



Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura

Cuadernos de Discusión de
Comunicación e Información

13

ISSN: 2301-1424

La convergencia de medios, telecomunicaciones e internet en la perspectiva de la competencia: Hacia un enfoque multicompreensivo

Martín Becerra

Guillermo Mastrini

Publicado en 2019 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, (7, place de Fontenoy, 75352 París 07 SP, Francia) y la Oficina Regional de Ciencias de la UNESCO para América Latina y el Caribe, Oficina de UNESCO en Montevideo, (Luis Piera 1992, Piso 2, 11200 Montevideo, Uruguay).

© UNESCO 2019

ISSN 2301-1424



Esta publicación está disponible en acceso abierto bajo la licencia Attribution-ShareAlike 3.0 IGO (CC-BY-SA 3.0 IGO) (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/igo/>). Al utilizar el contenido de la presente publicación, los usuarios aceptan las condiciones de utilización del Repositorio UNESCO de acceso abierto (<http://www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-sp>).

Los términos empleados en esta publicación y la presentación de los datos que en ella aparecen no implican toma alguna de posición de parte de la UNESCO en cuanto al estatuto jurídico de los países, territorios, ciudades o regiones ni respecto de sus autoridades, fronteras o límites.

Las ideas y opiniones expresadas en esta obra son las de los autores y no reflejan necesariamente el punto de vista de las organizaciones que coordinaron y/o apoyaron este trabajo, ni las comprometen.

Diseño gráfico, de cubierta y maquetación: María Noel Pereyra
Gráfico de cubierta: Freepik.com

**La convergencia de medios,
telecomunicaciones e internet
en la perspectiva de la competencia:
Hacia un enfoque multicomprendivo**

**Martín Becerra
Guillermo Mastrini**

Una invitación al debate

Hace más de tres siglos, el pensador, poeta y político británico John Milton publicó uno de los textos más importantes y conocidos contra la censura: *Aeropagítica*. El mismo fue uno de los catalizadores de un importante debate sobre la protección de la libertad de expresión y de prensa.

Mucho siglos antes de él, los griegos produjeron sólidas discusiones sobre la importancia de la *doxa* (opinión) para la democracia.

Los debates sobre la centralidad de la libertad de expresión y del acceso a la información y al conocimiento para las democracias, para el desarrollo, la protección y promoción de otros derechos humanos no son para nada una novedad.

Sin embargo, no hay duda que el advenimiento de las nuevas tecnologías de la comunicación e información, particularmente la expansión de la Internet, ofrecen una dimensión singular e inédita a estas discusiones.

Las repercusiones en el sistema de protección y promoción de los derechos humanos, la consolidación de las democracias, el desarrollo, la toma de decisiones, las políticas públicas y, al fin del día, en la vida cotidiana de cada ciudadano y ciudadana son sin precedentes.

El avance de las sociedades del conocimiento está íntimamente conectado a la profundización de las discusiones sobre el derecho a la libertad de expresión y al acceso universal a la información en un mundo cada vez más conectado. Libertad de prensa, desarrollo de los medios, privacidad, el rol de las TIC en las políticas públicas, gobiernos abiertos, protección documental, alfabetización mediática e informacional, son algunos de los muchos temas que están sobre el tapete.

La Oficina de la UNESCO en Montevideo, buscando intensificar la función de laboratorio de ideas de la Organización, ofrece a sus stakeholders estos Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información.

Producidos por los principales expertos en cada tema, el objetivo central es ofrecer insumos para que tomadores de decisión y formuladores de políticas públicas puedan tener en cuenta distintos ángulos de los asuntos que están en el orden del día de la agenda internacional, siempre teniendo como eje conductor los estándares internacionales existentes.

No se pretende ofrecer la última palabra. Al contrario, lo que se desea es contribuir a un debate cada vez más informado y plural sobre cuestiones centrales de ayer, hoy y mañana.

¡Buena lectura!

Prólogo

Regular el mercado en el ecosistema comunicativo puede ayudar a consolidar las democracias

Hace mucho tiempo aprendimos que la libertad solo se podía preservar limitando de alguna manera la libertad de acción de los individuos; que de lo contrario la libertad necesariamente cedería al absolutismo; y de la misma manera hemos aprendido que, a menos que exista una regulación de la competencia, sus excesos conducirán a la destrucción de la competencia, y el monopolio tomará su lugar.

Louis D. Brandeis (1856-1941), juez de la Suprema Corte de Estados Unidos

La historia de las democracias contemporáneas es, en muchos sentidos, la historia de las instituciones que fueron creadas a lo largo de los últimos dos siglos para que estas mismas democracias pudiesen ser robustecidas y las promesas que sus padres y madres fundadores hicieron pudiesen ser cumplidas.

El Estado Democrático de Derecho (las reglas del juego), los sistemas electorales, la división de poderes, el sistema de frenos-y-contrapesos, el sistema de derechos humanos, la libertad de prensa, los sistemas regulatorios, los sistemas de defensa de la competencia, entre otros, son parte de este rompecabezas institucional.

Este documento se ocupa de dos piezas clave de este rompecabezas: el ecosistema comunicativo/mediático (lo que hoy también incluye lo que conocemos por Internet) y el sistema regulatorio de defensa de la competencia.

Si es verdad que la pluralidad y diversidad de medios en el ecosistema comunicativo es fundamental para la ampliación de la libertad de expresión y, luego, para el fortalecimiento democrático, sigue que la concentración de la propiedad en este ecosistema (monopolios y oligopolios, por ejemplo) son un problema para la libertad de expresión y luego para la democracia.

Asumiendo que lo planteado en el párrafo anterior es coherente, podemos defender la afirmación que las autoridades de defensa de la competencia deberían ocuparse, con especial atención, de la concentración de propiedad en este sector.

Hay una amplia literatura que profundiza el debate sobre la concentración de la propiedad en los medios de comunicación. Análisis, diagnósticos, marcos regulatorios, políticas públicas son algunos de los componentes que son encontrados en esta literatura.

Sin embargo, una laguna llama la atención: la ausencia (o bajísima presencia) de un foco específico en el rol de las autoridades de defensa de la competencia. Éste, precisamente, es el objetivo de este policy paper producido, a pedido de la UNESCO, por Martín Becerra y Guillermo Mastrini.

Esperamos que las páginas que siguen puedan ser un insumo a investigadores, pensadores de la comunicación, tomadores de decisión y, principalmente, organismos de defensa de la competencia para llenar, aunque sea en parte, la laguna que persiste en esta importante discusión.

¡Buena Lectura!

Los Editores

Contenido

Una invitación al debate.....	5
Prólogo.....	6
Resumen ejecutivo / Executive summary	9
Introducción	11
Importancia y urgencia de la competencia infocomunicacional.....	13
La competencia en medios, telecomunicaciones e internet	14
Las leyes de competencia y las políticas antitrust según pasan los años	16
Conceptos principales en el análisis de la competencia	18
Revitalizar la defensa de la competencia en la perspectiva antitrust	21
Información, comunicación y cultura: un conjunto sensible y peculiar	23
La voz de los reguladores latinoamericanos	32
Conclusiones y recomendaciones.....	33
Referencias.....	37
Sobre los autores	39

Resumen ejecutivo

Las cualidades convergentes de las tecnologías de información y comunicación desafían los encuadres normativos clásicos a la hora de regular las actividades de medios audiovisuales, por un lado, y las de telecomunicaciones, por otro lado. La digitalización de las comunicaciones provoca una metamorfosis en las propias definiciones de lo que cada sector abarcaba y el surgimiento de actores que proveen productos y servicios y desarrollan negocios en los mercados convergentes de modo simultáneo y en ámbitos geográficos cada vez más vastos.

Los enfoques regulatorios que buscaron como objetivos proteger la libertad de expresión en los medios de comunicación, garantizar el acceso a los recursos culturales e informacionales y sostener la competencia económica para evitar la distorsión de los mercados hoy están siendo revisados a la luz de la nueva realidad de la progresiva integración y de los cruces cada vez mayores dentro del ecosistema de medios, telecomunicaciones e Internet. En efecto, hay limitaciones que impiden responder de manera eficaz y consistente los problemas suscitados con la consolidación de la revolución digital.

El presente policy paper provee herramientas de análisis basadas en el derecho comparado e indaga sobre las políticas antitrust y su relación con el objetivo de contar con sistemas de comunicación diversos y plurales que estimulen el debate público en sociedades democráticas. Por ello es multicompreensivo, dado que uno de sus objetivos es facilitar el diálogo de áreas que hasta el presente han tenido campos de estudio, traducciones normativas y expresiones institucionales separadas entre sí.

Tras consultar a reguladores latinoamericanos del área de defensa de la competencia, a especialistas de la región en la materia y exponer un actualizado estado del arte del debate académico y de divulgación acerca de la pertinencia de los enfoques de competencia económica para satisfacer con respuestas claras los nuevos problemas propios de un entorno convergente en las comunicaciones, el documento formula recomendaciones con el objetivo de mejorar el diseño de las políticas públicas tanto en el campo de los servicios de información y comunicación, como en el de las que atienden a la competencia económica, armonizando campos y disciplinas que no fueron concebidos de modo articulado.

En este sentido, el policy paper se propone como un insumo de políticas públicas y una contribución para optimizar la comprensión de fenómenos actuales con hondas repercusiones en la cultura, la información y la comunicación de las sociedades y las personas.

Executive Summary

The converging qualities of information and communication technologies challenge classic regulatory frameworks when regulating audiovisual media activities, on the one hand, and telecommunications, on the other. The digitalization of communications causes a metamorphosis in the definitions of what each sector encompasses and the emergence of actors that provide products and services and develop businesses in convergent markets simultaneously and in increasingly vast geographical areas.

Regulatory approaches that sought to protect freedom of expression in the media, guarantee access to cultural and informational resources and sustain economic competition to avoid distortion of markets today are being reviewed in light of the new reality of progressive integration and of the growing crosscutting elements within the media, telecommunications and Internet ecosystem. In fact, there are limitations that prevent responding effectively and consistently to the problems raised with the consolidation of the digital revolution.

This policy paper provides analytical tools based on comparative law and inquires about antitrust policies and their relationship with the objective of having diverse and

pluralistic communication systems that stimulate public debate in democratic societies. Therefore, it has a multi-understanding approach, since one of its objectives is to facilitate the dialogue of areas that until now have had fields of study, normative translations and institutional expressions separated from each other.

After consulting Latin American regulators in the area of defense of competition, specialists in the region in the field and presenting an updated state of the art of the debate about the relevance of economic competition approaches to seek clear answers for the new problems of a convergent environment in communications, the document makes recommendations with the aim of improving the design of public policies both in the field of information and communication services, and in those that serve economic competition, harmonizing fields and disciplines that were not conceived in an articulated way.

In this context, the policy paper is proposed as an input for public policies and a contribution to optimize the understanding of current phenomena with deep repercussions in the culture, information and communication of societies and individuals.

La convergencia de medios, telecomunicaciones e Internet en la perspectiva de la competencia: Hacia un enfoque multicompreensivo.

Introducción

En los últimos años, la regulación de los sistemas de comunicación fue incorporando progresivamente un nuevo enfoque, y además de la tradicional protección de la libertad de expresión, fueron apareciendo preocupaciones en torno al funcionamiento competitivo de los mercados. Los reguladores tradicionales de medios (en general autoridades de aplicación de leyes de comunicación) asisten a la creciente injerencia de autoridades de defensa de competencia. En algunos pocos países, por ejemplo México, al antiguo regulador -que alcanza a medios audiovisuales y telecomunicaciones- se le ha otorgado capacidad de analizar casos de abusos de posición dominante en los mercados bajo su control. El desafío para los reguladores adquiere varias dimensiones. Para los reguladores de la comunicación supone incorporar nuevos conceptos y herramientas método lógicas, a la vez que deben compartir su capacidad regulatoria con nuevos agentes estatales. Para los organismos de defensa de competencia el desafío consiste en comprender la especificidad de los sistemas de comunicación y cultura. A lo largo de este trabajo se procurará indicar porqué la comunicación tiene una dimensión sociocultural que debe ser protegida en el mismo nivel que los abusos de posición dominante económicos.

En el marco de la convergencia en curso entre medios de comunicación, telecomunicaciones e Internet, la UNESCO ha realizado un diagnóstico y recomendaciones de política pública centradas en la preocupación por los efectos de la excesiva concentración de la propiedad en el derecho a la libertad de expresión y en el derecho al acceso a la cultura (ver Mendel, García Castillejo y Gómez, 2017).

El presente policy paper busca complementar ese documento desde la perspectiva de las reglas de competencia económica en sectores cuya escala de inversión y operaciones conduce a procesos de concentración. Para ello, se relevaron antecedentes regulatorios, estándares y respuestas que son insumos significativos para la toma de decisiones de política pública en la materia.

El trabajo provee herramientas de análisis basadas en el derecho comparado y para generar concien-

cia acerca de la necesidad de mejorar el abordaje de la regulación de los bienes y servicios de la información y la comunicación desde el principio de no distorsión de los mercados en América Latina. En los últimos años, se han elaborado en la región algunas normativas respetuosas de los estándares internacionales, como es el caso mexicano, aun cuando su aplicación práctica es objeto de debates y de diferentes valoraciones.

Al indagar sobre las políticas antitrust y su relación con el objetivo de contar con sistemas de comunicación diversos y plurales que estimulen el debate público en sociedades democráticas, el presente documento procura contribuir a mejorar el diseño de las políticas públicas tanto en el campo de los servicios de información y comunicación, como en el de las que atienden a la competencia económica. Eso supone tratar de armonizar dos planteos que en principio no fueron pensados de manera conjunta: las teorías de la competencia y las políticas antitrust por un lado, y las teorías de libertad de expresión y la promoción del pluralismo por el otro¹. Para ello se realizará un recorrido histórico por las políticas de competencia con la intención de comprender las diferentes perspectivas con las que se ha justificado la protección antitrust. Posteriormente, se procurará reflexionar en qué medida la concepción de defensa de la competencia resulta útil para los sistemas y plataformas de comunicación, y en qué medida el entorno digital introduce nuevos desafíos a teorías de la competencia predominantes como las de *consumer welfare*.

La adaptación de los principios de defensa de la competencia en América Latina es históricamente reciente, suele comprender una perspectiva de intervención ex post y su articulación con los reguladores sectoriales de medios y telecomunicaciones no es armónica ni se tradujo (con la excepción notable de México) en recomendaciones o intervenciones sobre los mercados de comunicación. Cabe agregar que en los escasos ejemplos de intervenciones de organismos de competencia sobre temas de comunicación, su intervención fue en exceso permisiva de las fusiones y se basaron en análisis de mercados relevantes que no dieron cuenta de la multiplicidad de sectores involucrados en las operaciones (por ejemplo, Cablevisión-Multicanal en 2007 y Cablevisión-Telecom en 2017, ambos casos en Argentina).²

1 Los autores de este documento han trabajado principalmente desde la segunda perspectiva y entienden que es fundamental explorar posibles compatibilidades entre ambas

2 Las fusiones de Cablevisión y Multicanal (2007) y Cablevisión Telecom en Argentina, tuvieron como resultado la concentración del mercado de la televisión de pago en el primer caso, y de los servicios convergentes en el segundo. En ambos casos los fusionados se encontraban entre los dos primeros operadores de cada mercado. Si bien los casos fueron revisados por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, ese examen fue sectorizado y no se reparó en la convergencia

Un punto de partida del presente documento es que a partir de la comprensión de la especificidad de los sectores convergentes de información y comunicación (medios, telecomunicaciones e Internet), que se distingue de otras actividades económicas por su impacto en otros derechos asociados, como libertad de expresión, protección de datos personales, privacidad y seguridad (entre otros), la defensa de la competencia puede atenuar los efectos de la concentración excesiva y de la acumulación de poder por parte de los actores con posición significativa de mercado. Aunque se sitúe más allá del alcance de las protecciones antitrust, la especificidad sociocultural de la información y la comunicación amerita, se argumenta, un tratamiento diferencial.

En el plano específicamente económico también subsisten diferencias significativas en las dinámicas de protección de la competencia para los sectores de telecomunicaciones y audiovisual. Si bien la convergencia tecnológica permite distribuir ambos servicios por la misma red, su lógica de producción, distribución y consumo, conserva dinámicas diferentes. Las economías de escala son diferentes y los costos hundidos son mucho mayores en el sector de las telecomunicaciones, que presenta oligopolios mucho mayores en el sector audiovisual. Por su parte el sector audiovisual, la economía suele ser tan inestable que ha requerido de ayudas estatales para su desarrollo.

Por otra parte la definición del interés público a proteger en las diversas regulaciones, también mostró diferencias importantes. Mientras que en las telecomunicaciones promovieron criterios de eficiencia económica que estimularan el acceso del conjunto de la sociedad a los servicios, con una lógica de externalidades positivas, en el sector audiovisual se procuró un balance entre la sustentabilidad económica de las empresas y la promoción de la diversidad cultural como un valor extra económico a proteger.

Por tal motivo, las buenas prácticas de promoción de la competencia en entornos convergentes deben procurar resguardar los valores provenientes de ambos sectores. Existen riesgos, de acuerdo a algunos casos precedentes, de que la lógica del sector audiovisual quede subsumida por el mayor dinamismo económico de las telecomunicaciones o que a este se le apliquen reglas que fueron diseñadas para el sector audiovisual. Por tal motivo, es importante comprender cómo en el marco de la convergencia los sectores mencionados logran sostener regulaciones que atiendan su especifici-

dad y que dentro de las entidades de defensa de la competencia se evalúen los impactos sociales, culturales, políticos, además de los tradicionales criterios de eficiencia económica.

