentivos para impedir que Telcel se publicitara en sus señales de televisión, al buscar que "lusacell" ganara participación de mercado y facilitar su crecimiento, transfiriendo el poder sustancial que tiene GTV y Televisa en la provisión de espacios de publicidad en señales de TV Radiodifundida al mercado de la prestación de telefonía móvil a usuarios finales.

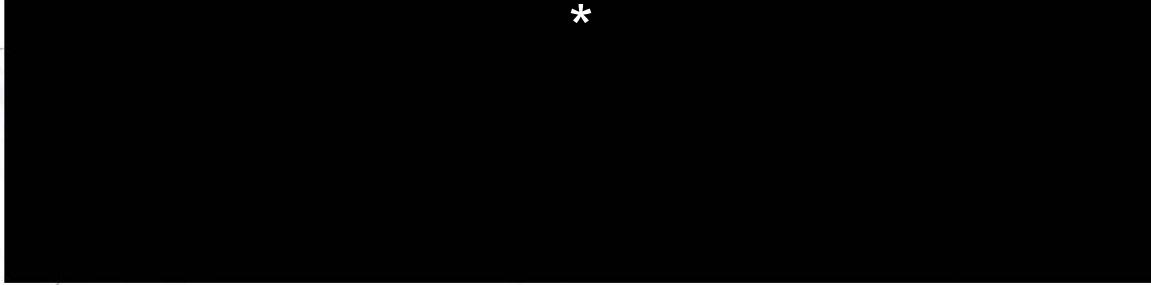
Los elementos por los que considera que las denunciadas tenían incentivos para negarse a anunciar los servicios de Telcel son los señalados a foja ciento doce del OPR, que para mayor claridad se transcriben a continuación:

"De lo anterior se desprende que GTV consideraba que resultados negativos de lusacell podían afectar en forma relevante sus resultados de operación; en este contexto, la negativa a publicitar en sus señales de (TV Radiodifundida) los servicios de Telcel, agente económico que identifica como el principal competidor de lusacell, sólo se explican como una estrategia con el objeto de transferir el poder sustancial que tiene en el Mercado Relevante a un mercado en el que inclaba a participar a través de las inversiones que realizó en abril de dos mil once, otorgando ventajas a lusacell para su crecimiento en el mercado relacionado de la prestación del servicio de telefonía móvil".

No obstante, para llegar a las conclusiones anteriores, la Autoridad Investigadora partió de premisas erróneas. Para entender lo anterior, es importante explicar a ese Instituto la participación de GTV en "lusacell" al momento de la supuesta negativa de trato.

Con fecha diecisésis de diciembre de dos mil diez, los accionistas de GSF aprobaron de manera unánime en los términos de sus estatutos sociales, entre otras cosas:

*



*

*

*

se hizo

constar en la escritura pública número cuatro mil doscientos cuarenta y cuatro de fecha dieciséis de diciembre de dos mil diez, otorgada ante la fe del licenciado Eduardo Francisco García Villegas Sánchez Cordero, titular de la Notaría Pública número doscientos cuarenta y ocho en México, Distrito Federal. Asimismo, con fecha siete de abril de dos mil once, la referida acta fue modificada y re expresada.

Con fecha dieciséis de diciembre de dos mil diez,

*

*

¹⁴³ Subsidiaria de Fintech Advisory Inc.

Asimismo, con esa misma fecha [REDACTED] *

*

*

Con fecha diecisésis de diciembre de dos mil diez, [REDACTED] *

*

representativas del

1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) del capital social suscrito y pagado de GSF (las "Acciones Iniciales").

Con el objeto de garantizar el total cumplimiento de [REDACTED] *

*

entre otras cosas, con fecha diecisésis de diciembre de dos mil diez, [REDACTED] *

*

Con fecha siete de abril de dos mil once, [REDACTED] *

*

Ahora bien, no fue hasta el quince de junio de dos mil doce, que CVQ llevó a cabo la conversión de las Obligaciones Serie 1 y de las Obligaciones Serie 2 de GSF, en la cual CVQ obtuvo 2 por acciones representativas del 48.906125% (cuarenta y ocho punto nueve cero seis uno dos cinco por ciento) del capital social de GSF, tal y como se acredita mediante copia del Asiento número 8 (ocho) del Libro de Registro de Acciones de GSF.

¹⁴⁴ Sociedad controlada en última instancia por GTV.

Al respecto cabe señalar que, como es del conocimiento de ese Instituto por obrar dicho expediente en sus archivos y por lo cual debe considerarse un hecho notorio para éste, con fecha siete de abril de dos mil once, Grupo Salinas, GTV, (sic) GSF CVQ presentaron ante la CFC un escrito de notificación de Concentración por el cual solicitaban la autorización de la CFC para llevar a cabo la conversión de las Obligaciones Serie 1 y de las Obligaciones Serie 2 en acciones de GSF por parte de CVQ y respecto del cual el once de abril de dos mil once, la CFC notificó a las partes notificantes una orden de no ejecución de la Concentración hasta en tanto ésta fuera autorizada por la CFC. Posteriormente, el veinticuatro de enero de dos mil doce, la CFC resolvió no autorizar la Concentración y no fue hasta el seis de junio de dos mil doce que la CFC emitió una resolución condicionada para llevar a cabo la Concentración como resultado del recurso de reconsideración interpuesto por los notificantes,¹⁴⁵ misma que recayó al expediente número RA-043-2012 y acumulado y que se considera como un hecho notorio para ese Instituto por obrar en su poder, así como por estar disponible la versión pública de la misma en la página de Internet de la CFC y la CFCE.

De lo anterior queda de manifiesto que la Concentración antes referida no se había llevado a cabo durante el plazo en el que supuestamente se realizó la conducta (del catorce al treinta de octubre de dos mil once), por lo que durante dicho periodo GTV únicamente contaba con una tenencia accionaria del 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones en circulación representativas del capital social de GSF, participación que no pudo haber generado incentivos suficientes para que GTV tuviera interés alguno en llevar a cabo la supuesta negativa de permitir publicitarse a Telcel.

