ANTEPROYECTO DE CRITERIO TÉCNICO PARA EL CÁLCULO Y APLICACIÓN DE UN ÍNDICE CUANTITATIVO A FIN DE DETERMINAR EL GRADO DE CONCENTRACIÓN EN LOS MERCADOS Y SERVICIOS CORRESPONDIENTES A LOS SECTORES DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN

PRIMERO. Este criterio técnico se emite con el objeto de dar a conocer: 1) el índice mediante el cual el Instituto Federal de Telecomunicaciones (Instituto) determinará el grado de concentración en los mercados y servicios correspondientes a los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, 2) los umbrales que, como un indicio, permitirán al Instituto identificar las operaciones, incluyendo las concentraciones, que tienen poca probabilidad de obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia, y 3) el ámbito de aplicación del índice y de los umbrales en procedimientos que tramita y resuelve el Instituto. Lo anterior, en términos de los artículos 28, párrafo décimo sexto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 2, 5, párrafo primero, 12, fracciones I y XXII, párrafo tercero, incisos a) y g), 18, párrafo séptimo, 28, fracción X, y 63, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE); 7, párrafo tercero, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (LFTR); y 13 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión (Disposiciones Regulatorias).

SEGUNDO. El Instituto utilizará el índice como un indicador del grado de concentración en los mercados y servicios en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión. En la evaluación de concentraciones u operaciones similares, el Instituto utilizará el índice y los umbrales como referencia de la probabilidad de que éstas tengan por objeto o efecto obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia en el mercado.

TERCERO. Además de ser una referencia en la evaluación de concentraciones, el índice y, en su caso, los umbrales, también podrán emplearse en el análisis de solicitudes de otorgamiento y cesiones de concesiones; venta de acciones, suscripciones, enajenaciones, desincorporaciones o movimientos en la estructura accionaria de agentes económicos; arrendamiento o cambio de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico; así como en la determinación de poder sustancial, condiciones de competencia efectiva, barreras a la entrada, insumos esenciales u otros asuntos en materia de libre concurrencia y competencia económica que el Instituto tenga facultades de estudiar y resolver en términos de lo que indica la LFCE, la LFTR y las Disposiciones Regulatorias. El Instituto también podrá utilizar el índice de concentración como un indicador del grado de concentración en mercados relacionados.

CUARTO. En ningún caso el Instituto tomará sus decisiones utilizando como único elemento de análisis el índice de concentración y los umbrales. En el caso de concentraciones notificadas y demás procedimientos que se tramiten en términos de la LFCE el Instituto podrá considerar, según corresponda, los elementos previstos en los artículos 58, 59, 63 y 64 del mismo ordenamiento y los relacionados de las Disposiciones Regulatorias, tales como barreras a la entrada, poder sustancial de mercado, acceso a fuentes de insumos, comportamiento reciente de los agentes, así como los efectos de la concentración analizada y las eficiencias económicas derivadas de la misma.

QUINTO. El índice de concentración se calculará a partir de las participaciones de los agentes económicos. Éstas se calcularán a partir de variables como usuarios, suscripciones, audiencia, tráfico en las redes, número de frecuencias o estaciones, capacidad instalada, valor o volumen de las ventas u otra variable que el Instituto considere pertinente.

Por ejemplo, si se considera la variable de valor de las ventas y se define a V_i como el valor de ventas del i-ésimo agente económico, y a V como el valor de ventas total, donde $V = \sum_i V_i$, entonces, la **participación** del i-ésimo agente económico, que se identificará como α_i, se define como:

$$\alpha_i = \left(\frac{V_i}{V}\right) X\ 100$$

SEXTO. El índice de concentración, conocido en la literatura especializada como índice de Herfindahl-Hirschman (IHH), se calculará como la suma de las participaciones de cada agente económico elevadas al cuadrado, es decir,

$$\text{IHH} = \sum_{i=1}^{N} \alpha_i^2$$

Las características más relevantes del IHH son las siguientes:

i) **Independientemente del asunto analizado, puede tomar valores entre cero y diez mil puntos.** Un valor bajo, cercano a cero, corresponde a una situación en la cual cada uno de los agentes económicos tiene una participación poco significativa. En el otro extremo, el valor máximo corresponde a una situación en la que existe sólo un agente económico. Así, valores elevados del IHH son el reflejo de mercados con alto grado de concentración.

ii) **El IHH considera toda la actividad económica analizada y refleja la posición relativa de los agentes económicos**, y no es necesario determinar *a priori* a los más importantes para calcularlo.

iii) **El IHH aumenta cuando el número de empresas disminuye.** Esta característica implica que cualquier fusión o adquisición completa entre dos o más empresas se ve reflejada en un valor más alto del IHH. Entre más pequeño sea el número de participantes, es más probable que las variaciones en el número de participantes o de las participaciones, modifiquen las condiciones de competencia para el resto de los agentes económicos. Estos cambios en las condiciones de competencia es capturada mediante una variación del IHH, pues éste aumenta cuando el número de competidores disminuye y viceversa.

SÉPTIMO. En el análisis de una concentración u operaciones similares, el Instituto calculará la variación del IHH (ΔHH) como una medida del cambio en el grado de concentración en el mercado derivado de la misma. La ΔHH se calculará como la diferencia aritmética del valor del IHH después (IHH_D) y antes (IHH_A) de que se lleve a cabo la operación.