Si bien desde la elaboración de políticas de comunicación y cultura se ha abordado desde hace décadas el debate acerca de los objetivos e instrumentos acordes a los principios establecidos en el derecho internacional sobre libertad de expresión, acceso y diversidad, el tema no ha merecido suficiente atención desde la perspectiva de defensa de la competencia que, salvo excepciones, no profundiza acerca de la naturaleza de las actividades de información y comunicación y su estrecho vínculo con la identidad y la cultura. De hecho, las leyes antitrust fueron interpretadas por las áreas respectivas para evaluar conductas anticompetitivas numerosos sectores de la economía, pero no tanto en el de información y comunicaciones.

Además de la vacancia mencionada, se torna cada vez más necesario adecuar las regulaciones de medios a entornos convergentes entre los sectores del audiovisual, de telecomunicaciones e Internet, que abren desafíos inéditos al encuadre de defensa de la competencia porque pone en tela de juicio la pertinencia de algunas de sus categorías de análisis y de sus variables de trabajo.

En efecto, aunque el motivo inicial de este trabajo fue indagar sobre la armonización de los principios de defensa de la competencia en el sector de medios de comunicación, dada la doble naturaleza simbólica (cultural) y económica de la actividad, hoy ese análisis debe incluir necesariamente a las actividades que convergen con esta industria como las citadas telecomunicaciones e Internet. Por ello, el presente documento toma como primer punto de referencia a los medios de comunicación (sector que se halla en plena mutación fruto de la revolución digital³), pero incorpora en el análisis los principios, prácticas y desafíos propios de las actividades convergentes del ecosistema “infocomunicacional”⁴, ya que en los hechos el proceso de convergencia torna cada día más difusas las fronteras entre los sectores involucrados.

El presente trabajo fue redactado entre noviembre de 2018 y mayo de 2019. Para su elaboración se consultó a la mayoría de las autoridades de defensa de la competencia de América Latina (no todas respondieron las consultas realizadas), se concretaron entrevistas con expertos académicos y con especialistas que han trabajado en organismos de defensa de la competencia, se analizaron casos y se indagó bibliografía especializada.

de productos, servicios y mercados como variable de consideración para evaluar el poder de mercado de las empresas resultantes (para un análisis del trámite de la fusión Cablevisión-Telecom ver Becerra, 2018, disponible en <http://bit.ly/2z9IVNb>).

3 Para una caracterización analítica precisa de la revolución digital, ver Castells (2009) y Srnicek (2018).

4 La noción de *infocomunicación* es útil desde un punto de vista analítico para aludir en un mismo concepto a todas las industrias y actividades de información y comunicación en proceso de convergencia tecnológica, económica, social y regulatoria (por ejemplo, medios de comunicación, telecomunicaciones e Internet).

Importancia y urgencia de la competencia infocomunicacional

El momento en que este trabajo es redactado coincide con una revitalización de posiciones a favor de la necesidad de aplicar la regulación antitrust para atender a los desafíos del poder significativo de mercado de las grandes plataformas tecnológicas que operan a escala global, como Facebook, Google o Amazon. Quienes sostienen esta perspectiva (entre ellos, el cofundador de Facebook, Chris Hughes, en un artículo publicado en el *New York Times*), recuerdan las intervenciones para evitar el abuso de dominancia de Microsoft en los navegadores de Internet en la década de 1990 y la separación funcional de la poderosa compañía de telecomunicaciones AT&T una década antes (a partir de 1984). Sin embargo, la casuística relativa a la defensa de la competencia en clave antitrust es menos desarrollada para el sector de medios de comunicación. E incluso se encuentra en una fase germinal para considerar las plataformas como Amazon, Facebook, o Google, donde los precios no son el principal factor ordenador de sus mercados.

Aún con casos emblema como los mencionados de Microsoft y AT&T, la intervención regulatoria para atenuar la concentración indebida de mercados infocomunicacionales es escasa. Un artículo de *The Economist* en noviembre de 2018 lo planteaba con tono crítico y, con el provocador título “Reguladores occidentales necesitan ser sacudidos”, expresaba que “la mayoría de las autoridades de competencia no están dispuestas a responsabilizarse por el nivel de competencia en la economía; de hecho reconocen que es imposible medirla. Dadas las profundas consecuencias de un aumento en el poder corporativo, esa es una posición insostenible y tendrá que cambiar”.

Si el reclamo, genérico, de *The Economist* vale para otros sectores de actividad, es importante reflexionar acerca de su pertinencia en el caso de los medios y otras industrias colindantes. De hecho, los medios y sistemas de comunicación, salvo excepciones, no estuvieron bajo escrutinio de las leyes de competencia sino hasta tiempos recientes. Durante décadas la mayoría de los países del mundo dispuso de regulaciones específicas para la propiedad de los medios, pero esas regulaciones no contemplaban la participación de las áreas de defensa de la competencia en el análisis y gestión sectorial. Ello es llamativo, dados los severos problemas que ha tenido la industria de medios de comunicación en materia de competencia económica en específico, dado que, como ha expresado el especialista Diego Petrecolla (ex titular de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia en Argentina), “en el mercado de las comunicaciones hay algunos actores que tienen posiciones

dominantes y hay que tener mucho cuidado en el análisis de esas posiciones dominantes” que, en las actividades convergentes de medios, telecomunicaciones e Internet, reflejan también procesos de cartelización que dañan la competencia.

Cuando en el presente documento se alude a defensa de la competencia, el punto de partida es reconocer que el concepto aloja distintas perspectivas de actuación según la etapa histórica y la tradición de políticas públicas propias de regiones y países. En Europa y en EEUU, por ejemplo, esa tradición difiere. En América Latina su desarrollo ha sido más reciente y no han faltado contradicciones en el diseño y en la gestión de las políticas en la materia. En algunos países, el regulador de las comunicaciones asume tareas de control de la competencia y, en otros, es el regulador de la competencia quien asume el análisis de la competencia en el ámbito de los medios y (más genéricamente) las comunicaciones y, en estos casos, las buenas prácticas recomiendan que el área de competencia actúe en cooperación directa con los reguladores sectoriales, ya que éstos tienen un conocimiento específico que los órganos de defensa de la competencia no siempre poseen.

Pero, en todos los casos, el objetivo es evitar la distorsión de los mercados a partir de prácticas anticompetitivas. Para lograr mercados más eficientes, las autoridades de competencia efectúan exámenes sectoriales de relevancia (es decir, consideran cuál es el mercado relevante a examinar). La sanción de conductas anticompetitivas es un principio básico para alcanzar ese objetivo, y el tipo de sanción es variado, pues –según el país y el momento histórico– se han aplicado desde apercibimientos leves, pasando por multas económicas, desinversiones, incentivos para denunciar complicidades en la formación de carteles (con programas de arrepentidos o clemencia⁵) hasta, en casos extremos, penas de prisión (como ocurre en EEUU desde la Ley Sherman de 1890 y en muchos otros países desde entonces).

Otro principio elemental en pos de alcanzar una mayor eficiencia de los mercados en la perspectiva de defensa de la competencia es el control de la concentración, lo que se realiza particularmente ante procesos de fusiones y adquisiciones. Su práctica es también variada –nuevamente, depende del país y el momento histórico que se considere–, pues en algunos casos el control se realiza “ex ante” y es condición previa a la efectiva concreción de una fusión o adquisición que puede contraer el número de actores de un mercado, concentrándolo. En cambio, en otros casos y países el control corresponde a un estadio posterior a la materialización de las fusiones y adquisiciones, siendo pues “ex post”, instrumento que, por definición, puede resultar menos productivo a la hora de corregir o reparar la consolidación de posiciones dominantes

5 En América Latina países como Brasil o Chile han implementado programas de arrepentidos o clemencia en la aplicación de políticas de defensa de la competencia.

que dañen las conductas anticompetitivas. Esta última es la modalidad predominante en América Latina, sobre todo en las dos últimas décadas, cuando se fueron afianzando los organismos de defensa de la competencia y las facultades y prerrogativas de las autoridades sectoriales de medios de comunicación en materia de competencia fueron debilitadas.

En tercer lugar, la llamada “abogacía de la competencia” es una herramienta que las áreas de defensa de la competencia pueden utilizar sobre regulaciones de políticas públicas que puedan ser lesivas para garantizar la competencia en algunos sectores y esa opinión institucional puede –según el país y el momento que se analice– tener carácter más o menos vinculante. En América Latina, México es un ejemplo reciente de la práctica de “abogacía de la competencia” con poder vinculante.

Todos los principios mencionados apuntan a contribuir al objetivo de evitar la distorsión de los mercados con prácticas anticompetitivas en la medida en que la integración de las autoridades de defensa de la competencia garantice su independencia del poder político (el gobierno) y del poder económico (las empresas). Este doble requisito, que en América Latina no siempre es observado, constituye un estándar de buenas prácticas en la materia.

Pero la armonización de planteos que no fueron concebidos de modo articulado, como es el caso de las teorías de la libertad de expresión como pilar de la democracia por un lado y las de competencia económica y políticas antitrust por el otro, no es un desafío de sencilla resolución.

Para la OCDE, la política de competencia es un proceso mediante el cual los gobiernos fomentan la competencia y establecen el entorno adecuado para la misma mediante la prohibición a prácticas empresariales que restringen indebidamente la competencia: “los objetivos de la política de competencia consisten en fomentar mercados competitivos y la innovación, con las implicaciones que ello conlleva para los precios, el bienestar y el crecimiento económico. Las conductas que las autoridades nacionales de competencia analizan son, por ejemplo, los intentos de las empresas y las organizaciones profesionales de erigir barreras a la entrada en los mercados, la elevación de los costos para los rivales de una empresa y la coordinación (como opuesto de la competencia) entre competidores en sus estrategias de establecimiento de precios y niveles de producción” (2011). Esta concepción hoy es discutida a la luz de las tensiones propias del mercado digital de información y comunicación. El repaso de esas tensiones y los debates que suscita resultan de gran interés para la elaboración de políticas superadoras propias del ecosistema convergente de comunicaciones.

La competencia en medios, telecomunicaciones e Internet

En numerosos países europeos los sistemas de medios constituyeron servicios públicos de propiedad estatal y carácter monopólico, al menos hasta la 1980. Por su parte, en Estados Unidos se estableció un sistema de licencias para operadores privados y un estricto control regulatorio por parte del estado, con un regulador con fuerte incidencia en el mercado como la *Federal Communications Commission* (FCC). La intervención del Departamento de Justicia (DoJ) como supervisor de prácticas anticompetitivas fue escasa para los medios electrónicos, aunque existen antecedentes en relación al mercado de la prensa escrita. América Latina adoptó el modelo norteamericano, aunque las agencias regulatorias tuvieron menor autonomía operativa que la FCC, sus regulaciones sobre propiedad de medios y concentración de contenidos fueron más laxas que en EEUU y sufrieron fuertes presiones tanto por parte de los gobiernos como de las grandes empresas. El mercado de medios tuvo en la región latinoamericana niveles de concentración superiores a la media mundial (Noam, 2016). En términos ideales se procura que autoridades de aplicación y control de los sistemas de comunicación tengan autarquía respecto tanto a las decisiones gubernamentales como a las empresariales. Esta situación distó de ser verificada, ya sea por los intentos de control de los gobiernos, como por el lobby empresarial que llevó a la captura de las agencias en otros casos.

Hoy, mientras en Europa el examen de concentraciones en el sector de medios se realiza tanto a través de las autoridades regulatorias del propio sector (*OfCom* en el Reino Unido, el Consejo del Audiovisual francés, el *Myndigheten för Press, Radio och Tv* en el caso de Suecia, entre otros), como también en los órganos de defensa de la competencia (donde se examinan barreras de entrada al mercado y posibles distorsiones), en cambio en el continente americano no hay una colaboración activa entre la intervención de las primeras (autoridades regulatorias de medios) y la de los órganos de defensa de la competencia, cuya actividad en el sector de medios ha sido –como se anticipó– escasa.

Por otro lado, en lo que atañe a la industria de las telecomunicaciones, en la mayor parte del mundo fue considerada un monopolio natural durante décadas, por lo que la intervención antitrust no tenía lógica. Si bien en Europa y América Latina predominaron los sistemas de propiedad estatal y en Estados Unidos se garantizó el monopolio a una empresa privada que debió respetar una fuerte regulación estatal (que llegó incluso a ordenar la separación del conglomerado AT&T en la década de 1980), en todos los casos se consideró que no había condiciones para promover un mercado competitivo debido a las características econó-

micas del mercado de telecomunicaciones, que demandaba una escala de inversiones en infraestructura fija que impedía la existencia de varios competidores en el mismo.

La estabilidad que predominó en la regulación de telecomunicaciones (80 años) y audiovisual (50 años) comenzó a ser erosionada en la década de 1970 por una combinación de factores: la progresiva digitalización de las redes, la masificación de la televisión de pago, de la FM en radio y la invención de la telefonía móvil pusieron en cuestión el régimen de monopolio (natural o no) allí donde tenía vigencia, al mismo tiempo que la regulación de estos sectores comenzaba a ordenarse por paradigmas de productividad de los operadores en detrimento de anteriores preocupaciones con anclajes sociopolíticos. La figura de monopolio natural perdió robustez y los entes y operadores públicos se abrieron a la competencia de nuevos operadores privados en el sector audiovisual, al mismo tiempo que fueron privatizados (proceso que fue gradual) en el sector de telecomunicaciones.

La apertura de los mercados trajo aparejada la elaboración de nuevos marcos regulatorios y la emergencia de organismos de aplicación. Las políticas antitrust comenzaron a cobrar relevancia entonces, especialmente en el sector de las telecomunicaciones, cuyo marco regulatorio fue adaptado en esta dirección en un contexto de transformación estructural de sus redes, sus servicios y sus operadores.

Ya en el siglo XXI, la convergencia digital estimuló que el enfoque de competencia se trasladara también al sector audiovisual, donde debe lidiar además con los principios inherentes al derecho a la libertad de expresión y la necesidad de contar con un debate público diverso y robusto como condiciones esenciales para la convivencia democrática. Según el experto Ángel García Castillejo⁶ (ex integrante de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de España), “nos encontramos ante una nueva realidad del ecosistema de la comunicación, en especial en el sector audiovisual”, lo que obliga a revisar las regulaciones y las respuestas convencionales.

La proliferación de redes y plataformas -en particular, las móviles- hasta alcanzar a miles de millones de personas que interactúan de forma casi constante con los sistemas de comunicación otorga centralidad a los debates sobre la regulación de sistemas de información y comunicación. La nueva dimensión global de los mercados audiovisuales agrega un problema al debilitar la tradicional influencia y las competencias de los estados en la materia. Cabe preguntarse cómo establecer reglas de juego claras, es decir regulaciones, en

tiempos de desterritorialidad (ver Castells, 2009) de la actuación de una importante porción de negocios de las grandes corporaciones. Cómo evitar que dichos conglomerados no incurran en prácticas anticompetitivas y, a la vez, que el diseño de un marco institucional para ello permita el desarrollo de empresas de escala menor en todos los eslabones de la cadena productiva de información y comunicación, son hoy interrogantes de primer orden a la hora de planificar políticas públicas en la convergencia digital⁷.

La regulación del nuevo entorno convergente será adecuada y eficaz si logra comprender principios regulatorios que admitan la importancia de sectores de medios y telecomunicaciones, cada uno con sus especificidades. No resulta arriesgado señalar que no se han recabado abordajes comprensivos claros desde defensa de la competencia para las actividades simbólicas, como las de información y comunicación, que en la mayoría de los casos -y en particular, en América Latina- son consideradas una mercancía más.

Para analizar la perspectiva hoy en uso resulta necesario distinguir entre los tradicionales reguladores de la comunicación y las telecomunicaciones, que suelen contar con criterios de intervención ex ante en los casos de concentración de mercado, y los organismos de competencia, que suelen trabajar ex post en esos mismos casos. Mientras que los primeros no tienen tradición en considerar conceptos claves de defensa de la competencia y se han basado en una regulación de la concentración que en América Latina ha sido limitada o permisiva, los segundos no parecen atender ni dar importancia a las características propias y distintivas de las actividades de información y comunicación.

El punto de partida que motiva el presente trabajo es la consideración del desarrollo del entorno digital de comunicaciones como un ecosistema que obliga a revisar las respuestas canónicas en los casos de concentración de mercados. Las políticas de defensa de la competencia tradicionales, cuya aplicación fue dudosamente eficaz en el pasado, hoy no sirven para comprender las características de empresas como Facebook, Google, Amazon o Netflix, ni tampoco para dar cuenta de la tendencia creciente a la convergencia empresarial de grupos provenientes de la industria de las telecomunicaciones que se expanden en el sector audiovisual y viceversa.

Por otra parte, en lo concerniente específicamente a América Latina se identifican dos tipos de problemas a resolver. Por un lado, la consideración de las lógicas de la competencia llegaron tarde a la región donde predominaron regulaciones ex ante y, por el otro, una débil consideración de la especificidad del sector de la comunicación en las

6 Entrevistado para este trabajo en marzo de 2019.

7 Una de las estrategias de las grandes plataformas es situarse discursivamente fuera de los mercados mediáticos a efectos de evitar los debates sobre la libertad de expresión y las regulaciones que la protegen (Napoli y Caplan, 2016)

regulaciones legales estatales (con excepción parcial de México a partir de la reforma del sector) en relación a una debilidad histórica de los reguladores (que fueron carentes de independencia de los gobiernos y de las fuerzas económicas más importantes, y han sufrido varias capturas por parte de los conglomerados regulados en diversos períodos de la historia).

Las leyes de competencia y las políticas antitrust según pasan los años

Si no soportamos a un rey como poder político, no debemos soportar a un rey sobre la producción, transporte y venta de ninguna de las necesidades de la vida. Si no nos sometemos a un emperador, no debemos someternos a un autócrata del comercio con poder para prevenir la competencia y fijar el precio de cualquier mercancía.