Más aún si se considera que en dicho periodo GTV desconocía si la CFC autorizaría o no la Concentración y por tanto ésta pudiera concretarse. Lo que es más, derivado de la orden de no ejecución de la Concentración emitida por la CFC en dicho periodo GTV tenía elementos fundados para presumir que la CFC no autorizaría la Concentración como lo hizo inicialmente toda vez que la Guía para la Notificación de Concentraciones emitida por la CFC en marzo del dos mil once (vigente en ese periodo) señalaba lo siguiente:

“30. La Comisión, consciente de la importancia de no frenar el curso de los negocios, ha tratado de limitar la emisión de las órdenes de no ejecución a casos en los que pudiera haber alguna afectación a la competencia o alguna duda sobre el carácter y alcance de la operación. (...) 31. (...) En la decisión de emitir la orden de no ejecución, la Comisión considera, entre otros aspectos, las participaciones de mercado en los mercados río arriba y río abajo (upstream y downstream), o en los distintos mercados relacionados, y valora la posibilidad de que la operación pueda conllevar a la realización de prácticas contrarias a la

¹⁴⁵ Misma que posteriormente el veintisiete de junio de dos mil trece, se modificó en cumplimiento con la ejecutoria emitida en el amparo en revisión RA-27/2013, declarándola no objetada ni condicionada.

competencia, como un desplazamiento indebido de competidores en alguno de los mercados o bien comportamientos coordinados.”¹⁴⁶

Asimismo, en menos de un mes posterior a la supuesta negativa de trato (el dieciocho de noviembre de dos mil once), los notificantes (incluyendo GTV) fueron notificados del acuerdo emitido por el Presidente de la CFC, bajo su propia responsabilidad, por el cual se ampliaba el plazo para resolver la Concentración por cuarenta días hábiles adicionales por considerar que se trataba de un caso excepcionalmente complejo.

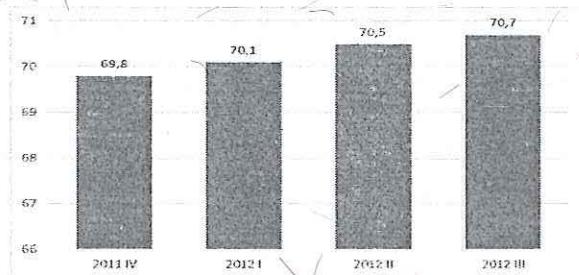
En ese sentido, es claro que durante el periodo en el cual se llevó a cabo la supuesta negativa de trato a Telcel, GTV conocía la existencia del alto riesgo de que la CFC objetara la Concentración, por lo que resulta comercial y económicamente absurdo pensar que un agente económico pueda llegar a considerar dejar de percibir una ganancia presente, segura y cuantificable únicamente ante la expectativa incierta y altamente improbable de obtener un beneficio futuro indeterminado, no cuantificable, y potencial.

Los JPG2011 fueron un evento deportivo importante pero carente del suficiente atractivo para generar amplias audiencias. En ese sentido, sería ingenuo pensar que la ausencia de Telcel de los JPG2011 pudiera haber tenido un impacto en el crecimiento de sus competidores en telefonía móvil, ya que los JPG2011 no tienen suficiente penetración ni generaron el recuerdo necesario para afectar un mercado tan amplio como el de la telefonía móvil que tiene una presencia cotidiana en todo tipo de plataformas. Así, no tendría sentido comercial dejar de percibir ingresos durante los JPG2011 con la esperanza de recuperarlos en un futuro incierto con ingresos provenientes de telefonía celular.

Además es claro, como ha quedado establecido a lo largo de este escrito, que el mercado de publicidad es mucho más amplio que el que analiza el OPR, que los operadores que buscan publicidad pueden escoger y escogen plataformas alternativas y que, si la práctica hubiese existido, habría forma, incluido el acceso a todos los espacios de GTV de TV Radiodifundida para contrarrestarlo. Adicionalmente, puede ahora medirse el impacto real, no el teórico o el esperado, sobre el cambio de estrategia publicitaria de Telcel y de su no participación en los JPG2011 en televisión restringida. La gráfica que sigue muestra la participación de Telcel en el mercado de telefonía móvil desde el cuarto trimestre de dos mil once hasta el tercero de dos mil doce.

¹⁴⁶ Disponible en la siguiente página de la CFC: <http://189.206.114.205/images/stories/Noticias/DocsDiadelaCompetencia2011/2concentraciones.pdf> la cual constituye un hecho notorio de conformidad con el criterio judicial cuyo rubro es “PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL”

Participación de Telcel en telefonía móvil (porcentaje)



Fuente: The Competition (sic) Intelligence Unit.¹⁴⁷

La gráfica muestra, con claridad y contundencia, que el ya alto porcentaje de participación de Telcel no sufrió merma ninguna, más bien creció en estos cuatro trimestres.

Es decir, no hay evidencia que la falta de exposición en los JPG2011 hubiese tenido efecto alguno, ni que por ello no haya podido alcanzar a cuatro millones de clientes posibles como argumenta la Autoridad Investigadora.

Más aún, de haber buscado que "lusacell" ganara participación en el mercado, GTV hubiera negado publicitarse a todos aquellos agentes económicos competidores de "lusacell", tales como Telefónica Móviles de México, S.A. de C.V., así como Comunicaciones Nextel de México, S.A. de C.V., sin limitarse únicamente a Telcel.

Prueba adicional de que la supuesta negativa de trato a Telcel no tuvo como objeto o efecto desplazarlo del mercado de telefonía móvil, es que como quedó evidenciado en la Sección "Incorrecta Definición del Mercado Relevante" Telcel decidió de manera unilateral eliminar toda su publicidad en TV Radiodifundida a inicios del dos mil once y a dicha eliminación no implicó una perdida en suscriptores ni en utilidades antes de gastos financieros, impuestos, depreciación y amortización, sino que por el contrario aumentaron durante dicho año. A efecto de evitar repeticiones ociosas se solicita a ese Instituto tener por reproducidas las manifestaciones y evidencias presentadas al respecto en dicha Sección.

De lo anterior, queda de manifiesto que, contrario a lo que presumió la Autoridad Investigadora en el OPR, no existe teoría del daño alguna que permita suponer que GTV supuestamente negó la provisión de espacios de publicidad en señales de TV Radiodifundida a Telcel con el objeto de otorgar ventajas a "lusacell" para facilitar su crecimiento y consolidación en el mercado relacionado de telefonía móvil, así como para transferir su supuesto poder sustancial en el mercado de publicidad a dicho mercado relacionado.

¹⁴⁷ http://www.the-ci.net/ciu_0k/pdf/Lineas_Moviles_1Q13.pdf

Por si no fuera suficiente lo anterior, es cuestionable que en la especie, la Autoridad Investigadora se haya apoyado únicamente en el Reporte BMV 2012 publicado por GTV en el cual, como es sabido por dicha Autoridad, se refleja la situación de todo el año, y no de períodos de tiempo específicos, como en el caso acontece, ya que la supuesta práctica se llevó a cabo únicamente del catorce al treinta de octubre de dos mil once.