En el cálculo del IHH_D se considera la participación que tendría el agente económico resultante de la operación, mientras que en el cálculo del IHH_A se consideran las participaciones por separado de cada uno de los agentes económicos involucrados. En ambos casos, las participaciones de los agentes económicos no involucrados en la operación se mantienen sin variación.

Por ejemplo, en el caso particular de que 2 (dos) agentes económicos con participaciones α_1 y α_2 propusieran una concentración, la variación del IHH (ΔHH) se calcularía como sigue:

$$\Delta HH = IHH_D - IHH_A$$

$$= [(\alpha_1 + \alpha_2)^2 + \alpha_3^2 + \cdots + \alpha_N^2] - [\alpha_1^2 + \alpha_2^2 + \alpha_3^2 + \cdots + \alpha_N^2]$$

$$= [(\alpha_1^2 + 2\alpha_1\alpha_2 + \alpha_2^2) + \alpha_3^2 + \cdots + \alpha_N^2] - [\alpha_1^2 + \alpha_2^2 + \alpha_3^2 + \cdots + \alpha_N^2]$$

$$= 2\alpha_1\alpha_2$$

Es decir, para el ejemplo que se presenta, la variación del IHH se puede obtener de la diferencia entre el valor del IHH_D y del IHH_A o de multiplicar por dos el producto de las participaciones de los 2 (dos) agentes económicos que se concentran.

En la evaluación de conductas anticompetitivas, así como en la determinación de poder sustancial, condiciones de competencia y otros asuntos en materia de libre concurrencia y competencia económica, el Instituto no necesariamente calculará la ΔHH y podrá considerar sólo el valor resultante del IHH.

OCTAVO. El Instituto considerará que es poco probable que una operación, incluyendo las concentraciones, tiene por objeto o efecto obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia, cuando posterior a la operación suceda alguna de las siguientes situaciones:

a) IHH $\leq$ 2,000 puntos;

b) 2,000 < IHH $\leq$ 3,000 y ΔHH $\leq$ 150 puntos; o

c) IHH > 3,000 y ΔHH $\leq$ 100 puntos.

Respecto a los métodos de cálculo publicados por la Comisión Federal de Competencia el veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y ocho en el Diario Oficial de la Federación, no se adopta el Índice de Dominancia (ID) y los umbrales se modifican. Esto en virtud de:

- Resoluciones previas que se han tomado para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, tanto en el mismo Instituto como en práctica decisoria de la extinta Comisión Federal de Competencia;

- Las estructuras actuales de diversos mercados en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión;

- Las posibles modificaciones que podrían experimentar las estructuras de los mercados analizados, como consecuencia de mayor disponibilidad de recursos o entrada de nuevos participantes; y

- Criterios utilizados por otras autoridades de competencia en el mundo y en México.

NOVENO. Aun cuando una operación implique valores del IHH y de la ΔHH que se ubiquen dentro de los umbrales establecidos en el numeral anterior, el Instituto podrá considerar que existen potenciales riesgos de que ésta tiene por objeto o efecto obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia, si sucede una o varias de las siguientes circunstancias:

a) Los agentes económicos involucrados en la operación tengan o puedan llegar a adquirir poder sustancial en mercados relacionados;

b) Los agentes económicos involucrados en la operación alcancen una participación superior al treinta y cinco por ciento;

c) El agente económico adquirido es un agente económico disruptivo (conocido como *maverick* en inglés) que se distinga, por ejemplo, por introducir o desarrollar nuevas tecnologías o modelos de negocios o que pueda disciplinar los precios con base en su habilidad e incentivos a expandirse rápidamente;

d) Uno o más de los agentes económicos involucrados en la operación haya participado dentro de los últimos cinco años en operaciones previas en el mismo mercado y que consideradas en conjunto con la operación analizada, rebasen los umbrales referidos en el numeral Octavo.

e) La operación pueda generar incentivos o facilitar la coordinación entre los agentes económicos que participen en el mercado analizado o mercados relacionados.

DÉCIMO. El presente criterio técnico no se aplicará cuando el Instituto resuelva conforme a lo establecido en el artículo Noveno Transitorio, párrafos primero a cuarto, del Decreto que expide la LFTR,[1] el cual señala explícitamente el cálculo y aplicación del Índice de Dominancia, el IHH y la ΔHH.

DÉCIMO PRIMERO. En términos del artículo 110 de la LFCE, el Instituto, a través de la Unidad de Competencia Económica del Instituto, ofrecerá orientación a cualquier persona física o moral, así como a cualquier Autoridad Pública, en relación con la aplicación de este criterio técnico.

[1] DECRETO por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2014. Disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5352323&fecha=14/07/2014.

TRANSITORIOS

PRIMERO. El presente criterio técnico entrará en vigor a los sesenta días hábiles siguientes de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO. En términos del artículo Cuarto Transitorio, párrafo segundo, de las Disposiciones Regulatorias, los métodos de cálculo publicados por la Comisión Federal de Competencia el veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y ocho en el Diario Oficial de la Federación, no serán aplicables para el Instituto conforme a lo expuesto en el artículo que antecede.

TERCERO. El presente criterio técnico deberá revisarse por el Instituto en un plazo no mayor a los cinco años de su entrada en vigor a efecto de evaluar la eficacia con la que determina el grado de concentración en los mercados y servicios correspondientes a los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.