*Senador John Sherman,
autor de la ley antitrust de EEUU*

Desde que Adam Smith escribiera sobre el funcionamiento de los mercados existen temores sobre los peligros de que ese funcionamiento condujera a situaciones de perjuicio para los consumidores y se situara en las antípodas de la libertad anhelada por el autor. Economistas clásicos y neoclásicos sostienen que la competencia es la mejor herramienta para alcanzar un sistema productivo más eficiente, promover la innovación y estimular el crecimiento económico y el bienestar general, aunque discrepan en relación a los obstáculos que el funcionamiento del mercado genera y en cómo remediar sus problemas.

Coinciden, sí, en que si la competencia puede contribuir a generar menores precios y mayor diversidad de productos, entonces debe ser protegida de las amenazas que puedan afectarla. Uno de los riesgos que tempranamente observó Smith y que continuaron economistas, juristas y científicos sociales es que el crecimiento desmedido de algunos actores del mercado podía afectar las virtudes de la competencia. Un excesivo poder de mercado socava el comportamiento competitivo. En efecto, ya Smith advertía que los monopolios podían limitar la competencia. Si la competencia estimula la innovación y conduce al crecimiento económico, su erosión causada por la concentración excesiva provoca un daño al conjunto del sistema.

Para limitar los peligros derivados de la concentración de poder de mercado en pocas manos y la consecuente afectación a la competencia, desde finales del siglo XIX en Estados Unidos se diseñó un sistema de frenos y contrapesos económicos, con regulaciones antitrust y controles estatales.

La Ley Sherman de 1890 prohibió los monopolios y, ya durante el siglo XX, se sancionaron más regulaciones que promovieron sistemas legales para alentar la competencia con la intervención del Departamento de Justicia. Como la economía norteamericana observó menos participación del Estado que la mayoría de los países europeos, el estudio de las políticas de competencia en este país representa una fuente histórica clave para comprender las líneas de pensamiento que sostienen la necesidad de establecer políticas de incentivos a la competencia. Políticas que, como en casi todos los ámbitos, reconocen diversas fundamentaciones y teorías.

De acuerdo a Stucke y Steinman (2018) pueden distinguirse cuatro grandes etapas en la elaboración de políticas antitrust en Estados Unidos. Desde 1890 hasta 1920 se construyó el edificio de la regulación antimonopólica. La Ley Sherman, piedra basal para la decisión de la Corte Suprema de limitar los monopolios de la *Standard Oil* y la *American Tobacco* en 1911, necesitaba ser respaldada por nuevos instrumentos legislativos. En 1914, durante el mandato del presidente demócrata Woodrow Wilson se aprobaron la *Clayton Antitrust Act* y la *Federal Trade Commission Act*, que creó una agencia independiente del gobierno encargada de la prevención de comportamientos anticompetitivos. En particular la Ley Clayton, en su séptima sección, prohíbe fusiones o adquisiciones que puedan disminuir sustancialmente la competencia o tiendan a crear un monopolio.

Una vez establecida la estructura regulatoria y ante el advenimiento de la crisis económica, en el período 1920-1935 se privilegió la cooperación industrial, se evitó imponer restricciones a la amenazada actividad económica y la intensidad de la aplicación de las regulaciones antitrust decayó.

Fue a partir de mediados de la década de 1930 cuando la actividad antitrust se retomó y se promovió la dispersión del poder económico más concentrado. El presidente demócrata Franklin D. Roosevelt (electo cuatro veces en las décadas de 1930 y 1940) potenció el principio de que la competencia precisa ser fomentada a través de la intervención del Estado y las políticas antitrust basadas en el control del poder excesivo de mercado.

Sin embargo, a partir de la década de 1970, especialmente a partir de la publicación del libro de Robert Bork "La paradoja antitrust" en 1978, las políticas antitrust comenzarán a ser revisadas en favor de una menor intervención del Estado. Los enfoques económicos neoclásicos, impulsados por las Escuelas de Chicago y Harvard cobraron influencia y cuestionaron la acción estatal antimonopólica en los mercados. Frente al paradigma intervencionista, Bork oponía el bienestar de los consumidores y asumía como un hecho natural la autocorrección (autorregulación) de los mercados. Si bien reconocía que la concentración pronun-

ciada no resulta provechosa, el autor sostenía que los mercados son más efectivos que los estados para limitarla. La administración del presidente republicano Ronald Reagan, en sus dos gobiernos entre 1981 y 1989, adoptó este paradigma y propició un cambio radical en las políticas antitrust y un brusco giro del modelo de intervención estatal propio del estado benefactor y de las políticas keynesianas.

Este giro copernicano de las políticas públicas en EEUU sobre concentración y competencia es materia de un reciente artículo de Chris Hughes, co-fundador de Facebook, en el que convoca a dividir el conglomerado de Mark Zuckerberg como estrategia a favor de la competencia en el monopolizado mercado de plataformas digitales de medios sociales. Hughes (2019) reflexiona: “a partir de la década de 1970, un pequeño pero dedicado grupo de economistas, abogados y políticos sembró las semillas de nuestro cinismo. Durante los siguientes 40 años, financiaron una red de think tanks, revistas, clubes sociales, centros académicos y medios de comunicación para enseñar a una generación emergente que los intereses privados deben tener prioridad sobre los públicos. Su evangelio era simple: los mercados “libres” son dinámicos y productivos, mientras que el gobierno es burocrático e ineficaz. Ya a mediados de la década de 1980, habían logrado, en gran medida, relegar la aplicación enérgica de la legislación antimonopolio a los libros de historia”.

El paradigma del bienestar del consumidor, donde las agencias antitrust consideran fundamentalmente el efecto sobre los precios de las grandes fusiones, es la referencia principal en el sector de defensa de la competencia en los últimos 30 años. Instituciones supraestatales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) han adoptado estos principios como guía.

En resumen, la política antitrust norteamericana ha oscilado entonces entre dos miradas sobre cómo enfrentar la concentración excesiva y los monopolios: por un lado la tendencia a limitar la existencia de una concentración extrema de poder por parte de un actor (o un pequeño grupo de actores) del mercado por los riesgos que implica; mientras que por el otro, la tendencia a permitir la concentración entendiéndolo que -salvo excepciones- sus efectos podrían ser finalmente beneficiosos para los consumidores finales.

En Europa, en tanto, la política de defensa de la competencia se desarrolló más tardíamente que en Estados Unidos, en particular después de la Segunda Guerra Mundial. Con los procesos de unificación primero comercial y luego política de Europa occidental y la posterior liberalización de los mercados infocomunicacionales, se amplió el área de intervención. A partir de la década de 1980, la orientación europea en materia de defensa de la competencia en los sectores de información y comunicación se ha basado en el control de las

concentraciones y el establecimiento de reglas claras sobre las ayudas de Estado. En Europa las autoridades de competencia tienen capacidad de sanción, algo que en Estados Unidos está reservado a la Justicia.

La consideración de fusiones y concentraciones del mercado de medios de comunicación y de industrias complementarias, aledañas y auxiliares en Europa cuenta con la intervención de las autoridades regulatorias del sector por un lado, y las de defensa de la competencia por el otro. Las autoridades sectoriales europeas han sostenido históricamente enfoques separados para regular la infraestructura de transmisión de los servicios audiovisuales de los contenidos.

Las autoridades regulatorias de medios examinan los efectos de la concentración excesiva en términos de pluralismo y diversidad cultural, dado que las normas vigentes tanto en la Unión Europea como en la mayoría de los países miembros identifican como un objetivo medular de la política pública garantizar la producción y circulación social de información, educación y entretenimientos variados, con distintos puntos de vista y atentos a las demandas y necesidades de públicos heterogéneos. Por su parte, los órganos de defensa de la competencia europeos entienden en los aspectos clave de dominio de mercado y, a diferencia de la tradición de las últimas décadas en EEUU, se ocupan de los efectos distorsivos que el actor con poder significativo puede provocar en los diferentes eslabones de la cadena productiva de la industria (por ejemplo, cuando integra verticalmente derechos de exhibición de eventos de interés relevante con la posesión de medios de distribución masiva de esos contenidos) y no sólo de los eventuales beneficios en los precios finales ofrecidos al usuario/consumidor.

De modo esquemático (pues hay excepciones a esta generalización), en la tradición europea la preocupación por el pluralismo y la diversidad es inherente a la evaluación general por parte de la política pública (de medios y de competencia), que no se reduce al examen de las posibles barreras de entrada que pueda ofrecer un competidor en el sector de medios -aunque, por cierto, incluye esta dimensión-. En cambio, en América, el punto de vista más ensayado ha sido el de estimar cómo la competencia (o su reducción) afecta los servicios al usuario/cliente/audiencia, siendo en las últimas décadas menos frecuente el análisis de las barreras de entrada al mercado.

En América Latina en especial, si bien se sancionaron algunas leyes de competencia en la primera mitad del siglo XX, no fue hasta la década de 1990 cuando los países con las economías más grandes de la región modernizaron su legislación y fortalecieron los mecanismos de competencia. Con la sanción de nuevos marcos regulatorios en Argentina (1999 y 2018), Brasil (1991, 1994), Chile (1999), Colombia (1992) y México (1992),

se aprecia una mayor incidencia del tema en la región. Con el impulso de organizaciones como la OCDE y el BID, desde 2003 se desarrolla un foro regional de competitividad en el que participan la gran mayoría de los países latinoamericanos.

En todo occidente la reducción de controles estatales influida por la tendencia en EEUU a partir de la década de 1980 trajo aparejado un notable incremento de la concentración de los medios de producción. Autores críticos como Stucker y Steinman señalan la evidencia de que las coordinadas de relajación de controles contra la concentración excesiva produjeron menor competencia y mayor poder de mercado, junto a un incremento de la desigualdad. Estos autores sostienen que “los estadounidenses no se benefician de la exigua competencia que existe en muchas industrias porque el estado actual de la regulación en materia de competencia beneficia a unos pocos, a expensas de casi todos los demás” (2018). De esta forma, se afecta el espíritu empresarial innovador y se provoca un estancamiento del crecimiento de la productividad, precios más altos y menos opciones para los consumidores. Es decir, lo contrario de lo que sostenía Bork.

Stucker y Steinman agregan que en EEUU se han elevado tanto las pruebas necesarias para establecer prácticas antitrust, que ya casi ninguna compañía queda alcanzada por estas políticas, con unas pocas firmas dominantes beneficiándose a expensas de la mayoría. Debido a esto proponen que se elabore un nuevo estándar competitivo que promueva la competencia efectiva a partir de recrear las intenciones originales de las leyes antitrust, donde el poder de mercado es una cuestión importante que afecta el desempeño del conjunto de los actores. Los autores también reclaman una política impositiva progresiva y regulación específica efectiva hacia determinados sectores más sensibles en el impacto social que tienen sus prestaciones.

En un sentido similar, el citado artículo de *The Economist* plantea que las respuestas tradicionales sobre defensa de la competencia hoy se revelan insuficientes: “los regímenes regulatorios a ambos lados del Atlántico tienen mucho en común. En Estados Unidos, la Comisión Federal de Comercio (FTC, responsable ante el Congreso) y el Departamento de Justicia (DOJ, una criatura del Poder Ejecutivo) examinan las empresas y llevan los casos a los tribunales. En Europa la Comisión Europea y los reguladores nacionales dividen la carga. La CE puede castigar a las empresas, que luego pueden ir a los tribunales para apelar. Las leyes originales son breves y vagas: el acto de Sherman de Estados Unidos de 1890 tiene 769 palabras, y los pasajes pertinentes en el Tratado de Roma de

1957 contienen 396 palabras. Los tribunales los interpretan con esmero, pero con el tiempo han sido altamente inconsistentes” (2018).

A partir de ese razonamiento, y además de retomar las perspectivas críticas respecto a los paradigmas neoclásicos de competencia, corresponde interrogar en qué medida los estándares competitivos actuales resultan adecuados para analizar el nuevo escenario económico en el que las plataformas tecnológicas globales comienzan a ocupar un lugar central⁸.

En el campo de la información y la comunicación, además, el análisis competitivo debe realizarse en forma complementaria al abordaje de la libertad de expresión y del objetivo de construir el debate público diverso, piedra basal de la democracia. Una preocupación fundamental es analizar en qué medida los estudios de competencia tienen capacidad para comprender la especificidad de la comunicación y la importancia de la producción de información plural, dada su función central en la sociedad.

Conceptos principales en el análisis de la competencia

La teoría de la competencia ha oscilado, como se anticipó, entre focalizar prioritariamente la atención en el problema de los efectos distorsivos que causa la concentración excesiva de poder de mercado (sea mediante cartelización o mediante abuso de la posición significativa de algún actor) por un lado, y la promoción del bienestar de los consumidores por el otro. Ambas concepciones acuerdan, sin embargo, que la defensa de la competencia es una vía más eficiente para promover el desarrollo de mercados con facilidades para la concurrencia que las intervenciones gubernamentales mediante leyes y decretos.

La OCDE, como organismo de carácter multilateral, ha consolidado los valores que promueven el derecho de la competencia en base a la teoría del bienestar del consumidor y representa un conjunto de países de las economías capitalistas más grandes. Las recomendaciones de la OCDE y su perspectiva son una referencia ineludible pues influye en los puntos de vista y decisiones de los órganos de defensa de la competencia no sólo entre los integrantes de la organización, sino también entre otros países, entre los cuales hay muchos latinoamericanos (algunas de cuyas autoridades de competencia fueron entrevistadas para elaborar el presente documento). Los principales conceptos que estructuran los principios de competencia son:

8 Andreas Mundt, presidente de la autoridad alemana de defensa de la competencia y de los derechos de los consumidores *Bundeskartellamt*, lo expresó de modo contundente al señalar que “no podemos pretender que no haya ocurrido nada en la economía y estamos viviendo en los años noventa. Necesitamos adaptar nuestros instrumentos y herramientas y proceder al mundo digital “ (*The Economist*, 2018).

- Poder de mercado: es una de las categorías principales para comprender la estructura de defensa de la competencia. Una empresa tendrá mayor poder de mercado cuando incremente su capacidad de cobrar precios mayores a los de sus competidores y obteniendo mayores utilidades que las del promedio del sector. Esta situación distorsiona los mercados competitivos. Los casos más emblemáticos de poder de mercado son el monopolio y el monopsonio, pero existen situaciones intermedias que pueden ser observadas por los organismos de defensa de la competencia, como los abusos de posición dominante.
- Abuso de posición dominante: conducta de una o múltiples empresas que utilizan su poder de mercado para restringir la competencia. Este comportamiento está prohibido en los regímenes de defensa de la competencia, aunque no siempre resulta fácil comprobar – con pruebas fehacientes- en qué medida una empresa o grupo empresarial ha limitado a la competencia. Debe aclararse que para los organismos de defensa de la competencia no se cuestiona en principio el tamaño ni –en algunos casos- la posición dominante, sino fundamentalmente las conductas que afecten a la competencia. La concentración, desde esta perspectiva no es necesariamente mal considerada en todos los casos.
- Mercado relevante: para comprobar en qué medida una empresa está realizando un abuso de posición dominante resulta necesario determinar cuál es el mercado relevante. Este concepto resulta útil para evaluar al conjunto de productos y firmas entre los que existe una competencia cercana, con el objetivo de determinar los límites de un mercado a efectos de poder analizar el grado de competencia que en él existe. La clave para evaluar cuál es el mercado relevante es analizar la existencia de productos sustitutos, tanto desde la perspectiva de los consumidores, como desde el punto de las firmas que pueden ofrecer esos productos. Los mercados relevantes pueden ser tanto más limitados como menos extensos que los “mercados” usuales. De acuerdo a Fernández Ordoñez (2000), una definición racional de mercado relevante resulta fundamental para establecer una política de defensa de la competencia que combine la eficiencia económica, el bienestar de los consumidores y el equilibrio político.

Para la OCDE, una vez definido con claridad el mercado relevante es posible analizar las variables que describen la estructura del mismo, como por ejemplo:

- Número de empresas: en general, entre mayor sea el número de empresas en el merca-

do relevante, menores serán las inquietudes sobre el poder de mercado.

- Concentración de la producción: se mide el grado al cual se concentra la producción, considerando que una mayor concentración de la producción se correlaciona con mayor poder de mercado.

La OCDE propone que se utilicen de manera combinada las variables relacionadas con el número de empresas, sus tamaños respectivos y la concentración de la producción, con el objetivo de alcanzar un panorama amplio de la estructura del mercado relevante y, de esta forma, permitir que se juzgue el estado de la competitividad. Desde esta perspectiva, la alta concentración o la presencia de pocas empresas en un mercado no necesariamente implican que exista la capacidad de ejercer un poder de mercado. Para realizar una evaluación apropiada en este sentido, deberá analizarse el nivel de las barreras a la entrada y la conducta competitiva de las empresas establecidas.

Al analizar el poder de las empresas, debe preguntarse si las empresas que integran el mercado relevante tienen un tamaño similar o si existen diferencias sustanciales de tamaño. Si la distribución de tamaño está muy sesgada, habrá implicaciones para la competitividad del mercado. Por otra parte, para comprender los niveles de concentración de la producción se sugiere considerar la proporción de las ventas totales que representan las tres o cuatro empresas de mayor tamaño en el mercado. Y complementarlo con indicadores como el Índice Herfindhal-Hirschman (IHH), que permite analizar la capacidad de una empresa para concentrar ventas, y en consecuencia su poder de mercado. Los aumentos en el IHH suelen derivar en mayores precios para los consumidores.