En ese sentido, la Autoridad Investigadora no se basa en prueba alguna que permita confirmar el supuesto objeto de GTV de otorgar ventajas a "Iusacell" el cual, como ya se demostró, se trata de una suposición sin sustento.¹⁴⁸

Especificamente, la SCJN se ha pronunciado en contra del empleo de meras suposiciones por parte de la autoridad administrativa en el ejercicio de sus funciones y en especial aquellas relativas a los actos de molestia, señalando que no debe darse valor probatorio a una mera suposición y que en su caso la autoridad tiene que realizar las indagaciones necesarias para poder tener la certeza de los hechos correspondientes.¹⁴⁹

El simplismo del análisis de la Autoridad Investigadora y la tergiversación de la información en que se basaron sus premisas se tradujeron evidentemente en conclusiones sin fundamento y totalmente equivocadas.

En conclusión, no es posible acreditar la comisión de la presunta práctica monopólica relativa prevista en la fracción V del artículo 10 de la LFCE toda vez que no se actualizó lo dispuesto en el proemio del artículo 10 de la LFCE, específicamente que se acredite que el objeto o efecto de la conducta sea o pueda ser cualquiera de las siguientes circunstancias:

1. Desplazar indebidamente a sus competidores del mercado;
2. Impedirles sustancialmente el acceso al mercado; y/o
3. Establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas.

A continuación se analizarán los argumentos planteados por GTV y Televisa.

¹⁴⁸ Segunda Sala de la SCJN: "FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN, GARANTÍA DE. Para cumplir lo preceptuado por el artículo 16 de la Constitución Federal, que exige que en todo acto de autoridad se funde y motive la causa legal del procedimiento, debe satisfacerse dos clases de requisitos, unos de forma y otros de fondo. El elemento formal queda surtido cuando en el acuerdo, orden o resolución, se citan las disposiciones legales que se consideran aplicables al caso y se expresan los motivos que precedieron a su emisión. Para integrar el segundo elemento es necesario que los motivos invocados sean reales y ciertos y que, conforme a los preceptos invocados, sean bastantes para provocar el acto de autoridad".

¹⁴⁹ Sirve de sustento a lo anterior la siguiente tesis emitida por la Segunda Sala, misma que resulta aplicable a la especie por igualdad de razón: "VENTA FICTICIA, PRUEBA DE. La mera suposición de un empleado fiscal, que al llevar a cabo la inspección de una negociación mueblería, estima "rara", la forma en que se hayan ejecutado operaciones de adquisición de la materia prima, o sea la madera adquirida por el establecimiento, y la forma en que se lleva la contabilidad, no basta para estimar ficticia aquella compra, y viciosa la contabilidad; debiendo la autoridad fiscal investigar a fondo el caso, y no dar por sentada la suposición de su empleado, ni asignar alcance de prueba fehaciente a su simple suposición, sino dar correcta aplicación del artículo 36, fracción III, inciso c), subinciso 4o., de la Ley del Impuesto sobre la Renta, y las restantes disposiciones, a efecto de fijar, las irregularidades que ameriten sanción legal." (Énfasis añadido). Quinta Época. Registro: 316364. Instancia: Segunda Sala. Tesis Aislada. Fuente: SJF. Tomo: CXXVIII. Materia(s): Administrativa Página: 719.

A. Manifestaciones de GTV y Televisa relativas al rating de los JPG2011

Las manifestaciones de GTV y Televisa, relativas a los bajos niveles de audiencia que generaron los JPG2011, son inoperantes por gratuitas, en atención a que las propias emplazadas cuestionan la validez de su propia fuente. Para ilustrarlo, se transcribe parte de su contestación al OPR, la cual reiteraron en idénticos términos al formular sus alegatos:

*"(...) por otro lado, la Autoridad Investigadora yerra al no considerar que la disponibilidad del total de la TV Abierta durante el periodo de la supuesta conducta (catorce al treinta de octubre de dos mil once) podría haberse utilizado para contrarrestar cualquier efecto negativo del supuesto poder de mercado de GTV. Es decir, suponiendo sin conceder que la conducta de denegación de trato hubiese tenido lugar para las transmisiones de los JPG2011, el resto de la programación de GTV está a disposición de Telcel para anunciararse y alcanzar audiencias muy superiores al mercado de nicho de estos juegos. Lo anterior ya que el rating promedio de los JPG2011 fue de * y dado que los JPG2011 sólo ocuparon el * de la programación en televisión abierta de GTV (...)." ¹⁵⁰ (Énfasis añadido)*

Luego, a pie de página, GTV y Televisa indican la supuesta fuente que sustenta la información que presentan sobre el rating de los JPG2011. Sin embargo, en el mismo párrafo, desestiman el origen de dicha información, tal y como se aprecia en la siguiente transcripción:

"Nielsen Ibope, S.A. de C.V. MSS TV, Base 5 dominios, Periodo: 14 al 30 de octubre del 2011. Módulos: TV Programs: Filtrado por los siguientes programas: JUEGOS PANAMERICANOS GDL INAUGURAG, GDL 2011 XVI JUEGOS PANAMERICANOS, LA JUGADA JUEGOS PANAMERICANOS GDL, ACCION EN LOS PANAMERICANOS, Time Bands: Filtrado por Horario: de 22:00 a 22:30 hrs. Targets: Total Personas con Guest Viewers, Canal: 9, GALATV, Variables: Rating Porcentaje: Rat%. Cabe señalar que nada en el presente curso reconoce la validez de IBOPE o la metodología utilizada, sin embargo, se utiliza por ser aquella información utilizada por la Autoridad Investigadora en el OPR a efecto de demostrar que aun utilizando dicha fuente de información el análisis de la Autoridad Investigadora es incorrecto". (Énfasis añadido).

Como se hace patente a través de los párrafos transcritos de la contestación al OPR y alegatos de GTV y Televisa, las emplazadas por un lado señalan que los JPG2011 no reportaron niveles de audiencia significativas, aduciendo que el rating de los JPG2011 fue apenas del * y que sólo ocuparon el * de la programación en TV Radiodifundida de Televisa en el periodo comprendido del catorce al treinta de octubre de dos mil once. Por otro lado, señalan que no tiene validez alguna la fuente de información presentada.

¹⁵⁰ Folio 22963. Los alegatos contienen el mismo párrafo en idénticos términos; esto se localiza en los folios 24040 a 24041.