En la regulación antitrust de EEUU, tras identificar el mercado relevante, es preciso evaluar en qué medida una fusión o adquisición altera su dinámica, lo concentra y genera efectos anticompetitivos (los que según la ley pueden ser unilaterales –en general vinculados con el régimen de monopolio- o bien coordinados –en general vinculados a prácticas de cartelización o colusión de intereses).

Otro aspecto que suele revisarse para considerar la estructura del mercado son las barreras de entrada, que implican obstáculos para la entrada de nuevos jugadores al mercado dificultando la competencia. La OCDE distingue entre dos tipos:

- Barreras naturales: las barreras a la entrada pueden surgir por elementos naturales, como las economías de escala que se generan por la existencia de costos fijos (o indirectos) altos, muy propios de los mercados de sistemas de medios de comunicación, tanto en la fase de generación de contenidos, como en la de infraestructuras y plataformas. También existen barreras determinadas por los costos

“hundidos”, es decir mercados en los que la inversión demora muchos años en recuperarse o directamente no son recuperables, lo que puede entonces presentar barreras a la entrada.

- Barreras no naturales: se producen cuando las empresas que participan en un mercado toman medidas que ocasionan efectos dañinos para la competencia, como por ejemplo los costos por cambio de proveedor.

A su vez, en la tradición de defensa de la competencia se entiende que existen mercados imperfectos que generan distorsiones que reclaman la intervención de los órganos correspondientes, como las llamadas economías de escala y de alcance.

Las economías de escala se producen cuando el aumento de las unidades de producción baja los costos unitarios de producción. En economías con costos fijos altos y costos variables muy bajos, como la generación de contenidos audiovisuales, se alcanzan importantes economías de escala, lo que suele conducir a la concentración de la propiedad tanto en el eslabón de la producción como en el de la distribución, lo cual dificulta el ingreso o la competencia de los actores más pequeños.

En tanto, las economías de alcance (*scope economies*) tienen lugar cuando la producción conjunta de diversos bienes resulta beneficiosa en relación a su producción por separado. En los sistemas de comunicación masiva como la televisión y la radio, permite a los actores con mayor poder de mercado aprovechar los beneficios del llamado “star system” y ello facilita compensar fracasos con éxitos a partir de la posesión de recursos (como actores/conductores/periodistas muy reconocidos por el público) de probada eficacia en su trayectoria.

La estructura competitiva del mercado también puede verse afectada por barreras generadas por las regulaciones de gobiernos y asociaciones profesionales que suelen disponer de obstáculos para la entrada de nuevos actores empresariales en un mercado determinado.

La regulación estatal se registra bien cuando los gobiernos aprecian fallas de mercado o bien cuando se quiere proteger cuestiones sociales que se ubican por fuera de los estándares económicos de un mercado en competencia. En el sector de las comunicaciones existieron numerosas regulaciones que limitaron el crecimiento de las empresas, no por cuestiones de eficiencia competitiva de los mercados, sino para promover beneficios sociopolíticos como la diversidad cultural, el pluralismo y el debate público robusto. En los últimos años, estos valores han perdido ponderación en relación

con las políticas basadas en la promoción de la competencia⁹.

La globalización de los mercados, proceso en el que las plataformas de Internet tienen un lugar destacado, aporta un nuevo elemento a considerar. Hasta qué punto la defensa de la competencia sigue siendo un asunto de estados nacionales, y en qué medida estos están capacitados para lidiar con empresas desterritorializadas que operan en el mercado global.

La OCDE estableció en 2011 una guía para la evaluación de las políticas competitivas con el objetivo de reducir restricciones innecesarias por parte de los gobiernos, que puede ser sintetizada en los siguientes puntos:

1. El incremento en la competencia mejora el desempeño económico, abre oportunidades comerciales para los ciudadanos y reduce los costos de servicios en toda la economía. Sin embargo, muchas normas y regulaciones restringen la competencia en el mercado más allá de lo necesario para cumplir con los objetivos de las políticas públicas.
2. Resulta necesario realizar una evaluación de la competencia cuando se estime que la estructura de los mercados y/o las políticas públicas limita el número o variedad de proveedores; disminuyen la capacidad competitiva de los proveedores; reducen los incentivos de los proveedores de competir vigorosamente; o bien quitan las alternativas e información disponibles para los consumidores.
3. La limitación del número de proveedores genera un riesgo de creación de poder de mercado y de reducción de la rivalidad competitiva. Al reducirse el número de proveedores, aumenta la posibilidad de cooperación (o colusión) entre ellos, incrementándose así la capacidad de cada proveedor de elevar los precios.
4. Algunas veces los gobiernos buscan fomentar la actividad de proveedores de ciertas regiones, pequeños proveedores o proveedores con otras características especiales, al limitar la capacidad de algunos de ellos para participar en una actividad comercial. Este aspecto resulta particularmente para las políticas del sector audiovisual, ya que los estados han promovido la diversidad de operadores mediante límites a la cantidad de licencias que pueden disponer. Las limitaciones del tamaño del mercado nacional, por otra parte, tienen el potencial de reducir el número de proveedores y permitirles ejercer su poder de mercado. En esos casos, en el

9 Casos de *must carry* y *must offer* han ocupado al regulador mexicano de telecomunicaciones de modo insistente, al igual que discusiones, algunas de las cuales fueron tramitadas por autoridades audiovisuales o de la competencia -según el caso-, como el pleito por la exhibición de derechos de acontecimientos de interés relevante, como el caso de transmisiones deportivas (selección de fútbol en Uruguay, campeonato de fútbol en Brasil y Argentina).

sector audiovisual se otorgaron subsidios a pequeños productores que no alcanzaban las economías de escala necesarias.

5. Las conductas de tipo cártel generan con mayor facilidad en los regímenes autorregulatorios o corregulatorios al incrementar el intercambio de información sobre la producción y los precios de los proveedores o al excluir a una industria o un sector del alcance de la ley de competencia. Los riegos de las conductas tipo cártel se deben contraponer a los beneficios de la auto-regulación, como sería la certificación más expedita de nuevas tecnologías. El término auto-regulación es usado cuando una industria asume la responsabilidad de regular el mercado sin apoyo gubernamental. Mientras que cuando lo hace con apoyo del gobierno se utiliza co-regulación. Las estructuras autorregulatorias o corregulatorias pueden generar beneficios importantes al garantizar la adecuación de las normas técnicas y su avance al ritmo del progreso de la tecnología.
6. Las regulaciones pueden llevar a los consumidores a buscar un cambio de proveedor al incidir sobre los “costos de cambio de proveedor”, los costos explícitos e implícitos que asume un consumidor al cambiar de un proveedor a otro. Los costos de cambio surgen por diversas razones, incluyendo plazos contractuales indebidamente extensos o la vinculación de activos a proveedores de manera a que el cambio no sea conveniente, como cuando se vincula un número telefónico a un prestador específico del servicio.

La OCDE reconoce que el desarrollo tecnológico ha alterado la naturaleza de algunas actividades previamente monopolizadas, permitiendo la posibilidad de desagregar monopolios regulados en elementos competitivos y monopólicos. Es un tema delicado que comprende el cambio en la dimensión geográfica de los mercados. Tradicionalmente los servicios se prestaron en el ámbito nacional y se apreciaban limitaciones geográficas al flujo de los mismos, lo que reducía las posibilidades de competencia al ámbito nacional. Desde la teoría de la competencia se sostiene que esta reducción del tamaño del mercado implicaba efectos anti-competitivos, ya que un mercado más pequeño tiene menores incentivos para la innovación.

La digitalización de los bienes simbólicos y la liberalización de los mercados culturales han contribuido para que los mercados se tornen más globales, aunque no queda tan claro que sean más competitivos. Como sostiene Demers (1999), una mayor competencia en el corto plazo puede traducirse en menor competencia a largo plazo, al unificar el mercado mundial de contenidos. ¿Favorece esto a los usuarios y consumidores? La respuesta debería responderse al menos desde dos perspectivas. Desde el sistema de precios, probablemente

la escala global contribuya a la disminución de los precios marginales en el corto plazo, pero no es seguro que ello se consolide como comportamiento estable del mercado. Sin embargo desde la perspectiva de la diversidad y el pluralismo los beneficios aparecen mucho más limitados. Cabe preguntarse si la teoría de la competencia está en condiciones de evaluar el segundo aspecto.

Por otra parte, el proceso descrito pone en cuestión las regulaciones establecidas históricamente por los estados para la protección de los bienes culturales y los sistemas de comunicación, ya que los mercados nacionales de comunicación y cultura tienden a verse desdibujados, en escenarios globales que escapan a su alcance.

En resumen, los principios guía de la OCDE representan un esfuerzo de sistematización de los distintos enfoques sobre defensa de la competencia que se reseñaron en el presente trabajo.

Revitalizar la defensa de la competencia en la perspectiva antitrust

En los últimos años, en sintonía con la consolidación del proceso de convergencia entre mercados audiovisuales, de telecomunicaciones e Internet, surgen cada vez más voces que abogan por la revisión (ver Stigler Center, 2019) o bien por la recreación de los principios antitrust propios de la perspectiva original de defensa de la competencia que, en EEUU, representan las leyes Sherman y Clayton. En el caso de quienes buscan revitalizar esos principios, hay coincidencia en que los organismos encargados de hacer cumplir la ley suelen tener una visión demasiado estrecha de competencia, subestiman las barreras de entrada y no analizan debidamente el poder de *gatekeepers* creados tras fusiones, adquisiciones y cartelizaciones. Por ello, para grupos de la sociedad civil organizada como *Public Knowledge* (ver Slaiman, 2019) manifiestan que, incluso sin cambiar sustancialmente las leyes vigentes, una comprensión más amplia de su aplicación permitiría a las agencias antimonopolio ser más eficaces para evitar los daños de las concentraciones y consolidaciones de mercado.

Recuperar el vigor de la etapa previa al paradigma neoliberal agrupa, como objetivo, cada vez mayores voces en materia de defensa de la competencia. Una aproximación crítica promueve una vigilancia más estricta por parte de las autoridades de competencia de los casos de poder de mercado y provee herramientas más útiles para analizar los casos de competencia en la economía de las redes digitales.

Como resultado de la política antitrust flexible ante los intereses económicos de las grandes empresas, se constata el aumento de la concentración de la propiedad y especialmente que las

ganancias son obtenidas mayoritariamente por las compañías que obtienen poder de mercado. Jonathan Baker advierte al respecto que la economía de los Estados Unidos “tiene un problema de “poder de mercado”, a pesar de sus instituciones antimonopolio sólidas y extensas. La sorprendente conjunción del ejercicio del poder de mercado con las normas antimonopolio bien establecidas, los precedentes y las instituciones de aplicación de la ley son la paradoja central de la política de competencia de Estados Unidos hoy.

El citado trabajo de Stucke y Steinbaum (2018) plantea la necesidad de establecer un nuevo estándar para la política antitrust, ya que consideran que el actual no resulta efectivo para limitar a las empresas que han alcanzado niveles de concentración demasiado altos, ni para comprender los fenómenos de integración vertical. Sostienen su crítica a partir de señalar que los criterios de beneficios del consumidor, no han quedado claramente definidos más allá de los precios de mercado a corto plazo. La definición de Bork, “*the maximization of consumer wealth or consumer want satisfaction*”, es considerada imprecisa.

Los autores ponen como ejemplo un caso reciente muy interesante para este trabajo. La compra de WhatsApp por parte de Facebook permitió eliminar el costo de la app para los usuarios, pero al mismo tiempo restringió su privacidad y eliminó una red social de la lista de competidores. ¿Cuál de los beneficios es superior para los usuarios? ¿La menor cantidad de competidores no afectará a los usuarios a mediano y largo plazo? Al no existir un colectivo de usuarios claramente identificable, ya que sus preferencias suelen ser disímiles, es imposible consultar su preferencia entre privacidad y precio.

De esta forma el análisis competitivo debe ser realizado incluyendo parámetros no vinculados exclusivamente a los precios. Se deben considerar objetivos económicos, políticos y sociales, e incluyendo criterios amplios que superen la estrechez de los resultados económicos. También deben superarse las restricciones que supone el análisis caso a caso y reformular el estatuto competitivo, especialmente para la economía digital. Para analizar el poder de mercado debe considerarse evidencia directa (el porcentaje de mercado de compradores y vendedores), pero también indicadores indirectos como los precios supercompetitivos, las restricciones a los proveedores, la calidad decreciente, la pérdida de privacidad, la exclusión de nuevos actores, y demostrar habilidad para discriminar.

Hay quienes van más lejos y reclaman una revisión integral de las herramientas de evaluación de los mecanismos que distorsionan la competencia en los mercados, porque el enfoque hasta ahora excluye a actores sociales que resultan alcanzados por las posiciones dominantes y que no son únicamente los competidores y los usuarios finales. Un

ejemplo de ello es el mercado laboral. Evaluar el impacto de las fusiones y adquisiciones corporativas en el mercado de trabajo -además del examen que va de suyo en el mercado de productos- es necesario, según Naidu, Posner y Weyl (2018), toda vez que la habilidad de las compañías con poder dominante para fijar salarios. Esta capacidad puede influir en el disciplinamiento del mercado laboral afectando a los trabajadores con ingresos más bajos (ya que la concentración excesiva tiende a disminuir la cantidad de empleadores y al contar con menos opciones, los trabajadores ven reducida su capacidad de negociación). La concentración del mercado laboral crea monopsonio (o, si hay más de un empleador, oligopsonio, aunque se usen estos términos de manera intercambiable) donde el poder de mercado laboral es ejercido por el “comprador” (la empresa) más que por el vendedor. Para los autores, la excesiva concentración del poder de mercado crea ineficiencias en la redistribución de los trabajadores hacia los propietarios. Ello ocurre, a juicio de Naidu, Posner y Weyl, con la cartelización y precarización del mercado de trabajo entre Apple y Google, que reduce la movilidad de trabajos, lo que es paradójico en una economía de alcance global como la que protagonizan estos conglomerados tecnológicos, lo cual conduce al monopsonio.

La perspectiva de estos autores es de interés ya que critican la bifurcación teórica consistente en la naturalización de que los mercados de trabajo son competitivos y que, por consiguiente, no necesitan de la aplicación de las normas antitrust.

Para limitar los efectos de estas prácticas anti-competitivas se proponen tres medidas: a) definir mercados laborales relevantes, y analizar si una fusión incrementa el poder de mercado laboral, y en caso afirmativo prohibirla; b) calcular la reducción salarial en relación a la baja del costo marginal y prohibir si es superior; c) analizar las fusiones una vez producidas, y aplicar los modelos de simulación de mercado de producto al mercado laboral.

Estas situaciones deben ser especialmente prevenidas en los mercados tecnológicos y de plataformas de redes, donde se han desmantelado diversas protecciones laborales.

Complementaria de la reseñada, la mirada de Stucke y Steinbaum (2019) alude a cierta desatención del sentido original de la fórmula de “bienestar del consumidor”, dado que se lo reduce al plano de precios, sin considerar los efectos que las integraciones verticales y las concentraciones conglomerales tienen en el resto de servicios y bienes, o sobre su privacidad (como sucede cuando no se estiman los efectos de red fruto de la extracción de datos de los usuarios y consumidores por parte de conglomerados empresariales en economías digitales). Un ejemplo claro de ello es el análisis sectorial de fusiones y adquisiciones infocomunicacionales centradas sólo en infraes-

estructuras de red, por ejemplo, que excluyen la capacidad incremental de poder sobre contenidos de interés relevante por parte de las fusionadas/adquirientes.

El reconocido estudio de Lina Khan (2016) sobre la paradoja de las políticas antitrust en el caso de Amazon apunta en la misma dirección. Su argumento es que dimensionar la competencia real en los mercados del siglo XXI, especialmente en el caso de las plataformas online, requiere analizar la estructura subyacente y las dinámicas de esos mercados. Más que vincular la competencia a un reducido conjunto de resultados, el de Khan examina el proceso competitivo en sí mismo. Su tesis es que el poder de una compañía y su potencial naturaleza anticompetitiva no pueden ser completamente entendidos sin examinar la estructura del negocio y el rol estructural que juega en los mercados. Aplicar estas ideas implica, por ejemplo, evaluar cómo la estructura de un conglomerado empresarial crea ciertos conflictos de interés y produce efectos anticompetitivos cuando se le permite cruzar ventajas entre distintas líneas de negocios, y cuando la estructura del mercado incentiva y permite conductas predatorias.

La necesidad de revisar la perspectiva en defensa de la competencia comprende también la limitación del concepto de mercado relevante, que está puesto en crisis por el proceso de convergencia en donde los conglomerados con posición dominante intervienen de manera protagónica en varios segmentos en simultáneo. Así, Dina Srinivasan (2019) ha criticado ciertos enfoques que procuran diluir la influencia de servicios de búsqueda y plataformas de social media bajo el argumento de que Internet ofrece sustitutos a los productos de Google o Facebook: “para propósitos antitrust, las otras redes sociales –Instagram (que pertenece a Facebook), LinkedIn, Snapchat y Twitter– no son sustitutos adecuados porque sus bases de usuarios son más reducidas y sirven para propósitos más estrechos. Pero incluso si se consideraran estas redes como parte del mercado relevante a los fines del análisis antitrust, Facebook igual tiene posición de dominio, incluyendo usuarios, tiempo de permanencia en la plataforma e ingresos”, sostiene la autora.

Coincide el experto Marcelo Celani, pues al considerar la estructura de mercado de una industria que se ha concentrado a partir de la demanda (efectos de red), ello, “sumado a que la distribución de las comunicaciones también tiene características concentradas (economías de escala y de alcance), entonces el “apilamiento” de etapas concentradas produce tensiones en un entorno donde hay desintegración vertical (alguien tiene los contenidos y otros tienen las redes de distribución). Ese modelo de organización industrial no está contemplado en el marco teórico que impera en la regulación sectorial más preparado para lidiar con empresas integradas verticalmente”.

De este modo, con diferentes focos de interés y perspectivas conceptuales, distintos especialistas coinciden en la necesidad de revisar los paradigmas al uso en defensa de la competencia para dar respuestas más satisfactorias a los desafíos presentes y futuros.

Información, comunicación y cultura: un conjunto sensible y peculiar

El conjunto de actividades que comprenden la información, la comunicación y la cultura presenta señas distintivas respecto de otros sectores económicos, dado que compartir valores e ideas es una condición ineludible para la construcción de sociedades democráticas y porque, en consecuencia, en este campo se ejercen derechos humanos consagrados tanto por la Declaración Universal de Derechos Humanos, como por tratados internacionales vigentes en muchos países (en particular, en la mayor parte de América Latina), tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO, la Convención de los Derechos del Niño de la ONU y, en el continente americano, la Convención Americana de Derechos Humanos.

El derecho internacional reconoce explícitamente el derecho a recurrir a todos los medios de comunicación disponibles para expresarse, lo que comprende el derecho a crear y utilizar todos los tipos disponibles de medios de comunicación, “por lo que limitar este aspecto significa restringir el propio derecho” (Mendel, García Castillejo y Gómez, 2017). La Convención sobre Diversidad Cultural enfatiza que la “libertad de pensamiento, expresión e información, así como la diversidad de los medios de comunicación social, posibilitan el florecimiento de las expresiones culturales en las sociedades”, siendo derechos que no pueden quedar librados exclusivamente a una lógica de mercado y, por lo tanto, se insta a los Estados a formular políticas públicas que estimulen la diversidad.

En su informe “Medios libres y plurales para sostener la democracia europea”, el Grupo de Alto Nivel sobre la Libertad y el Pluralismo de los Medios en Europa (2013) señala que

“la democracia necesita una esfera pública informada, inclusiva y plural, y, en gran medida, los medios de comunicación son los creadores y ‘editores’ de esta esfera pública. Es por ello que los medios son depositarios de un poder considerable y pueden llegar a alcanzar la posición de un ‘cuarto poder’ dentro de la sociedad. Al mismo tiempo, la función democrática y de servicio público que poseen los medios puede verse amenazada por las influencias

políticas, las presiones comerciales indebidas o el creciente desinterés social o la indiferencia del público general”.

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostiene igualmente que

“si los medios son controlados por un reducido número de individuos, o bien por solo uno, se está, de hecho, creando una sociedad en donde un reducido número de personas, o sólo una, ejercen el control sobre la información, y directa o indirectamente, la opinión que recibe el resto de las personas. Esta carencia de pluralidad en la información es un serio obstáculo para el funcionamiento de la democracia. La democracia necesita del enfrentamiento de ideas, del debate, de la discusión. Cuando este debate no existe o está debilitado debido a que las fuentes de información son limitadas, se ataca directamente el pilar principal del funcionamiento democrático” (2003).

La doble y sensible naturaleza de los medios y actividades de comunicación, que es simbólica y económica (lo que no significa que su única expresión económica sea mercantil) conduce a examinar la competencia en los sectores productores, distribuidores y comercializadores de flujos de información y comunicación a partir de su carácter distintivo y con especial hincapié en los principios de pluralismo y diversidad. Desde esta perspectiva, la concentración indebida de la propiedad de medios y otras tecnologías de producción y distribución de información y comunicación representa un problema cuyo abordaje demanda una comprensión integral por parte de las áreas de defensa de la competencia, así como también por parte de los reguladores sectoriales de medios.

Así lo entiende un fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha tenido gran trascendencia en América Latina, el caso *Marcel Granier c. Venezuela*, de 2015, que expresa que

“el Estado debe minimizar las restricciones a la información y equilibrar, en la mayor medida posible, la participación de las distintas corrientes en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En estos términos se puede explicar la protección de los derechos humanos de quien enfrenta el poder de los medios, que deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan, y el esfuerzo por asegurar condiciones estructurales que permitan la expresión equitativa de las ideas”.

Es decir que, a pesar de que los medios tradicionales como sector económico presentan una estructura de costos que, combinada con la aleatoriedad de la demanda de los productos infor-

mativos, comunicacionales y culturales que producen y distribuyen, conduce a la concentración de la propiedad, justamente la ponderación de los derechos de la ciudadanía de acceso a bienes y servicios de información, comunicación y cultura, junto con los de libertad de expresión, han motivado a lo largo de todo el siglo pasado regulaciones para atenuar los efectos de esa concentración en aras de promover el pluralismo y la diversidad de contenidos.

Durante muchos años, las políticas de comunicación ocuparon un lugar marginal tanto en la agenda académica como en la de los gobiernos (Napoli, 2001). El sector de los medios de comunicación presentó un marco regulatorio estable sobre el que incidían un reducido grupo de actores políticos.

Las primeras políticas de comunicación, entendidas inicialmente como de intervención estatal para organizar el sistema de medios, pueden encontrarse en los orígenes de la prensa. Tuvieron continuidad luego, con el surgimiento de la radio y la televisión, sectores en los que la participación del Estado es más significativa y sostenida en el tiempo. En la gran mayoría de los casos, los debates en torno a la regulación del sistema de medios quedaron restringidos a organismos especializados del Estado y a las principales empresas del mercado de medios. Las políticas de comunicación resultaron decisivas para definir la estructura del sector audiovisual, sin embargo la sociedad no participó en su diseño. La clase política tempranamente percibió la importancia de los medios en el proceso de distribución de la información con la que la ciudadanía tomaba sus decisiones. Por su parte, el sector empresarial procuró que el Estado estableciera marcos legales que garantizaran el desarrollo de mercado en condiciones sólidas. A partir de esta lógica, el audiovisual se conformó rápidamente como un oligopolio privado, o bien como un monopolio público. El trabajo de Raymond Williams muestra con mucho detalle las diferencias en el surgimiento de la televisión en Estados Unidos y en el Reino Unido que explican modelos divergentes de organizar la radiodifusión (Williams, 2011 (1974): 47-51).

En las democracias liberales representativas que predominaron en el hemisferio occidental, la intervención del Estado en relación a la prensa quedó demarcada por el principio de la libertad de expresión. El debate en torno a la libertad de expresión puede considerarse la primera gran discusión de políticas de comunicación. En la gran mayoría de los países, el concepto de libertad de expresión fue incorporado en la Constitución y fue retomado en la regulación de la radiodifusión, aunque pronto se observó que era insuficiente ante el uso de recursos públicos limitados como es el caso del espectro radioeléctrico. Napoli (2001) destaca que en Estados Unidos más tarde fue promovido un nuevo concepto: el interés público. Una de sus características es la falta de precisión del alcance que el mismo implica, finalmente determinado

en cada contexto geográfico e histórico. Como característica general puede señalarse que a partir del concepto de interés público las políticas de comunicación procuraron alcanzar un delicado equilibrio entre un bienestar cultural y político expresado en valores como la diversidad y el pluralismo, y el bienestar económico de los operadores del sector (Van Cuilenburg y McQuail, 2003). Los críticos del modelo rápidamente denunciaron que el sistema mediático priorizaba las voces del poder, ya sea político o económico. En los países europeos, cuando se promovió una mayor intervención del Estado en la regulación y administración del sistema de radiodifusión, se invocó la noción de servicio público. En América Latina, predominó claramente la concepción norteamericana de interés público, aunque a la vez se desarrollaron medios de propiedad estatal que, en la gran mayoría de los casos, respondieron directamente a las directivas del gobierno.

A partir de la década de 1980 el precario equilibrio alcanzado en la orientación de las políticas de comunicación se decantó a favor de la promoción del bienestar económico de los operadores del mercado. Las lógicas culturales pierden importancia en detrimento de una política industrial que orienta las políticas de comunicación. La reconfiguración neoliberal de la estructura de comunicación está marcada por los procesos de privatización, liberalización y desregulación. A partir de este momento la política de competencia comienza a tener mayor intervención en el sector comunicación, primero en las telecomunicaciones y luego en el sector audiovisual.

Con el surgimiento de los medios masivos de comunicación tuvieron también lugar importantes debates sobre cómo organizar los sistemas de medios. La primera gran discusión de “políticas de comunicación” se dio en torno al concepto de libertad de expresión. La importancia del concepto se extiende hasta nuestros días, e incluso algunas posiciones sostienen argumentaciones similares a las del siglo XVII. La libertad de expresión de los ciudadanos fue una de las condiciones básicas para la constitución de una esfera pública y el debate público robusto. Este primer concepto será ampliado y revisado en el Siglo XX por la noción de derecho a la información.

El nuevo término implicó algunos avances, sobre todo pensando en que de un individuo predominantemente emisor (derecho de expresión del pensamiento) se pasó a considerar al individuo como receptor (derecho a ser informado). La libertad de información tuvo entonces, con este viraje, un nuevo destinatario –la comunidad– y llegó para cumplir, fundamentalmente, una función distinta: la formación de la opinión pública. Como ha señalado Damián Loreti:

“es el reconocimiento específico de esta vertiente pasiva de la libertad de información el rasgo más destacable de la nueva

concepción: la libertad de información no se suscribe solo a la libertad de difundir, sino que incluye también la libertad de recibir la información, vertiente pasiva que recogen expresamente las Declaraciones de Derechos, Convenciones Internacionales y Constituciones que han aparecido en los últimos 50 años” (Loreti, 2005: 22).

Las políticas de comunicación han tomado como base general el concepto de libertad de expresión para fundamentar la capacidad de los individuos y las organizaciones para expresar sus opiniones a través de los medios de comunicación. De acuerdo a Van Cuilenburg y McQuail (2003), pueden distinguirse tres grandes áreas en la política de comunicación de acuerdo al régimen regulatorio:

La de los medios gráficos, sometidos a la ley y regidos por las garantías de libertad de discurso y de expresión (ausencia de censura). La de los transportadores comunes (*common carriers*), principalmente la telegrafía y la telefonía, con una fuerte regulación respecto de la propiedad y la infraestructura pero no de los contenidos, acompañado por derechos de acceso público general y privacidad. La de la radiodifusión (broadcasting), al comienzo la radiofonía y más tarde la televisión, siguieron las mismas líneas. A pesar de las diferencias entre Europa y Estados Unidos en patrones de propiedad y formas de financiamiento, fueron emergiendo gradualmente (hacia fines de 1920) algunas características comunes. Esto incluía una fuerte regulación del acceso y el contenido, restricción de la libertad de expresión, de ciertas formas de monopolio u oligopolio, una noción de servicio público (en términos sociopolíticos) y presión para garantizar un servicio universal (Van Cuilenburg y McQuail, 2003: 190-191).

Los participantes del proceso regulatorio, cuya cantidad y calidad suele ser variable, procuran orientar el proceso para que los resultados se aproximen a sus intereses. Si bien tiene una estrecha relación con las dinámicas institucionales, económicas, tecnológicas y gubernamentales, el proceso político está estructurado y conducido por actores que persiguen diferentes normas y metas.

La particularidad de las políticas de comunicación, entendidas como las políticas destinadas a responder a los problemas planteados en la organización y estructura del sistema de medios de comunicación de masas, es que tienen un doble rol en el proceso de formación social: como agentes económicos significativos y como destacados agentes de reproducción social (Freedman, 2008). Para aplicar criterios de defensa de la competencia el primer rol debe ser asumido como claramente preponderante respecto al segundo.

Si bien resulta muy difícil establecer criterios que distingan la regulación económica de la política, dado que ambos factores siempre se hallan presentes y se determinan mutuamente, es posible distinguir entre aquellas regulaciones que, como

el financiamiento, tienen un componente esencialmente económico, de las que se originan en criterios de bienestar sociopolítico.

Para lograr los objetivos definidos en el proceso político, los reguladores y los agentes especializados del Estado disponen de un conjunto de herramientas que son las que definen al mismo tiempo la orientación de la política. A modo de ejemplo se sintetizan las principales líneas en las que se desarrollan las políticas de comunicación:

- I. Estructura de Propiedad: en el marco regulatorio más abarcador (generalmente una ley) se define quiénes pueden ser propietarios de medios de comunicación y en qué condiciones. La propiedad de los canales de televisión puede ser estatal, pública o social (incluye comunitaria), y privada. Cuando existe un solo operador se trata de un monopolio, aunque quedan contados casos a nivel mundial. La forma habitual es una estructura oligopólica en el que una cantidad baja de canales compiten por la audiencia. El regulador debe definir los tipos de propiedad habilitados (muchos países restringen, por ejemplo, la propiedad social) y la cantidad de operadores habilitados.
- II. Cobertura territorial: uno de los objetivos de la política debe ser que el conjunto del territorio tenga cobertura. El principio que se protege es que el conjunto de la ciudadanía tiene derecho a acceder a los medios de comunicación.
- III. Régimen de otorgamiento de licencias: en los casos en los que el Estado decida otorgar licencias al sector privado o social-comunitario, son de carácter fundamental las normas que guían dicho proceso. En primer lugar, debe considerarse que todos los ciudadanos, empresas y organizaciones deberían poder acceder en forma igualitaria y sin discriminación económica ni política. Los plazos de las licencias deben ser razonables tanto para que quienes realicen inversiones tengan tiempo de recuperarlas, como para que otros puedan aspirar a ganar una licencia en diversos momentos. Las licencias, al utilizar un bien universal como el espectro, no pueden ser vitalicias.
- IV. Normas anti-concentración: suele ser un apartado muy importante del régimen de licencias, que se desarrolla en un capítulo específico. En este caso, la regulación debe evitar que se alcancen posiciones dominantes que restrinjan la capacidad de otros operadores, sean estos existentes o por surgir.
- V. Reglas de contenido: suele ser un punto polémico porque supone la intromisión de las políticas del Estado en los contenidos televisivos. La justificación histórica para esta intervención radica en el interés público y en la

protección de valores vulnerables, como por ejemplo el horario de protección a los menores y la promoción de la industria nacional. Aunque ha sido menos habitual, han existido reglas para promover equidad de ideas políticas en los medios de comunicación como la Fairness Doctrine de Estados Unidos, hoy abolida.

- VI. Subsidios e incentivos fiscales: el apoyo económico del Estado a medios públicos y privados se basa en la función social que ellos cumplen, como ocurre en Suecia. El regulador puede fijar obligaciones del tipo de contenido a emitir (cuotas por género, producción nacional) a cambio de facilitar fiscalmente el desarrollo de los medios.

Los debates sobre la regulación de la comunicación se han librado casi exclusivamente en ámbitos muy reservados. En los últimos años, se asiste a un mayor interés de nuevos grupos de actores a nivel nacional, en lo que Freedman denomina "*the explosion of stakeholders*" (2008: 82), que procuran incidir sobre el proceso regulatorio. Paralelamente, parte del proceso de definición comienza a trasladarse a instancias supranacionales que dificultan la participación y el control de la ciudadanía, mientras se incrementa el perfil técnico-económico de los reguladores.

Resulta interesante considerar los argumentos de autores como Milton Mueller quien a partir de señalar que las fuerzas tecnológicas y económicas que soportan la convergencia digital disuelven los medios en un gran medio de distribución, sostiene que: "las autoridades de radiodifusión que crean que pueden imponer normas culturales a la audiencia o forzarlos a una dieta de diversidad, solo tendrán éxito en gastar dinero y valioso tiempo de emisión. Subsidios y cuotas solo afectarán a una porción en baja de las alternativas de contenidos en los hogares. Si la oficialmente promovida línea cultural no encuentra el gusto cosmopolita de los consumidores, los reguladores nacionales solo tendrán éxito en acelerar la migración del público a nuevas formas de medios" (Mueller, 2004: 322).

Los cambios en el marco regulatorio y la revolución tecnológica trajeron aparejado un creciente interés por invertir en el sector audiovisual de sectores sin tradición en el mismo. Así, la industria de las telecomunicaciones y especialmente el sector financiero comenzaron a involucrarse directamente en el mercado de la comunicación –un sector dinámico que permite rentabilizar el capital acumulado en otras áreas económicas–. Este fue a partir de la década de 1980 el nuevo lugar de la radiodifusión: en la sociedad de la información, los procesos de comunicación e información, gradualmente se convirtieron en una industria clave, depositaria de los excedentes del capital acumulado en una fase previa. Para que todas las transformaciones fueran posibles hubo que adaptar los

dispositivos legales, a efectos de crear un marco compatible con los nuevos intereses económicos.

La convergencia de las telecomunicaciones, la informática y el audiovisual, introduce tensiones que desafían a los reguladores. El principal problema es decidir quién o quiénes van a administrar la red o las redes y resolver si habrá una o más redes. Todo parece resolverse en este último sentido con la aparición de múltiples plataformas (satelitales, terrestres abiertas, fibra óptica) de distribución. Cabe destacar que el mercado de redes digitales tiende a concentrarse rápidamente, una vez halladas las aplicaciones exitosas. La concentración de la distribución de la mayoría de los bienes y servicios simbólicos en pocas redes de distribución puede aparejar un serio desafío para las políticas de comunicación.

La economía de la convergencia se caracteriza por factores que se interrelacionan y cuya regulación era separada hasta hace poco: la inclusión de los usuarios en la cadena de valor (rol más activo en la producción de contenidos), los nuevos intermediarios (Google, Amazon), los nuevos modos de financiamiento y sistema de precios (micropagos, pagos por consumo), y las nuevas estrategias de los grupos de comunicación (fusiones y adquisiciones). Frente al declive del modelo broadcasting (punto-masa) y la expansión de canales de expresión directa (blogs, redes sociales y sistemas peer to peer), se asiste hoy a la emergencia de un nuevo modelo convergente en que todavía prima la incertidumbre en relación a los modelos económicos y de usos y circulación social.