Las afirmaciones de GTV y Televisa son gratuitas e inatendibles. Por una parte, si se tomara como causa de pedir el hecho de que no tenían el incentivo suficiente para cometer la práctica imputada porque los JPG2011 tuvieron un bajo nivel de audiencia y se omite la fuente de información a que aluden para demostrarlo, tales manifestaciones serían gratuitas por no presentar elementos en que se sustenten. Por otro lado, si como causa de pedir únicamente se tomara su señalamiento de que la información por ellas presentada no tiene validez alguna, haría de éste un argumento genérico.

Lo anterior pone de manifiesto que GTV y Televisa hacen depender el análisis a los bajos niveles de audiencia de los JPG2011, de la información que aportan. Sin embargo, las emplazadas manifiestan también que la fuente de información en que basan la primera de sus premisas no tiene validez alguna, lo que implica que tampoco reconocen los datos sobre *rating* que se desprenden de tal información.

Ahora bien, no se pasa por alto que *share*¹⁵¹ y *rating*¹⁵² son medidas de niveles de audiencia que el Instituto toma en consideración para determinar el valor de un contenido audiovisual, tanto para programadores como para consumidores de publicidad.¹⁵³ Ambas medidas permiten identificar qué contenidos son los que en un periodo de tiempo específico captan mayor interés en una determinada población y por tanto, tienen un alto nivel de audiencia. Sin embargo, en el argumento que se atiende las mediciones ofrecidas para tal efecto son puestas en cuestión por su propia oferente.

En atención al principio de exhaustividad, también se advierte que en el OPR tampoco hay una valoración sobre las mediciones de los niveles de audiencias de los JPG2011 en el periodo comprendido del catorce al treinta de octubre de dos mil once que permitan a esta autoridad determinar si los contenidos audiovisuales que se transmitieron a partir de ese evento deportivo eran de tal valor para las audiencias que la negativa de GTV para transmitir publicidad de Telcel o cualquier otro agente económico tuvo o pudo tener como objeto o efecto limitar su capacidad de acceder a potenciales usuarios de sus servicios y, en última instancia, restringir su capacidad de competir por esos posibles usuarios.

¹⁵¹ El Share representa la proporción de la audiencia (medida en puntos de rating), que logra capturar un canal o evento, y se mide sobre el total de encendidos (personas que tienen la televisión prendida). Véase IFT (2015), Estudios sobre oferta y consumo de programación para público Infantil en radio, televisión radiodifundida y restringida, Glosario técnico, disponible en:

<http://www.ift.org.mx/sites/default/files/contenidogeneral/comunicacion-y-medios/estudiosninosfinalacc.pdf>.

¹⁵² Ibidem. El rating es una variable que mide la audiencia de un canal o evento, y representa el porcentaje de personas que ven cierto canal o evento, tomando en cuenta tanto la cantidad de las mismas como su tiempo de permanencia. Cabe aclarar que puede ser expresado en porcentaje o cantidad de personas, y está medido sobre el total del universo de estudio.

¹⁵³ Véanse, por ejemplo, Acuerdo por el que el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones identifica los contenidos audiovisuales relevantes en términos y para los efectos de la medida cuarta y el artículo segundo transitorio del Anexo 4 de la resolución número P/IFT/EXT/060314/76 por la que se determinó al agente económico preponderante en el sector de telecomunicaciones y la medida décimo octava y el artículo tercero transitorio del anexo 1 de la resolución número P/IFT/EXT/060314/77 por la que se determinó al Agente Económico Preponderante en el Sector de Radiodifusión. Disponible en: http://www.ift.org.mx/sites/default/files/p_ift_ext_290514_105.pdf.

Tampoco se pasa por alto que en el acuerdo de Pleno P/IFT/EXT/290514/105 correspondiente al ACUERDO POR EL QUE EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES IDENTIFICA LOS CONTENIDOS AUDIOVISUALES RELEVANTES EN TÉRMINOS Y PARA LOS EFECTOS DE LA MEDIDA CUARTA Y EL ARTÍCULO SEGUNDO TRANSITORIO DEL ANEXO 4 DE LA RESOLUCIÓN NÚMERO P/IFT/EXT/060314/76 POR LA QUE SE DETERMINÓ AL AGENTE ECONÓMICO PREPONDERANTE EN EL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES Y LA MEDIDA DÉCIMO OCTAVA Y EL ARTICULO TERCERO TRANSITORIO DEL ANEXO 1 DE LA RESOLUCIÓN NÚMERO P/IFT/EXT/060314/77 POR LA QUE SE DETERMINÓ AL AGENTE ECONÓMICO PREPONDERANTE EN EL SECTOR DE RADIODIFUSIÓN de veintinueve de mayo de dos mil catorce, los Juegos Panamericanos no fueron identificados como contenido audiovisual relevante. Tales circunstancias no modifican la calidad de gratuita que tiene el presente argumento en virtud de que de los elementos referidos no es posible concluir el valor de los JPG2011 en particular como contenido audiovisual. A partir de este hecho notorio,¹⁵⁴ se tiene información de que los contenidos audiovisuales considerados relevantes en el servicio de televisión radiodifundida, con base en registros históricos de rating medidos de dos mil diez a dos mil catorce, registraron niveles promedio de rating mayores a 7% (siete por ciento) que son significativamente mayores que los registrados por los JPG2011 en el periodo comprendido del catorce al treinta de octubre de dos mil once.

Si bien es cierto que los JPG2011, como evento deportivo particular, no es replicable, en razón de sus características particulares, esta autoridad no tiene elementos que permitan determinar que el nivel de audiencia registrado por los contenidos audiovisuales generados a partir de ese evento haya sido significativo.

Además, este Pleno no encuentra elementos suficientes en la definición del Mercado Relevante para identificar la importancia relativa de los JPG2011 en el total de espacios publicitarios disponibles para los agentes económicos anunciantes que permitan determinar que efectivamente existía una potencialidad de afectar la capacidad de competir de Telcel.

B. Manifestaciones de GTV y Televisa relativas al objeto de la conducta imputada en el OPR

Resultan parcialmente fundadas y suficientes las manifestaciones de las emplazadas relativas a que no se acredita que GTV y Televisa negaron la provisión de espacios de publicidad en señales de TV Radiodifundida a Telcel con el objeto de otorgar ventajas exclusivas a Grupo Iusacell, S.A. de C.V. (agente económico en el cual GTV, a través de CVQ, detentaba participación accionaria al momento

¹⁵⁴ "HECHO NOTORIO. LO CONSTITUYEN LOS DATOS QUE APARECEN EN LAS PÁGINAS ELECTRÓNICAS OFICIALES QUE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO UTILIZAN PARA PONER A DISPOSICIÓN DEL PÚBLICO, ENTRE OTROS SERVICIOS, LA DESCRIPCIÓN DE SUS PLAZAS, EL DIRECTORIO DE SUS EMPLEADOS O EL ESTADO QUE GUARDAN SUS EXPEDIENTES Y, POR ELLO, ES VÁLIDO QUE SE INVOQUEN DE OFICIO PARA RESOLVER UN ASUNTO EN PARTICULAR". Localización: (J); 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIX, Enero de 2009; Pág. 2470. XX.20 J/24.

de la realización de la conducta). Lo anterior en atención a las siguientes consideraciones.