Y es que aún hoy la definición de convergencia resulta objeto de controversias. Si bien hay un acuerdo de base respecto al principio tecnológico que reúne mediante la digitalización los mundos del audiovisual, las telecomunicaciones e Internet, en cambio no resultan tan claras aún sus implicancias en términos regulatorios y políticos. Es por ello que cada uno de los sectores presiona por obtener un entorno normativo más favorable. Según cómo se consideren los mercados, los sectores tendrán menor o mayor protección y sus reglas así como el campo del juego variarán.

Frías Barroso, et al. (2016) definen el ecosistema digital como aquel que engloba todas las actividades que se generan en torno al desarrollo de Internet, que incluye desde las infraestructuras para la conectividad hasta los servicios finales en una cadena de valor conformada por cinco eslabones: propietarios de derechos de los contenidos; proveedores de servicios en línea, empresas tecnológicas y servicios habilitadores (por ejemplo alojamiento de web, plataformas de pago, gestores de contenido); conectividad (gestores de infraestructura) y la interfaz con el usuario (aplicaciones de software) (Frías Barroso, et al, 2016: 8-9).

Ana Bizberge (2017) advierte que “existe una mirada dominante, impulsada desde el sector de telecomunicaciones, que demanda el establecimiento

de las mismas reglas para servicios semejantes, independientemente de la tecnología usada. Este argumento basado en la neutralidad tecnológica se sostiene bajo la premisa de que, en la medida en que van desapareciendo las barreras tecnológicas que históricamente separaron a las industrias, el régimen de regulación “sectorial” (por servicio y/o tecnología) entra en crisis y se proclama el pasaje hacia regulaciones “horizontales”.

De esta forma, una discusión de suma actualidad es la tensión entre quienes promueven regulaciones similares para el conjunto del sector (*level playing field*) afín a los intereses de las empresas de telecomunicaciones y quienes sostienen que es necesario definir regulaciones asimétricas, toda vez que no todos los actores acceden a los mismos recursos (como el espectro o redes físicas que son facilidades esenciales para la prestación de servicios, por ejemplo). El concepto de regulación común (*level playing field*) ha sido sostenido en diversos documentos de la Unión Europea y la OCDE que, traducidas al ámbito de la competencia, relajarían las regulaciones sectoriales como la directiva audiovisual europea (OCDE, 2016)

Uno de los riesgos de estas opciones es la pérdida de comprensión de la especificidad del sector cultural. Por otra parte, las empresas de plataformas sostienen que no deben ser consideradas medios de comunicación ya que no generan contenidos (Napoli y Caplan, 2016), si bien en los últimos dos años Facebook en particular reconoció su función editorial.

De modo tal que la política pública para la convergencia es hoy terreno de incertidumbre. Bizberge (2017) plantea con acierto que:

“Los cambios en el modo de concebir la política pública tienen anclaje en las modificaciones en las formas de generar valor, rentabilidad, por parte de las compañías tradicionales (telefónicas y medios) con el surgimiento de actores del mundo de Internet. Así hemos visto como algunos autores apuntan al pasaje de cadenas de valor sectoriales para referirse a un “ecosistema digital” integrado que dé cuenta del impacto de las tecnologías digitales en los distintos actores y sus estrategias para obtener ventajas competitivas. Las dificultades experimentadas por parte de los actores clásicos para rentabilizar sus servicios tradicionales en Internet, con la consecuente tensión entre telefónicas y plataformas, condujo a la demanda -como estrategia defensiva por parte de aquellas- de intervención estatal a través de la equiparación de reglas de juego frente a los nuevos actores”.

Resulta clave que la orientación final de la regulación de la convergencia no quede bajo el parámetro de criterios exclusivamente tecnocráticos y economicistas, sino que se incorporen conceptos

sociopolíticos y culturales de protección de los derechos humanos y de libertad de expresión.

Los cambios en el sector comunicacional fueron estudiados tempranamente por organismos como la OCDE, y ya en 1999 plantea promover un entorno competitivo para las industrias convergentes¹⁰, cuando sostenía que estaba cambiando la naturaleza de la radiodifusión y las telecomunicaciones por el cambio tecnológico y la promoción de la interactividad, en mercados caracterizados por altos costos fijos y muy bajos costos marginales: “la radiodifusión debe compartir regulaciones y temas de competitividad con las telecomunicaciones, si bien se reconoce que su estructura y fuentes de financiamiento son distintas”.

En ese documento, la OCDE reclama que la intervención regulatoria debe dirigirse a controlar el abuso de posición dominante en las distintas fases de producción de los sistemas de comunicación y no sólo en la generación de contenidos.

Para la OCDE, la convergencia conlleva problemas específicos en términos de política de competencia, de los cuales el más complejo es el de definición de mercado relevante, ya que los mercados que convergen tornan más complejo determinar si existen ofertas potenciales sustitutas. En relación al potencial de entrada en los mercados, la OCDE observa en particular el caso de los derechos exclusivos para el deporte.

La OCDE realiza entonces un análisis de las oportunidades de comportamiento anticompetitivo, a partir de la estructura de los mercados. Distingue cuatro estructuras diferentes en un nivel progresivo de menor a mayor capacidad de promover la competencia: a) totalmente integrada, b) estructura de terminales liberalizados, c) estructura parcialmente desintegrada, y d) estructura totalmente desintegrada.

En el primer nivel, cuando existen estructuras verticalmente integradas que combinan los roles de proveedores de contenidos y de distribución, existen riesgos de que los grandes empresas ejerzan su poder de mercado. La estructura parcialmente desintegrada tiene lugar cuando los proveedores de contenidos están completamente separados de los proveedores de infraestructura. La estructura totalmente desintegrada, se aprecia cuando los consumidores pueden comprar cada uno de los componentes de todo el mercado multimedia/radiodifusión de forma separada, situación que ya era permitida por internet.

Respecto a los problemas generados por las fusiones y adquisiciones, la OCDE sostiene que los hacedores de política y las autoridades de competencia deben estar preocupados por dos categorías de fusiones horizontales: en primer lugar, las que restringen el número de oportunidades a

los consumidores (ejemplo: operadores de tv vía satélite + operadores de tv por cable); en segundo lugar, fusiones entre dos proveedores de contenidos con posiciones dominantes de mercado en ciertas categorías de contenido. Otro riesgo tiene lugar cuando las empresas están parcialmente integradas de forma vertical (excluye equipos), pueden usar su posición dominante para restringir la competencia en el mercado anterior o subsiguiente debido a que una firma con posición dominante respecto a la provisión de infraestructura que esté verticalmente integrada en la provisión de contenidos puede denegar acceso a la competencia. Sin embargo, el documento afirma que la teoría económica es menos clara sobre las situaciones en las que los acuerdos verticales reducen el bienestar general.

La OCDE advierte que los criterios históricos basados en temas de libertad de expresión -que desde su perspectiva son vistos como barreras anticompetitivas- estaban siendo paulatinamente removidos y que la radiodifusión se estaba volviendo (y siendo regulada) más como otras industrias de los medios como los diarios y revistas. El foco de la regulación estaba cambiando del control directo sobre contenidos y anuncios, hacia temas de competencia y control de poder de mercado.

Para la OCDE, el surgimiento y masificación de plataformas de cable y satélite puede ser una solución a la escasez de programas destinados a las minorías, ya que “la tendencia a la proliferación de canales de pago casi ilimitados reduce los temores relacionados con la televisión abierta casi hasta la insignificancia. Esto virtualmente elimina la racionalidad tradicional para la regulación de la radiodifusión”.

La convergencia es vista como una oportunidad para mejorar los niveles de la competencia en los mercados si mediante la misma se consigue eliminar las barreras de entrada a los mercados, ya que si uno de los mercados tiene barreras altas, la convergencia puede llevar a la reducción de los competidores al otro mercado.

Este documento de la OCDE resulta significativo porque es uno de los primeros que formaliza el análisis de la competencia para ser usado específicamente en el sector de la comunicación audiovisual. Basado en cierto determinismo tecnológico, establece que la digitalización y la convergencia eliminan las fallas de los mercados que justificaban opciones regulatorias más restrictivas y permiten la liberalización de los mercados. Internet recién comenzaba a ser comercializado masivamente y su influencia social era relativamente baja entonces.

La aplicación de las teorías de Bork a la competencia en el sector de las comunicaciones tuvo respuesta en economistas heterodoxos que criti-

10 OCDE (1999), Regulation and competition issues in Broadcasting in the light of convergence, OCDE, Disponible en <http://www.oecd.org/regreform/sectors/1920359.pdf>

can una perspectiva a su criterio excesivamente economicista. Dos trabajos de Stucke y Grunes (2009, 2011) sirven para analizar una perspectiva que complementa el análisis de la competencia crítico con los estándares de libertad de expresión.

Los autores reconocen que el sector de la comunicación se encuentra en transición, y admiten que la misma implica caída de audiencias y ganancias, así como numerosos despidos. De esta forma una cuestión a elucidar resulta si deben relajarse las restricciones a la competencia o el libre mercado para fortalecer a los grandes actores industriales, o bien el bien supremo a proteger es el interés público y el debate democrático de carácter público.

Las empresas han mostrado sus dificultades financieras a efectos de reclamar una mayor suavidad en las leyes antitrust y de competencia, por ejemplo en la flexibilización de los límites a la propiedad cruzada. Frente a ello, cabe preguntarse en qué medida el incremento del tamaño de las empresas puede afectar la existencia de un mercado de ideas sustentable. En este punto, Stucke y Grunes remiten a la Primera Enmienda de la Constitución de Estados Unidos, que sostiene que la democracia se basa en la más amplia diseminación de información desde fuentes diversas y antagónicas. Para los autores, la Primera Enmienda estipula la no intervención del gobierno para limitar la libertad de expresión. La duda es si la Primera Enmienda restringe la posibilidad del gobierno para limitar la propiedad de los medios o por el contrario, si promueve dicha acción, a partir del derecho de las audiencias (oyentes y lectores) y no de los propietarios como bien supremo.

Si se realiza un balance de lo ocurrido con las leyes en materia antitrust puede apreciarse que el relajamiento paulatino de las leyes antitrust no potenció el debate público robusto. Stucke y Grunes citan como ejemplo la flexibilización de las leyes respecto a la prensa escrita en la década de 1960 conocida como NPA (Newspaper Preservation Act). Si bien se requirió mantener independencia y redacciones separadas, como resultado de la ley se vieron favorecidos los grandes periódicos y no los pequeños. La concentración de la prensa y la pérdida de diversidad, especialmente en el ámbito local, es muy anterior a Internet.

Otro ejemplo está constituido por la Ley de Telecomunicaciones de 1996 en EEUU, que ejemplifica los peligros de perder el escrutinio antitrust, a juicio de los autores. La ley debilitó los límites para la protección de la radio a nivel nacional y local, y permitió una consolidación sin precedentes en la radio comercial, que adquirió mayor homogeneidad. Stucke y Grunes consideran erróneo el tratamiento del Departamento de Justicia que en el análisis competitivo consideró el impacto de la nueva regulación sobre las tarifas de los anuncios, pero no sobre las audiencias y la programación. Luego de la aprobación de la Ley, el número de radios comerciales se incrementó el 6,8% pero el

número de propietarios declinó el 39%, documentan.

Nuevos desafíos han tenido lugar con la consolidación de Internet ya que su masificación ha llevado a que los medios planteen cambios en los límites a las reglas de propiedad cruzada a partir del argumento de que las mismas son obsoletas en el nuevo ecosistema infocomunicacional. Pero cabe recordar que al menos hasta hoy Internet no reemplaza a los medios tradicionales de forma absoluta. Para Stucke y Grunes el problema es otro:

“Las leyes federales antitrust no han causado la enfermedad de los conglomerados de medios. Durante muchos años, ellos han enfrentado muy poca competencia directa en sus mercados de medios locales. Ahora, cuando los anunciantes y el público se están mudando a Internet, el antídoto no es debilitar aún más las leyes antitrust. La inmunidad antitrust no ha producido los beneficios esperados para la calidad de los periódicos; por el contrario la NPA llenaron los bolsillos de Hearst y otros conglomerados de medios mientras que falló en estimular la innovación. La salud del mercado de ideas depende de las leyes antitrust para preservar voces divergentes y competitivas” (2011).

Resulta claro que el número de medios se ha multiplicado y que los consumidores tienen mayor capacidad para seleccionar el contenido que deseen, cuando y donde lo requieran. Las barreras de entrada al mercado comunicacional son más bajas desde la consolidación de Internet. Por ello, las agencias de competencia deberían promover los objetivos generales de competencia al mismo tiempo que el mercado competitivo de ideas.

El problema del sector comunicacional es que las fallas de mercado en las industrias de medios plantean problemas más diversos y más grandes que en otras industrias, ya no se traducen en incrementos de precios, sino en la reducción de la diversidad o la aparición de mecanismos de autocensura. Otro problema al que debe prestarse especial atención es a la reducción de contenidos locales –lo que configura una clara paradoja de la exaltación de Internet como superación de barreras de entrada al mercado de las ideas, noticias y opiniones-, ya que el aumento del poder de mercado de las empresas suele traducirse en amenazas al federalismo.

Es por ello que para Stucke y Grunes, la FCC debería promover material empírico que entienda mejor las dinámicas competitivas de la industria de medios, y no solo atender las restricciones planteadas por la regulación para el incremento del tamaño de las empresas. La necesidad de diversidad puede ser considerada necesaria más allá de los deseos del consumidor. La política que debe incluir localismo y diversidad y una revisión más extensiva previa a la fusiones, aplicando

presunciones contra las fusiones de medios bajo ciertas circunstancias y prohibiendo directamente otras. Debe tener en cuenta explícitamente la independencia editorial, dar a los periodistas veto en fusiones, y reforzar los criterios antitrust hacia criterios más objetivos (presunción de ilegalidad basada en porcentaje de mercado). Para eso – proponen– la FCC debe establecer una comisión *multistakeholder* para examinar la especificidad del sector infocomunicacional, que no debería ser exclusivamente tratada por economistas, ni únicamente con la vara de la defensa de la competencia. Especialmente si se considera que dados los tradicionales costos fijos altos y las significativas barreras de entrada, la propiedad concentrada de los medios puede impedir la competencia, y al mismo tiempo afectar la capacidad de la sociedad para informarse de modo plural y diverso.

Es por ello que Stucke y Grunes consideran que la competencia editorial involucra cuestiones no económicas que no pueden ser dejadas exclusivamente en manos de agencias antitrust. Porque el mejor remedio para los medios concentrados es prevenir su formación a través de, i) mecanismos estructurales (como las restricciones de propiedad cruzada y capas de propiedad tanto nacional como en mercados locales), ii) remoción de los cuellos de botella y barreras de entrada, y iii) activa e informada formación antitrust para limitar las fusiones anticompetitivas.

El trabajo de Stucke y Grunes puede ser pensado como una referencia general de los problemas que presenta la teoría Borkiana de la competencia para dirimir con los la especificidad del sector de la comunicación. Cuando la comunicación usa las redes digitales, la teoría de la competencia enfrenta desafíos aún mayores. Si Microsoft tuvo que enfrentar juicios por su utilización de poder de mercado en la venta de sistemas operativos, Google, Facebook y Amazon (y en menor medida Netflix) no se han visto desafiados en gran medida por la política antitrust norteamericana, y sólo parcialmente por la Europea¹¹.

En este sentido el trabajo de Lina Khan (2016) resulta fundamental como crítica para entender como la estructura antitrust del “consumer welfare” no resulta la más adecuada para comprender la arquitectura del poder de mercado en el mercado en las redes digitales del siglo XXI.

Para Khan, Amazon (y es posible pensar este ejemplo con otros conglomerados tecnológicos) controla la infraestructura crítica clave para la economía de Internet, de forma que es muy difícil para nuevos entrantes replicar o competir con dicha empresa, e incluso su dominio es tal que muchos competidores han llegado a depender de Amazon en términos de logística y datos. La expansión de Amazon, como la de otras compañías digitales, se

ha sostenido en base a su capacidad a soportar pérdidas, una práctica anticompetitiva que no es captada por el análisis antitrust ortodoxo. Khan sostiene que, al tornarse una empresa indispensable para el ecommerce, Amazon se beneficia de recibir negocios de sus competidores, ya que obtiene información de los mismos, lo que contribuye a impedir que desafíen su posición dominante. Si bien en el plano superficial la compañía ha representado enormes novedades y beneficios para los consumidores, su estrategia general a futuro podría debilitar los mercados, al transformarse en la gran y única proveedora de ecommerce.

Como la doctrina antitrust mira solamente los precios más bajos para los consumidores como evidencia de la competencia, Amazon ha evadido el escrutinio del gobierno. Enfatiza Khan que “Amazon ha marchado hacia el monopolio cantando la canción de leyes contemporáneas antitrust”. (2016)

Es por ello que la autora concluye que para dimensionar la competencia real en los mercados del siglo XXI, especialmente en el caso de las plataformas online, se requiere analizar la estructura subyacente y las dinámicas de los mercados. Más que vincular la competencia a un reducido conjunto de resultados de corto plazo, resulta necesario examinar todo el proceso competitivo, considerando la estructura del negocio y el rol estructural que juega en los mercados. Se debe evaluar cómo la estructura de una empresa crea ciertos conflictos de interés anticompetitivos, cuando puede cruzar ventajas entre distintas líneas de negocios, y cuándo es que la estructura del mercado incentiva y permite conductas predatorias. Para Khan el acercamiento de la Escuela de Chicago falla incluso si se cree que la política antitrust debe solo promover el interés de los consumidores. El interés de los consumidores no está vinculado exclusivamente a los precios sino que debe incluir calidad, variedad e innovación. Esto requiere consideraciones a más largo plazo que el bienestar del consumidor, ya que deben promoverse los intereses de trabajadores, productores, emprendedores y ciudadanos.