Para que este Pleno determine que se acreditó la hipótesis normativa del artículo 10, fracción V, de la LFCE, debe tener los elementos de convicción suficientes que demuestren necesariamente los dos siguientes extremos:

- Que existió una negativa por parte de GTV y Televisa de vender espacios de publicidad a Telcel en señales de TV Radiodifundida,
- Que GTV y Televisa tienen poder sustancial en el mercado relevante, y
- Que la negativa haya tenido un efecto u objeto anticompetitivo.

Los tres elementos son necesarios para acreditar la existencia de la práctica monopólica relativa en el artículo 10, fracción V, de la LFCE. Por tal razón basta que uno de ellos no esté acreditado para que no se pueda declarar la existencia de una conducta violatoria de la LFCE.

De conformidad con lo dispuesto en el proemio del artículo 10 de la LFCE, sujeto a que se comprueben los supuestos a que se refieren los artículos 11, 12 y 13 de la LFCE, se consideran prácticas monopólicas relativas los actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones cuyo objeto o efecto sea anticompetitivo de alguna de las siguientes maneras:

- i) desplazar indebidamente a otros agentes del mercado;
- ii) impedir a los agentes económicos sustancialmente su acceso; o
- iii) establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas.

Ahora bien, el OPR imputó la probable responsabilidad a GTV y Televisa con base en la hipótesis descrita en el inciso iii) anterior, es decir, que las emplazadas eran probables responsables de negar a Telcel la venta de espacios publicitarios en señales de TV Radiodifundida con el objetivo de establecer ventajas exclusivas en favor de Grupo Iusacell, S.A. de C.V., para facilitar su crecimiento y consolidación en el mercado de telefonía móvil.¹⁵⁵

El OPR se estableció que la conducta de GTV y Televisa se explicaba como una estrategia para:

1. Transferir el poder sustancial que detentan GTV y Televisa en el Mercado Relevante al mercado de la prestación de telefonía móvil a usuarios finales en donde participa "Iusacell" y compite con Telcel;
2. Impedir que Telcel publicitara sus productos en señales de TV Radiodifundida; y

¹⁵⁵ Folio 22835 del Expediente.

3. Facilitar el posicionamiento y crecimiento de la marca bajo la cual GTV participaba en el mercado de la comercialización del servicio de telefonía móvil: "lusacell".

La Autoridad Investigadora concluye que GTV y Televisa tenían incentivos para negar la venta de espacios publicitarios a Telcel con el objeto de establecer ventajas exclusivas en favor de un tercero, en virtud de la participación accionaria que GTV, a través de CVQ, detentaba en GSF¹⁵⁶ al momento de la comisión de la conducta. Este incentivo, a juicio de la Autoridad Investigadora, se hace manifiesto en el Reporte BMV 2012.^{157 158}

Al respecto, resulta pertinente realizar las siguientes precisiones sobre la participación accionaria que GTV detentaba en GSF:

El siete de abril de dos mil once, GTV, a través de CVQ, adquirió la titularidad de las dos operaciones realizadas el dieciséis de diciembre de dos mil diez, entre [REDACTED] * [REDACTED] mediante la ejecución de los siguientes actos:¹⁵⁹

1. Adquisición del uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento (1.093875%) de las acciones de GSF:

*
[REDACTED]

2. Cesión de Derechos para la Conversión de Obligaciones series uno (1) y dos (2):

*
[REDACTED]

¹⁵⁶ Agente económico que detenta el 100% de participación accionaria en Grupo lusacell, S.A. de C.V.

¹⁵⁷ Folios 18930 a 18931.

¹⁵⁸ Folio 22835.

¹⁵⁹ La información de la operación que se describe, en términos del artículo 88 del CFPC, consiste en un hecho notorio para este Instituto al obrar en el Expediente E-IFT/UC/DGIPM/CP/0002/2013, el cual se encuentra en sus archivos.

¹⁶⁰ [REDACTED]

*
[REDACTED]

¹⁶¹ [REDACTED]

*
[REDACTED]

Asimismo, el siete de abril de dos mil once, GTV, CVQ y GSF presentaron ante la CFC la notificación de una concentración que pretendían realizar. La operación notificada consistía únicamente en la Conversión de Obligaciones Serie 1 (uno) y Serie 2 (dos).

En el escrito de notificación de la referida operación, las involucradas manifestaron que existieron diversos actos que no formaron parte de la operación notificada dentro de la cual se encontraba la adquisición por parte de GTV de *

*

1.093875% (uno

punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones de GSF, con los respectivos derechos corporativos que ambas participaciones le confirieron en dicha sociedad.

Ahora bien, de las dos operaciones referidas anteriormente, se destaca lo siguiente: la operación notificada a la CFC consistente en la Conversión de Obligaciones Serie 1 (uno) y Serie 2 (dos), no podía llevarse a cabo hasta en tanto no lo autorizara la CFC. Por lo tanto, los derechos corporativos derivados de dicha operación no podían ser ejercidos.¹⁶²

Por otra parte, los derechos corporativos derivados de la compra de los derechos sobre el 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de GSF por parte de GTV, a través de CVQ fueron ejercidos de forma inmediata.

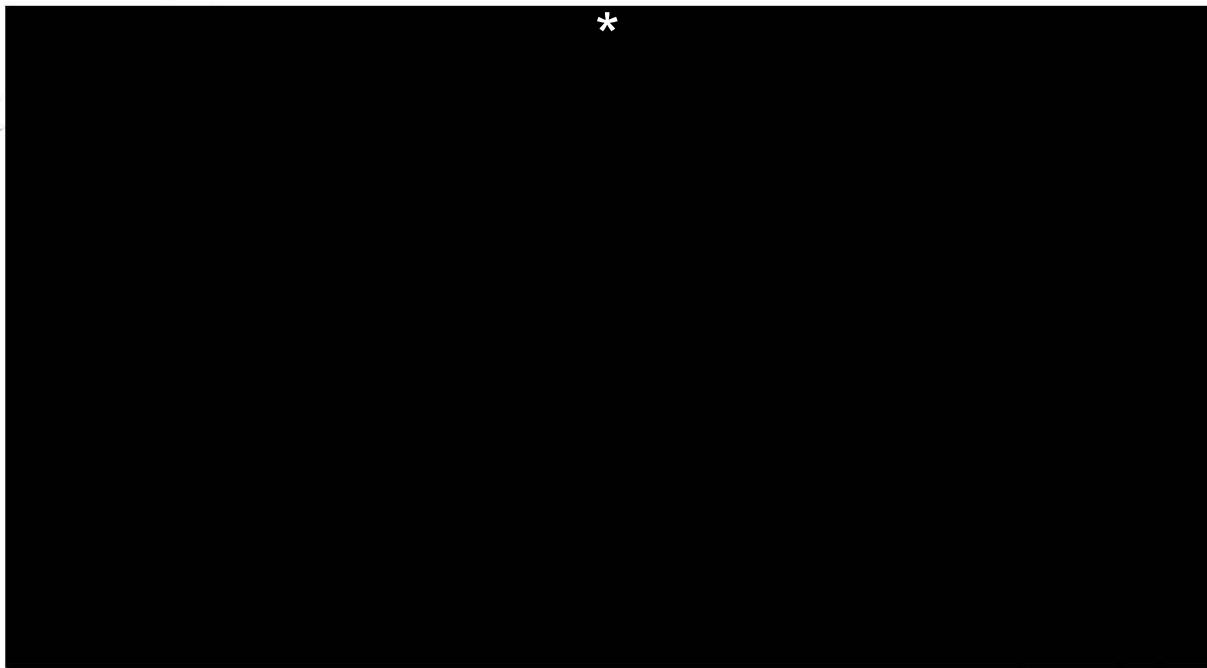
Asimismo, se observa que durante la transmisión de los JPG2011, esto es, del catorce al treinta de octubre de dos mil once, no se había llevado a cabo la conversión de las Obligaciones Serie 1 y Serie 2, por lo que GTV únicamente detentaba el 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones en circulación de GSF. Es decir, únicamente hasta que se llevara a cabo la conversión de las Obligaciones Serie 1 (uno) y Serie 2 (dos), GTV detentaría el 50% (cincuenta por ciento) de participación accionaria en GSF, tenedora al 100% (cien por ciento) de las acciones en circulación de Grupo Iusacell, S.A. de C.V.

De conformidad con elementos que obran en el expediente E-IFT/UC/DGIPM/CP/0002/2013 se desprende que la participación del 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones en circulación de GSF le confirió a GTV los siguientes derechos corporativos.¹⁶³

¹⁶² El seis de junio de dos mil doce, mediante la resolución del expediente RA-043-2012 y acumulado, la cual, por encontrarse en sus archivos, consiste en un hecho notorio para este Instituto en términos del artículo 88 del CFPC, resolvió autorizar la conversión de las Serie 1 (uno) y Serie 2 (dos) en los siguientes términos: "RESUELVE, (...) Segundo. En términos de lo dispuesto por los artículos 19 de la Ley Federal de Competencia Económica y 17 de su Reglamento, se sujeta la autorización de la transacción notificada a la realización de las condiciones establecidas en la consideración cuarta, titulada "Evaluación de los condicionamientos propuestos por GSF, TV AZTECA Y TELEVISÁ" de la presente resolución."

¹⁶³ Dicha información se desprende de lo establecido en el Convenio entre Accionistas, el Contrato de Fideicomiso y el convenio modificatorio al Contrato de Fideicomiso, así como los Estatutos de GSF, y como consecuencia de la adquisición de las acciones de GSF por parte de CVQ. Folios 3747 a 3800, 3804, 3842, 3847 a 3853, 3887 a 3897, 6355 a 6357, 6361 y 6363 a 6365 del expediente E-IFT/UC/DGIPM/CP/0002/2013.

*



Si bien, GTV tenía los derechos corporativos en GSF indicados en la tabla anterior, como consecuencia de su participación del 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones en circulación de GSF, en el Expediente no existe evidencia directa para acreditar:

- 1) Que los incentivos que la Autoridad Investigadora consideró manifiestos en el Reporte BMV 2012¹⁶⁴ no existen. Los incentivos referidos no pueden considerarse para el momento en que se realizó la conducta. Los JPG2011 se celebraron del catorce al treinta de octubre de dos mil once, mientras que el Reporte BMV 2012 se refiere al ejercicio correspondiente al año de dos mil doce. Por lo anterior, las manifestaciones contenidas en el Reporte BMV 2012 se refieren a una temporalidad diversa a los JPG2011.

En ese orden de ideas, no existen indicios en el OPR sobre los incentivos que tenían las emplazadas para dar una ventaja al negocio de lusacell al momento de los JPG2011.

¹⁶⁴ Folio 3890 en el Expediente E-IFT/UC/DGIPM/CP/0002/2013.

¹⁶⁵ En particular, se trata de la siguiente transcripción del Reporte BMV 2012: "Los resultados de operación de GSF y lusacell podrían afectar el valor de la inversión de la Compañía en GSF y sus resultados de operación. A su vez, el negocio, la condición financiera y los resultados de operación de lusacell podrían verse afectados en forma relevante y adversa por otros riesgos, incluyendo sin limitar, (i) el hecho de que la tecnología se vuelva obsoleta, (ii) la imposibilidad de renovar sus concesiones, (iii) que los litigios que actualmente se encuentran en proceso sean resueltos en contra de lusacell, (iv) la dependencia de los ingresos provenientes de sus subsidiarias para el pago de deuda, (v) la pérdida de suscriptores como resultado de cambios en la industria de las telecomunicaciones, y (vi) cambios en el aspecto regulatorio. No se puede asegurar que los resultados de operación de BMP, GSF y sus respectivas subsidiarias serán suficientes para mantener o incrementar el valor de las inversiones de la Compañía en dichas sociedades, ni que los resultados mencionados no afectarán los resultados de operación de la Compañía en forma relevante y adversa".