Uno de los riesgos más graves del proceso actual es no saber frenar a tiempo. Khan indica que resulta más fácil promover la competencia antes de que se torne monopólico.

Surgen pues variables más complejas para el análisis de la competencia. Para conocer como un mercado está estructurado y como una sola firma ha adquirido suficiente poder para distorsionar los resultados competitivos es preciso examinar 1) las barreras de entrada, 2) los conflictos de interés, 3) la emergencia de gatekeepers o cuellos de botella, 4) el uso y control de datos, y 5) las dinámicas del poder de negociación. Este conjunto es

11 Mark Scott & James Kanter, Google Faces New Round of Antitrust Charges in Europe, N.Y. TIMES (July 14, 2016), <https://nyti.ms/2HgtPCF>.

especialmente importante en el contexto de las plataformas online, donde las mediciones basadas en los precios son inadecuadas para capturar las dinámicas del mercado, particularmente dado el rol y uso de los datos.

Para Khan, Amazon ha establecido su dominio como una plataforma online gracias a dos elementos de su estrategia competitiva: una disposición a sostener pérdidas e invertir agresivamente a expensas de beneficios, y la integración a través de múltiples líneas de negocios. La estrategia de perseguir porcentaje de mercado a costas de los retornos de corto plazo, desafían las asunciones de la Escuela de Chicago de la búsqueda de beneficio racional de los actores. Del mismo modo, aislar una particular línea de negocios falla en comprender que la verdadera forma del dominio de la compañía es integral, dado que utiliza los beneficios obtenidos en un sector, para enraizar sus negocios en otro, cruzándolos. En estos momentos, los servicios cloud (Amazon Web services), le permite sostener el retail. Es por ello que Khan insiste con que “La premisa del modelo de negocios es alcanzar escala, para alcanzar escala, prioriza el crecimiento y las inversiones agresivas. La insistencia en el liderazgo de mercado enfatiza que Amazon quiere dominar”.

El dominio de Amazon se debe en parte a su ventaja de primer jugador y a ser pionero en el comercio online de larga escala. Pero, en gran medida, ha alcanzado su posición a través de recortes de precios e invirtiendo en el crecimiento de sus operaciones a expensas de sus beneficios. El hecho de su disposición a renunciar a beneficios a cambio de crecimiento socaba la premisa de la doctrina contemporánea de precios predatorios, que asume que la predación es irracional porque las firmas priorizan beneficios sobre crecimiento. De esta forma la estrategia de Amazon le ha permitido usar sus tácticas de precios predatorios sin desencadenar el escrutinio de las leyes de precios predatorios.

Para el propósito de la política de competencia, uno de los factores más relevantes de las plataformas online es que son winner-take-all (el ganador se lleva todo). Esto se debe claramente a los efectos de red y el control sobre los datos. El resultado es que los mercados de plataformas tecnológicas tienden a caer en el dominio de un pequeño número de firmas y su régimen es cuasi monopolístico. El control de las plataformas sobre los datos puede fortalecer su posición. Debido a esta dinámica, esforzarse en maximizar el porcentaje de mercado a costa de los rivales hace que el comportamiento predatorio sea altamente racional.

La razón del valor de mercado de empresas como Amazon (las compañías de plataformas) es que los inversores creen que generarán mucho dinero en el futuro, y les otorgan financiamiento. El crecer en usuarios a costo de generar pérdidas monetarias, un comportamiento irracional para la Escuela

de Chicago, es lo que hace que su doctrina antitrust sea incapaz de caracterizar esta estrategia.

Un argumento similar presenta Dina Srinivasan (2019) sobre la estrategia competitiva de Facebook. Esta autora sostiene que la empresa de Mark Zuckerberg tuvo comportamientos competitivos mientras tuvo competencia importante en el mercado (MySpace, Orkut), pero que una vez que quedó como virtual única red social cambió por ejemplo sus reglas de privacidad, afectando seriamente a los consumidores e incumpliendo sus compromisos previos. Al igual que Khan, Srinivasan sostiene que en los mercados digitales las reglas antitrust deben focalizarse en un paradigma de calidad.

Para Srinivasan, Facebook constituye informalmente un monopolio, aunque aún no haya enfrentado un caso legal por incumplimiento de la normativa antitrust. Esto se debe a la gratuidad de su producto, tal como ocurre con Amazon. Ambas escapan del escrutinio de la perspectiva de la Escuela de Chicago. Sin embargo, Facebook extrae beneficios de su poder monopolístico de mercado, degradando a la vez sus estándares de privacidad.

El poder de mercado en audiencia se traduce también en mayor capacidad económica. Si el mercado publicitario de Internet creció un 21,8% en 2016 y un 21 % en 2017, Facebook y Google se llevaron el 99% y más del 90% en cada uno de dichos años, según la autora. Por lo tanto, se requiere un mayor escrutinio antitrust para las empresas dominantes de la red, ya que su dominio afecta la continuidad de otras empresas.

El dominio de Facebook y Google sobre el mercado publicitario en Internet ha sido una de las causas de la debilidad de los medios de prensa tradicionales, que han visto cómo su participación en los porcentajes de facturación publicitaria han descendió abruptamente.

Otro caso sobre el que se deberá prestar atención en los próximos años es el de la competencia entre Netflix, Amazon y Disney por el control de los servicios de streaming de video. Una perspectiva de defensa de la competencia debería procurar evitar que cualquiera de estas empresas tomara ventaja sobre las otras mediante prácticas anticompetitivas, muchas de las cuales son opciones reales, como la integración de los servicios de Amazon Prime. De no evitarse oportunamente, podría quedar un único operador audiovisual OTT a nivel global, con afectación a la diversidad y el pluralismo por un lado, e incluso a los precios pagados por los consumidores.

De modo tal que, en los últimos años, el problema de la concentración excesiva de medios tanto desde la perspectiva de la libertad de expresión (como derecho individual y colectivo), como también desde la perspectiva de defensa de la competencia, suma una gran complejidad a partir del proceso de convergencia y digitalización en curso

entre medios y otras tecnologías infocomunicacionales, que profundizan la tendencia inherente a la concentración de flujos de información, comunicación y cultura en el mundo.

La concentración suele medirse en mercados definidos, y hasta no hace mucho tiempo todavía era posible diferenciar entre diferentes mercados de medios, como el de los periódicos, la radio y la televisión. Si bien aún existen algunas divisiones, los procesos de convergencia están comenzando a corroerlas y vemos que los periódicos hoy ofrecen contenidos audiovisuales y los radiodifusores cada vez más material escrito. Junto con el proceso de transición a la radiodifusión digital, con la convergencia también emergen nuevos conceptos de integración vertical, además de una diferenciación más marcada entre la producción y la distribución de contenidos, tanto a nivel teórico como en diversos marcos regulatorios. Finalmente, la convergencia y la mayor intensidad de la competencia comercial han generado también nuevas formas de integración horizontal, por ejemplo a través de la diversificación y/o la internacionalización de productos.

Mendel, García Castillejo y Gómez (2017)

América Latina cuenta, en los sectores de información y comunicación, con un escenario preocupante desde la perspectiva de la diversidad y también desde la de defensa de la competencia, toda vez que sus indicadores de concentración infocomunicacional son muy altos, como constatan los estudios empíricos al respecto (ver Becerra y Mastrini, 2017; Becerra y Mastrini, 2009 y Mastrini y Becerra, 2006).

La convergencia y la reunión de recursos comunes y escasos a ser administrados en pos del bien común interpela a la política pública “para permitir el acceso a terceros o poner condiciones para su administración”, como señala Celani (2019), lo que incluye tanto la dimensión antitrust como la regulación sectorial específica.

La voz de los reguladores latinoamericanos

Los casos que colaboran en la comprensión de las dificultades para armonizar tradiciones y encuadres regulatorios sobre pluralismo, diversidad y libertad de expresión por un lado, y derecho a la competencia por el otro, son, en sí mismos, ejemplos de esfuerzos que no terminan de integrar el conjunto de dimensiones involucradas en la convergencia de telecomunicaciones, medios audiovisuales e Internet en la perspectiva de la

competencia. Ello está relacionado con el hecho de que esos encuadres han sido concebidos históricamente de modo separado y tienen objetivos que no suelen ser complementados por la política pública.

Las autoridades regulatorias consultadas en América Latina tienen, mayormente, consenso en el hecho de que la singularidad de los servicios de información y comunicación, y el derecho a la libertad de expresión que comprende el acceso y el funcionamiento de los medios de comunicación, no amerita tratamiento específico, aunque reconocen que es preciso innovar con el cruce de análisis conglomerales y cruzados al igual que perspectivas horizontales y verticales, dependiendo de los actores involucrados en el análisis de caso que efectúan. Una de estas autoridades, entrevistada en enero de 2019, expresó que:

Consideramos que no merecen un tratamiento específico, todo agente económico que participe como sujetos activos de la actividad económica, debe estar sujeto a los lineamientos de las normas de competencia. El problema pudiera verse en el alcance extraterritorial de las normas y que las técnicas tradicionales de análisis deben ajustarse para recoger las nuevas realidades, lo que pudiera provocar que se tengan que realizar ajustes en las variables económicas que se usan en otras áreas de la economía.

En el mismo sentido, el experto Marcelo Celani¹² manifiesta que la legislación de competencia “es la misma con independencia del sector (lo que se conoce como el bien tutelado jurídicamente)”, si bien “las diferencias intrínsecas en los servicios que se producen en la industria de medios y de cultura, respecto de otras industrias (que son vitales para la libertad de expresión, de información, de opinión, etcétera) son relevantes para la regulación sectorial específica la cual podría tener injerencia en materia de estructura de oferta y, por ende, tener impacto en materia de competencia”. Un ejemplo de lo que señala Celani son ciertas fusiones de conglomerado.

Uno de los casos más completos, extensos y actuales refiere a las medidas regulatorias definidas por el Instituto Federal de las Telecomunicaciones (IFT) en México. Tal como marca la regulación del sector de telecomunicaciones, medios audiovisuales y conectividad a Internet mexicana, el IFT impuso obligaciones a los agentes económicos preponderantes de carácter asimétrico (Telmex y Televisa, para los sectores de telecomunicaciones y audiovisual, respectivamente) para, de este modo, habilitar el ingreso y el progreso de otros actores en los mercados convergentes comprendidos en estas actividades. Trimestralmente, el IFT publica informes de cumplimiento de dichas obligaciones

12 Entrevistado para el presente trabajo en febrero de 2019.

asimétricas, fundamentalmente las referidas a la desagregación de elementos de la red pública local y de los títulos de concesión del agente con posición preponderante (Telmex-Telnor), con la finalidad directa de garantizar el acceso de otros actores a la infraestructura del preponderante en condiciones no discriminatorias.

La actuación del IFT de México es excepcional en la región latinoamericana, donde por lo general las autoridades sectoriales de medios y telecomunicaciones no tienen facultades en materia de competencia (o, cuando las tienen, son exiguas). Corresponde también señalar que las decisiones del IFT en materia de desconcentración de los mercados infocomunicacionales (como la compartimentación de infraestructuras pasivas o la desagregación funcional de compañías con poder significativo de mercado) son objeto de grandes controversias y discusiones (ver Bravo, 2019) tanto técnicas como políticas, como es previsible debido a los intereses que comprenden.

Con la excepción de México, en el resto de América Latina predomina entre las autoridades y especialistas en defensa de la competencia la idea de que su actuación *ex post* es adecuada y que, si fuera necesario, serán los reguladores sectoriales quienes participen *ex ante* en casos específicos. Así lo manifestaron varias de las autoridades de competencia consultadas para el presente documento. En este punto difieren las perspectivas de los citados expertos Petrecolla (quien aboga por una ampliación del tipo de intervención *ex ante* en materia de competencia) y Celani, por ejemplo.

Asimismo, las áreas de defensa consultadas reconocieron que la digitalización tiene impacto en la evaluación y caracterización del mercado relevante, puesto que, dadas las características de sus modelos de negocio, los servicios ofrecidos por los actores de Internet no se enmarcan dentro de las definiciones tradicionales de la regulación de las telecomunicaciones, sino que quedan fuera, por lo que es necesario trabajar al respecto.

Otro punto de acuerdo entre las autoridades de competencia latinoamericanas consultadas refiere a la lógica de los negocios del ecosistema infocomunicacional digital, cuyos actores con poder dominante operan a nivel global y, consecuentemente, ello desafía a las autoridades nacionales en sus facultades y posibilidades de intervención, lo que en otras regiones motiva espacios de colaboración y articulación de organismos defensores de la competencia, como lo muestra cabalmente el caso de la Unión Europea.

Conclusiones y recomendaciones

La cualidad distintiva de la información, la comunicación y la cultura como recursos imprescindibles para el ejercicio de derechos ciudadanos coloca al problema de la competencia económica en los sectores convergentes de medios de comunicación y tecnologías infocomunicacionales como un asunto de política pública de primer orden. El desafío es conciliar derechos y cómo organizar, en consecuencia, la actuación de las autoridades para que la diversidad, el pluralismo, el acceso y la competencia cuenten con esfuerzos armónicos en pos del bienestar de la comunidad y de sus integrantes.

A pesar de tener en común el objetivo de evitar la distorsión de los mercados de modo anticompetitivo, las perspectivas europea y americana en la materia difieren en sus objetivos particulares, en sus enfoques y en sus herramientas. No es lo mismo propender a la intervención *ex ante* que a la intervención *ex post* (más extendida en el continente americano), por cuanto la actuación ante economías con efectos de red en este último caso resulta ineficaz, toda vez que el regulador comienza a participar recién una vez que la situación que eventualmente demanda corrección ya se ha consolidado y resulta pues muy complicado revertirla. Tampoco es indiferente si se contempla o no la necesaria articulación entre los reguladores sectoriales en información y comunicación y las áreas de defensa de la competencia, ni si los primeros poseen (como en el caso de México) facultades en materia de competencia.

En su informe de 2009 “Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente”, la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos subrayaba que la igualdad en el ejercicio de la libertad de expresión consagrada por el derecho internacional “requiere tres componentes: pluralidad de voces (medidas antimonopólicas), diversidad de las voces (medidas de inclusión social) y no discriminación (acceso en condiciones de igualdad a los procesos de asignación de frecuencias)”.

La convergencia de tecnologías, redes, plataformas y servicios trastoca los enfoques compartimentados en los que se basan las herramientas más tradicionales de diagnóstico de las áreas de defensa de la competencia. La cualidad convergente de productos y servicios infocomunicacionales precisa ser considerada como una variable de primer orden, cuya presión sobre los regímenes vigentes obliga a reformulaciones de fondo.

En palabras de Marcelo Celani, “la digitalización ha logrado desestructurar verticalmente a industrias que antes eran integradas como las teleco-

municaciones y media¹³, lo cual implica, prima facie, un impacto pro competitivo. Sin embargo, esa digitalización ha acelerado la emergencia de modelos de negocios basados en plataformas donde predominan los efectos de red, los cuales tienden a generar soluciones de mercados asimétricas entre los jugadores¹⁴. Esos nuevos modelos de negocios compiten con modelos antiguos (Netflix vs el cable, o Whatsapp vs comunicaciones tradicionales) generando un proceso competitivo basado en la disrupción tecnológica”.

Paradójicamente, el potencial de apertura de las barreras de entrada en los mercados infocomunicacionales junto con las mayores posibilidades de desagregación de las actividades propias de regímenes de monopolio natural que habilita la revolución tecnológica digital es, en lugar de un facilitador de una mayor concurrencia en estos sectores, un acelerador de las tendencias más concentradoras (de la propiedad, de los ingresos, de los capitales y de los usuarios y audiencias) a escala global. Es un desafío para las políticas públicas aprovechar ese potencial para introducir competencia en sectores cada vez más reactivos a la misma.

Sin embargo, las ventajas de los actores con posición dominante en términos de economías de escala, requerimientos de capital, efectos de red y diferenciación de productos, constituyen significativas barreras de entrada (Khan, 2016), ya que estos factores sólo reflejan las demandas técnicas de producción y distribución sino que estructuran asimetrías profundas en los mercados. El enfoque actual de defensa de la competencia no parece hallar respuestas eficaces a estos problemas. En los mercados con efectos directos de red, la conducta anticompetitiva en la adquisición del poder de monopolio es fundamental, ya que la competencia sólo existe en las etapas iniciales, agrega Srinivasan (2019).

No es sencillo afrontar los desafíos presentes: la tradición regulatoria de los medios, que hace hincapié en la diversidad y el pluralismo en el marco de la libertad de expresión, ha estado centrada en contenidos (cuotas de producción nacional/local/independiente, protección al menor, derechos de autor/copyright), en límites a la propiedad de licencias audiovisuales (no sólo debido al carácter finito del espectro, aunque tomando en cuenta también esa restricción) y en el tipo de financiamiento publicitario o del erario público; mientras que la regulación de telecomunicaciones atendió históricamente el acceso, la cobertura, la calidad y el precio del servicio, así como las condiciones de interconexión, siempre bajo el principio de la neutralidad. La apertura al uso civil y comercial de Internet y su posterior masificación fija y móvil a

partir del presente siglo demanda una perspectiva integrada, armonizada y compleja frente a la imbricación de redes y a la convergencia de servicios y productos, como por ejemplo los servicios audiovisuales lineales, no lineales, de plataforma, video a la carta y *over the top* (OTT).