En concreto, al momento en que GTV y Televisa probablemente negaron la venta de espacios publicitarios en señales de TV Radiodifundida a Telcel, GTV detentaba el 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) de las acciones en circulación de GSF. Al dos mil doce, la participación de GTV en GSF era mayor, por lo que las manifestaciones del Reporte BMV 2012 deben considerarse aplicables para una participación del cincuenta por ciento. En este contexto, se concluye que el OPR explica el "incentivo" de GTV y Televisa para cometer la conducta, y las acciones que pueden traducirse en una negativa a Telcel para publicitar sus productos en señales de TV Radiodifundida, pero no expone cuáles son los elementos de convicción que permitan presumir, incluso de forma indiciaria o indirecta,¹⁶⁶ el objeto de la conducta – la ventaja exclusiva –, tal como se explica a continuación:

1. Partiendo de la premisa –o enunciado general- consistente en que el otorgamiento de una ventaja exclusiva trae implícita una sustitución de sujeto,¹⁶⁷ de la información contenida en el OPR y en el expediente no se tiene información o pruebas para concluir que durante la celebración de los JPG2011, GTV y Televisa hayan dado acceso a espacios publicitarios a Iusacell a quien se haya podido beneficiar en lugar de Telcel. Esto es, el OPR no muestra ni refiere que entre el catorce y treinta de octubre de dos mil once, periodo en el que se llevaron a cabo las competencias de los JPG2011, solo se transmitiera publicidad de Iusacell en los canales de TV Radiodifundida de GTV y Televisa.
2. Partiendo de la premisa –o enunciado general- consistente en que "cualquier agente que realice una conducta probablemente anticompetitiva, maximiza sus beneficios con su realización"; tampoco existen indicios que permitan concluir que los beneficios que obtendría GTV de otorgar la ventaja

¹⁶⁶ Lo anterior, en el sentido de que no es posible probar el objeto de la conducta mediante la prueba indirecta entendida en los términos de la siguiente jurisprudencia: PRUEBA INDIRECTA. SU CONCEPTO Y ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN. Una prueba es indirecta cuando de la demostración de la existencia de un hecho secundario (hecho probado) sea posible extraer inferencias que fundamenten la hipótesis del hecho principal (hecho por probar o presunto). Así, la prueba indirecta ofrece elementos de confirmación de la hipótesis de existencia de un hecho principal, pero a través de un paso lógico, que parte de un hecho secundario. En ese orden de ideas, el grado de apoyo de la hipótesis a probar dependerá de: a) el nivel de aceptación de la existencia del hecho secundario, es decir, si ésta está suficientemente probada y, b) el grado de aprobación de la inferencia, que se funda en la eficiencia y suficiencia del hecho secundario, cuya existencia ha sido probada, lo que, por lo general, implica acudir a máximas de experiencia solventes y a argumentos basados en la sana crítica. En conclusión, para determinar el grado de aceptación de la inferencia, que parte del hecho secundario o probado hacia el principal o inferido presuntivamente (hecho por probar), es necesario conocer el criterio en el que dicha inferencia se apoya, que comúnmente son enunciados de carácter general que convencen de la pertinencia y suficiencia de los indicios para aseverar la hipótesis o conclusión, también conocidos como máximas de experiencia. Así, mientras más preciso y seguro sea el criterio, mayor será el grado de aceptación de la inferencia. Registro No. 168580. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII, Octubre de 2008 Página: 2287, Tesis: I.4o.A. J/72, Jurisprudencia. Materia(s): Común. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 479/2006. Yoli de Acapulco, S.A. de C.V. 18 de junio de 2008.

¹⁶⁷ Con esto se refiere a que la persona a poner en ventaja exclusiva necesariamente lo será en detrimento de otra u otras.

exclusiva a favor de Iusacell podrían superar los beneficios de otorgar y vender el paquete de publicidad de los JPG2011 solicitado por Telcel.

3. Partiendo de la premisa -o enunciado general- consistente en que "cualquier agente que realice una conducta probablemente anticompetitiva, maximiza sus beneficios con su realización"; tampoco existen elementos para acreditar que GTV era acreedor a una parte proporcional de los beneficios económicos obtenidos por GSF como resultado de la operación de "Iusacell", derivado de su participación del 1.093875% (uno punto cero nueve tres ocho siete cinco por ciento) en las acciones representativas del capital social de GSF;
4. Con estrecha relación al numeral inmediato anterior y partiendo de la misma premisa, tampoco, hay indicios sobre el porcentaje de los beneficios económicos obtenidos por GSF como resultado de la operación de "Iusacell" a que era acreedor GTV en virtud de su participación accionaria en GSF, al momento de la comisión de la conducta.

Así el OPR no contiene elementos de convicción para demostrar que la conducta haya tenido por objeto establecer la ventaja exclusiva que se le atribuye. En el mismo sentido, tampoco aporta elementos para demostrar el efecto que tendría esa ventaja: el crecimiento y consolidación de Iusacell y el desplazamiento de Telcel en el mercado relacionado de la provisión del servicio de telefonía móvil. Cuestión que tampoco se encuentra imputada en el OPR.

Por otra parte, en materia de competencia económica, la posibilidad de que ciertos actos tengan un objeto antimonopólico depende de su carácter duradero. Es decir, el hecho de que Telcel no haya podido anunciarse en TV Radiodifundida durante diecisiete días debido a la probable negativa de GTV y Televisa, de ninguna manera se podría traducir, por sí mismo, en una ventaja en favor de un tercero. Dada la duración de la conducta, no es dable concluir que se haya dado una ventaja en favor de Iusacell y que por ello se pudiese dar un desplazamiento en el mercado de telefonía móvil en el cual participa Telcel.¹⁶⁸

¹⁶⁸ En la resolución emitida dentro del expediente E-IFT/UC/DGIPM/CP/0002/2013, se concluyó que en el oficio de probable responsabilidad no se señaló cómo la operación analizada en el referido expediente, que tuvo una duración de diez semanas, actualizó alguno de los supuestos previstos en el artículo 17 de la LFCE. Lo anterior, ya que la posibilidad de que ciertos actos tuvieran un objeto anticompetitivo dependía de su carácter duradero. Folio 16550 del expediente E-IFT/UC/DGIPM/CP/0002/2013. Sobre esa base, es posible descartar un efecto nacido de una conducta con una duración como la del presente expediente.

En el análisis que se realiza en materia de competencia económica, la temporalidad es un elemento indispensable al realizar dicho análisis. Por ejemplo, en el caso de "exclusividades", los casos modernos se centran en tres criterios principales para evaluar la razonabilidad de dicha conducta. El primer criterio consiste en la magnitud en la que se cierran las oportunidades en el mercado; el segundo criterio consiste en la duración del arreglo exclusivo; y el tercero consiste en las barreras a la entrada. Con relación a la duración de arreglo exclusivo, varios tribunales han declarado que se supone son razonables los acuerdos que establecen períodos cortos y especifican poca antelación para darlos por terminados. De esta manera, se desprende que el elemento relativo a la temporalidad en el análisis de competencia económica es indispensable para determinar la razonabilidad de la conducta, así como los posibles efectos anticompetitivos que puedan derivar de las prácticas monopólicas relativas. Calkins,

De conformidad con estudios realizados por la OCDE, el desarrollo de una teoría del daño requiere del análisis de las características del mercado, sus resultados, los atributos estructurales, regulatorios y de comportamiento que puedan estar afectando al proceso competitivo, y la consideración de los aspectos que puedan beneficiar a la competencia.¹⁶⁹

Dicho lo anterior, es claro que no se tienen elementos que permitan concluir que la conducta imputada a GTV y Televisa, desplegada durante la celebración de los JPG2011, tuviera como objeto otorgar ventajas a favor de "Iusacell".

En esta línea de pensamiento, debe destacarse que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la LFCE, las investigaciones y procedimientos seguidos en forma de juicio como el que nos ocupa, tienen por objeto la protección del proceso de competencia y libre concurrencia mediante la prevención y eliminación de los monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios, es decir, son procedimientos cuya finalidad es la salvaguarda del interés público cuando éste se relaciona con los procesos de competencia y libre concurrencia, y no la resolución de las desavenencias suscitadas entre particulares. A ello se debe que la negativa de trato sancionada por la LFCE es solamente aquella que tiene o puede tener relevancia en términos de competencia económica, lo cual no ocurre en el asunto de mérito. Finalmente, ante lo fundado y suficiente del presente argumento, resulta innecesario que esta autoridad entre al análisis del resto de las manifestaciones expuestas por las implazadas. Sirve de sustento los siguientes criterios:

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ESTUDIO INNECESARIO DE LOS. *Habiendo resultado fundado y suficiente para otorgar el amparo solicitado, uno de los conceptos de violación, resulta innecesario el estudio de los demás conceptos de violación vertidos en la demanda de amparo".*¹⁷⁰

"AGRAVIOS EN LA REVISIÓN FISCAL. SI UNO DE ELLOS RESULTA FUNDADO Y SUFICIENTE PARA DEJAR SIN EFECTOS EL FALLO IMPUGNADO, ES INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS RESTANTES. *Si al analizar los agravios invocados en el recurso de revisión fiscal previsto en el artículo 63 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (correlativo del precepto 248 del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el 31 de diciembre de 2005), uno de ellos resulta*

Stephen et al., *Antitrust Law and Economics in a Nutshell*, 5^a ed., trad. de De la Rosa Elena, Estados Unidos de América, impr. en México, Thomson Reuters/West y Casals & Associates, Inc., 2008, pp. 254-256.

¹⁶⁹ OCDE, "La resolución de asuntos de competencia por órganos de jurisdicción especializada y general: Balance de experiencias internacionales", OCDE, 2016, <http://www.oecd.org/daf/competition/Resolucion-competencia-organos-de-jurisdiccion-especializada-y-general-2016.pdf>

¹⁷⁰ Época: Octava Época; Registro: 220006; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: SJF; Tomo IX, Marzo de 1992; Materia(s): Común; Tesis: II.3o. J/5; Página: 89.

fundado y suficiente para dejar sin efectos el fallo impugnado, es innecesario el estudio de los restantes motivos de queja, pues con ellos no se obtendría algún otro efecto diverso al ya determinado".¹⁷¹

IV. RESOLUTIVOS

PRIMERO.- De conformidad con el análisis realizado en el considerando QUINTO, numeral 2.1 de esta resolución, y en estricto cumplimiento del numeral 2, inciso b) del último considerando de la Ejecutoria, se ordena el cierre del Expediente, por lo que hace a la práctica monopólica relativa prevista en el artículo 10, fracción V, de la LFCE, toda vez que no se tienen elementos para acreditar la responsabilidad de Grupo Televisa, S.A.B. y Televisa, S.A. de C.V., de haber incurrido en la práctica monopólica relativa con el objeto de establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas.

SEGUNDO.- De conformidad con el considerando QUINTO de esta resolución, y en estricto cumplimiento del numeral 2, inciso a) del último considerando de la Ejecutoria se ordena el cierre del Expediente por lo que hace a la práctica monopólica relativa prevista en el artículo 10, fracción X, de la LFCE y la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE, toda vez que la Autoridad Investigadora determinó que no se tienen elementos para acreditar la responsabilidad de Grupo Televisa, S.A.B. y Televisa, S.A. de C.V. de haber llevado a cabo las referidas prácticas monopólicas y, por tal razón, estas conductas no fueron materia de la etapa seguida en forma de juicio.

TERCERO.- De conformidad con el considerando QUINTO de esta resolución, y en estricto cumplimiento del numeral 2, inciso a) del último considerando de la Ejecutoria se ordena el cierre del Expediente por lo que hace a las prácticas monopólicas relativas previstas en las fracciones V y X del artículo 10 de la LFCE, así como a la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción I, del artículo 9 de la LFCE, toda vez que la Autoridad Investigadora determinó que no se tienen elementos para acreditar la responsabilidad de TV Azteca, S.A.B. de C.V. de haber incurrido en las prácticas monopólicas señaladas y, por tal razón, estas conductas no fueron materia de la etapa seguida en forma de juicio.

¹⁷¹ Época: Novena Época; Registro: 166750; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: SJF y su Gaceta; Tomo XXX, Agosto de 2009; Materia(s): Administrativa; Tesis: I.7o.A. J/47; Página: 1244.

024232

CUARTO.- Notifíquese personalmente.



Gabriel Oswaldo Contreras Saldivar
Comisionado Presidente



Adriana Sofia Labardini Inzunza
Comisionada



María Elena Estavillo Flores
Comisionada



Mario Germán Fromow Rangel
Comisionado



Adolfo Cuevas Teja
Comisionado



Javier Juárez Mojica
Comisionado

La presente Resolución fue aprobada por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones en su IX Sesión Ordinaria celebrada el 6 de marzo de 2017, en lo general por unanimidad de votos de los Comisionados Gabriel Oswaldo Contreras Saldivar, Adriana Sofia Labardini Inzunza, María Elena Estavillo Flores, Mario Germán Fromow Rangel, Adolfo Cuevas Teja y Javier Juárez Mojica.

En lo particular, la Comisionada María Elena Estavillo Flores manifestó voto en contra del Resolutivo Primero por no concordar en que se haya desvirtuado las imputaciones contenidas en el OPR que se emitió en cumplimiento de la ejecutoria.

Lo anterior, con fundamento en los párrafos vigésimo, fracciones I y III; y vigésimo primero, del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 7, 16 y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; 5 y 18 de la Ley Federal de Competencia Económica; así como en los artículos 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, mediante Acuerdo P/IFT/060317/106.