Desde una perspectiva amplia, las tradiciones de regulación de medios y de defensa de la competencia tienen algunos principios en común, como por ejemplo el reconocimiento de que la competencia necesita de competidores; por consiguiente, la concentración excesiva erosiona la competencia a la vez que horada derechos (de acceso a la información y a la cultura, de libertad de expresión) de la ciudadanía. Otro común denominador es, como señalan Stucke y Steinbaum (2018), que la protección de todos los actores del ecosistema de información y comunicación es un objetivo que incluye pero que es a la vez más abarcador que la finalidad de atender a los consumidores y, en especial, a los precios del mercado. El interés de los consumidores en el corto plazo, como muestra Lina Khan en su estudio “Amazon’s Antitrust Paradox” (2016), pueden ser contrapuestos a sus intereses en el mediano y largo plazo y con la salud del mercado en su conjunto. La práctica de precios predatorios, que supone una eventual baja de precio en un producto o servicio en lo inmediato que luego consolida una posición dominante (sin que más tarde se conserve la disminución de precios), constituye un ejemplo claro de lo que señala la autora.

Según *The Economist*, el enfoque actual de defensa de la competencia está aquejado de tres grandes problemas: el primero es la falta de curiosidad, dado que no relacionan en sus análisis técnicos las tasas de ganancia extraordinaria, los altos y persistentes rendimientos del capital, las adquisiciones y fusiones, con la disminución de nuevos participantes y concurrentes y el abuso de posición dominantes; el segundo es la falta de claridad, puesto que la definición misma de competencia está en entredicho más allá de la tautología de que es lo que es bueno para los consumidores y, al poner énfasis en los precios al consumidor/usuario final (con la mirada enfocada al “bienestar” del consumidor), omiten que los consumidores pueden sufrir incluso cuando los precios caen: “el costo de una llamada de larga distancia se redujo incluso cuando las telecomunicaciones eran un monopolio, pero se derrumbaron después de la desregulación” (en EEUU) y, además, en muchos mercados actuales no hay “precio”, toda vez que el pago es en especies, por ejemplo, en forma de cesión de datos personales; el tercero es que los reguladores de la competencia “han sido capturados. Los reguladores financieros se dejaron llevar

13 Ver Jérôme Bezzina & Mostafa Terrab (2005), “Impacts of New Technologies on Regulatory Regimes: Introductory comments”, *Communications & Strategies*, Special issue, Nov

14 Ver - Andrei Hagiu (2007) “Multi-Sided Platforms: From Microfoundations to Design and Expansion Strategies”, *Harvard Business School, Strategy Unit*.

por las teorías sobre la eficiencia de los mercados financieros” y lubrica un mecanismo de puerta giratoria entre el sector público y las empresas que supervisaban (lo que llevó a negar la acumulación de riesgos antes de la crisis de 2008). “Los reguladores de la competencia tienen una visión anticuada de la economía y, en los foros oficiales sobre cómo reformar la política de competencia, los abogados que actúan para firmas privadas reciben una atención indebida”, mientras que los consumidores rara vez están representados y los académicos intervinientes suelen estar patrocinados por las compañías en flagrante conflicto de interés (*The Economist*, 2018).

Combinados, estos problemas ofrecen un enfoque disperso para atender a los problemas derivados de la convergencia en el sector de las comunicaciones con eficacia si se reflota el objetivo primordial de evitar la distorsión de los mercados. En efecto, las respuestas regulatorias y de política pública son lentas y, en los casos en que dictaminan sanciones, éstas suelen representar un daño colateral tolerable para las compañías con poder dominante. Ejemplo de estos desajustes fue la adquisición de WhatsApp por parte de Facebook en 2014: la Comisión Europea lo autorizó con la condición de que ambas empresas no vincularían sus datos. Sin embargo, lo hicieron. En 2018 Brian Acton, fundador de WhatsApp, dijo a la Revista Forbes que este había sido el plan todo el tiempo. En consecuencia, la CE multó a Facebook con 125 millones de dólares, que obviamente no representa un monto importante para la firma presidida por Mark Zuckerberg. Este es uno de los casos que motiva en EEUU los reclamos de algunos políticos (como la senadora demócrata Elizabeth Warren) o el cofundador de Facebook, Chris Hughes; reclamos para avanzar en una división de la plataforma dominante en social media.

Dina Srinivasan (2019) sostiene, como muchos otros autores, que es preciso vincular el tipo peculiar de posición dominante de plataformas como Facebook con la inexistencia de un “mercado libre” y la reconfiguración de los derechos a la privacidad y los datos personales: “los consumidores tienen una única opción, aceptar las condiciones de Facebook o no poder usar la red de todas sus relaciones y ello implica, hoy, aceptar vigilancia comercial de amplia escala y en varios niveles”. La privacidad, destaca la autora, es un eje crucial de la competencia en la convergencia digital y el hecho de que el acceso a muchos de los servicios de comunicaciones se presume gratuito (aunque requiere equipos y conexiones de red cuyos precios no son accesibles para muchas personas) pero necesite de una amplia vigilancia de los consumidores es una paradoja de la democracia.

Los debates contemporáneos acerca de la reinvencción de los principios y herramientas de defensa de la competencia en la convergencia infocomunicacional son fundamentales para elaborar respuestas al hecho de que los actores dominantes en

estos mercados coordinan acciones, fijan precios mayoristas y minoristas, bloquean nuevos entrantes, tienen mayor poder de negociación contra los consumidores, los suministradores y trabajadores, lo que los habilita, como sostiene Khan (2016) a subir precios y degradar el servicio y calidad mientras que mantengan beneficios. Y el agregado de estos efectos distorsivos de la competencia tiene, en el caso de los recursos de información, comunicación y cultura, consecuencias regresivas en materia de derechos consagrados por el derecho internacional.

Como señala el experto Ángel García Castillejo entrevistado para este trabajo en marzo de 2019, “al igual que nos encontramos en diferentes marcos constitucionales, en el caso de sectores como el de la comunicación, que suponen elementos sustantivos de la identidad democrática de nuestras sociedades, el valor o aspecto merecedor de protección jurídico-constitucional, no está tanto en la competencia en términos económicos, sino en la defensa y protección de la pluralidad, que debe ser reflejo de la realidad política y social de las sociedades”.

En América Latina, en particular, estos debates tienen menos desarrollo que en los países centrales (con pocas excepciones) y varias de las autoridades de la competencia consultadas para el presente trabajo se manifestaron poco interesadas en incorporar la especificidad del sector de medios de comunicación en sus análisis de eventuales conductas anticompetitivas en el sector. Ello puede estar relacionado con la debilidad o ausencia (según el país) de reguladores de medios (y telecomunicaciones) potentes, con legitimidad y tradición, lo que contrasta con la experiencia de Europa occidental y de América del Norte.

Recomendaciones

De lo expuesto en el presente documento, y en pos de construir una moderna y actualizada perspectiva de defensa de la competencia en el contexto de la convergencia infocomunicacional, surgen las siguientes recomendaciones que demandan articular las tradiciones y principios del derecho a la libertad de expresión, del derecho al acceso a cultura diversa y de la tradición (que en muchos países está incluida como derecho) de defensa de la competencia. La comunicación es un bien fundamental para la democracia, con externalidades que no pueden ser completamente captadas por criterios economicistas del abordaje neoclásico de la teoría de la competencia.

La necesidad de que las agencias (tanto sectoriales como de competencia) cuenten con una perspectiva antitrust con conocimiento específico del sector infocomunicacional y de sus cruces convergentes, como muestra la experiencia de México en los últimos años, permite superar la mirada estre-

cha de que la competencia puede ser analizada y promovida con los mismos instrumentos en todos los sectores y mercados.

Es preciso que las autoridades de defensa de la competencia implementen estrategias de construcción de conocimientos, capacidades y recursos intelectuales para que sus cuadros administrativos y directivos estén familiarizados y sean conscientes de los alcances de esta temática en relación a los derechos de acceso a la cultura, a la libertad de expresión y al pluralismo.

Asimismo, es importante que los reguladores y autoridades de aplicación de la competencia desarrollen con análisis y actuaciones ex ante, dado que después resulta muy difícil corregir asimetrías que se vuelven estructurales.

Asimismo, se recomienda una proactiva labor de “abogacía de la competencia” en el sector infocomunicacional, la que para ser eficaz debe tener carácter vinculante.

La convergencia infocomunicacional en curso obliga a revisar integralmente el concepto de “mercado relevante”. En los procesos de concentración conglomeral y convergente la noción de “mercado relevante” puede resultar estrecha al explorar las potencialidades de ejercicio de abuso de poder dominante por parte de un conglomerado en mercados convergentes. En la convergencia se asiste de modo creciente a la actuación de conglomerados que participan de varios mercados relevantes y aprovechan las sinergias entre ellos.

Por otra parte, la particularidad de las redes sociales, que en su mayoría no implican el pago de un precio por participar, desafía la teoría de la competencia que mide la satisfacción del consumidor por dicha variable. En las redes sociales no es fácil encontrar servicios sustitutos ya que el valor para el usuario se incrementa cuanto más gente participa. Como se ha mostrado en el caso de Facebook, se han observado prácticas anticompetitivas en cuestiones de privacidad.

En especial, es menester considerar que las opciones de sustitución no están disponibles para todos los usuarios y consumidores de bienes y servicios infocomunicacionales por igual. Por ejemplo, es importante diferenciar cuando el acceso implica pago o no, puesto que la exclusión por precio es más grave en este sector que en otros, dada la importancia del acceso a la información y a la cultura como derechos humanos.

Además, debe atenderse al hecho de que la competencia debe armonizar sus principios de actuación en el campo infocomunicacional con las regulaciones de protección de datos, toda vez que la lógica de funcionamiento de las plataformas de Internet, en particular las que ostentan posición dominante (ver Srnicek, 2018), es la extracción de datos, su manipulación y comercialización.

La perspectiva de la competencia requiere además una refundación en relación a su alcance, para cumplir el objetivo de proteger a todos los actores y no sólo los precios finales con la mira puesta en el consumidor. Como señalan Stucke y Steinbaum (2018) “la efectiva competencia no depende solamente del precio, sino también calidad, variedad, servicios, protección de la privacidad, e innovación”. En el mismo sentido, la OCDE (2015) afirma que “Los oligopolios pueden sostener precios supracompetitivos en detrimento del bienestar del consumidor y la eficiencia económica”¹⁵. Complementa esta recomendación la necesidad de atender especialmente a otros actores como los vendedores y trabajadores en la cadena productiva de información y comunicación.

La restricción de posiciones dominantes con reglas asimétricas, para evitar el abuso de dicho poder de mercado, y la limitación de la compra de competidores pequeños y medianos directos por parte de los que poseen posición dominante, surge como una necesaria recomendación a la luz de la experiencia de adquisición de WhatsApp por parte de Facebook, con compromisos que esta compañía no respetó.

Si bien hay empresas muy grandes en todos los sectores, no todas requieren lo mismo. Por ello, es preciso distinguir entre gigantes de Internet (GAFA), conglomerados de telecomunicaciones y empresas de medios. No todos tienen los mismos intereses ni cumplen las mismas funciones sociales y productivas.

Evitar el abuso de posición dominante en todas las etapas del proceso productivo en las diferentes cadenas de valor de los sectores convergentes de información y comunicación (medios, telecomunicaciones e Internet) constituye otro objetivo a recrear para las autoridades de la competencia, lo que sucedió en el Reino Unido, por ejemplo, a partir de la disposición de desagregar al incumbente en telecomunicaciones, BT, a partir de 2006.

Una mirada articulada entre los reguladores sectoriales y los de defensa de la competencia puede conducir a la adopción de virtuosas y transparentes políticas de subsidios y ayudas (como Suecia) de estímulo a la diversidad, a la información y la cultura local o nacional (industria cinematográfica en casi todo occidente). Estas políticas, que puede ser considerada anticompetitiva desde una perspectiva neoclásica de la teoría de la competencia, es más que justificable desde la concepción de debate público robusto y desde una posición amplia de competencia, pues estimula la concurrencia de distintos actores y no sólo de los que cuentan con posiciones dominantes.

Las políticas públicas tienen efectos competitivos (no siempre reconocidos por la perspectiva neoclásica) creando y gestionando infraestructuras estatales/públicas que producen un sinceramiento

to de tarifas mayoristas de interconexión a redes y precios finales de acceso a la conectividad, reduciendo abusos de posición dominante de operadores lucrativos y garantizando derecho a la cultura y a la libertad de expresión en sentido amplio (ejemplo en Argentina: plan “Argentina Conectada” a través de la red de fibra óptica gestionada por la empresa estatal ArSat).

Dada la expansión regional y global de los mercados infocomunicacionales, es preciso enfatizar los esfuerzos de cooperación-integración para la aplicación extraterritorial de las normas de competencia. En efecto, el problema jurisdiccional con actores que en muchos casos ofrecen servicios y registran actividad económica en un país pero no tienen sede en el mismo es parte de la agenda pendiente en materia de regulaciones específicas del sector infocomunicacional y también de la defensa de la competencia.

Referencias

- Baker, J.B. (2017) “Market Power in the U.S. Economy Today”. Disponible en: <http://bit.ly/30j0mph>
- Becerra, Martín y Guillermo Mastrini (2017), *La concentración infocomunicacional en América Latina (2000-2015): nuevos medios y tecnologías, menos actores*, Universidad Nacional de Quilmes.
- Becerra, Martín y Mastrini, Guillermo (2009): *Los dueños de la palabra: acceso, estructura y concentración de los medios en la América Latina del siglo XXI*, Buenos Aires, Prometeo.
- Bizberge, A. (2017). “Los desafíos de la convergencia digital para las políticas de comunicación”, en Labate, C. Y Arrueta, C. (Comp.). *La comunicación digital. Redes sociales, nuevas audiencias y convergencia: desafíos y oportunidades para la industria, el Estado y los usuarios*. EDI-UNJU: San Salvador de Jujuy.
- Bravo, Jorge (2019), “Separación funcional: matar la vaca por un filete”, en *El Economista*, 29 de marzo, Ciudad de México, disponible en <http://bit.ly/2KSuW2N>
- Castells, M. (2009), *Comunicación y Poder*, Alianza, Madrid.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015), *Caso Marcel Granier contra Venezuela*, Corte IDC. Disponible en <http://bit.ly/2KTUJJs>
- Demers, D. (1999), *Global media: menace o messiah?*, NJ: Hampton Press.
- Fernández Ordóñez, M. (2000), *La competencia*, Alianza, Madrid.
- Freedman, D. (2008), *The politics of media policy*, Cambridge, UK ; Malden MA: Polity.
- Frías Barroso, Z. et al. (2016) “Un Nuevo ecosistema digital”. En *Las reglas del juego en el ecosistema digital. Level playing field*, Barcelona: Ariel.
- High Level Group on Media Freedom and Pluralism (2013), *A free and pluralistic media to sustain European democracy*, European Commission. Disponible en <http://bit.ly/2MqKihX>
- Hughes, C. (2019), “It’s time to break Facebook”, en *The New York Times*, 9 de mayo. Disponible en <https://nyti.ms/2Nizwdi>
- Kahn, L. (2016), “Amazon’s Antitrust Paradox”, *Yale Law Journal* vol. 126 #3. Disponible en <http://bit.ly/2Mtn22P>
- Loreti, D. (2005). *América Latina y la libertad de expresión*. Bogotá: Norma.
- Mastrini, Guillermo y Martín Becerra (2006): *Periodistas y magnates: estructura y concentración de las industrias culturales en América Latina*, Buenos Aires, Prometeo.
- Mendel, T., García Castillejo, A. y Gómez, G. (2017), *Concentración de medios y libertad de expresión: Normas globales y consecuencias para las Américas*, UNESCO, disponible en <http://bit.ly/30ipA7t>
- Mueller, M. (2004), “Convergence: a reality check”, En D. Geradin & D. Luff (Eds.), *The WTO and global convergence in telecommunications and audio-visual services*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Naidu, S., Posner, E. & Weyl, E.G. (2018), “Antitrust Remedies for Labor Market Power”, U. of Chicago Coase-Sandor Inst. for Law & Econ. Research Paper No. 850, U. of Chicago, Public Law Working Paper No. 665.
- Napoli, P. (2001), *Foundations of communications policy. Principles and process in the regulation of electronic era*, Cresskill: Hampton Press.
- Napoli, P. y Caplan, R. (2016), “When Media Companies Insist They’re Not Media Companies and Why It Matters for Communications Policy”, Ponencia presentada en “2016 Telecommunications Policy Research Conference”, Antonin Scalia Law School George Mason University, Arlington, Virginia, Estados Unidos.
- Noam, E. (2016), *Who owns the world’s media? Media concentration and ownership around the world*, New York, Oxford University Press.
- OCDE (1999), *Regulation and competition issues in Broadcasting in the light of convergence*, OCDE, Disponible en <http://www.oecd.org/reform/sectors/1920359.pdf>

- OCDE (2011), Herramientas para la Evaluación de la Competencia, OCDE, Disponible en <http://bit.ly/2NgpZne>
- OCDE (2016), Structural separation in regulated industries. Report on implementing the OECD Recommendation, OCDE, Disponible en: <http://bit.ly/30k8ANW>
- Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH (2009), *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente*, CIDH, Disponible en: <http://bit.ly/2P2RYJC>
- Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH (2003), *Justicia e inclusión social: Los desafíos de la democracia en Guatemala*, CIDH. Disponible en: <http://bit.ly/2zkbnet>
- Slaiman, C. (2019), *Decoding antitrust law: a primer for advocates*, Public Knowledge ed., disponible en <http://bit.ly/2OZWOCr>
- Srnicek, N. (2018), *Capitalismo de plataformas*, Caja Negra Editora, Buenos Aires.
- Srinivasan, D. (2019), "The Antitrust Case Against Facebook: A Monopolist's Journey Towards Pervasive Surveillance in Spite of Consumers' Preference for Privacy", 16 Berkeley Business Law Journal. 39.
- Stigler Center for the Study of the Economy and the State (2019), Report, Committee for the Study of Digital Platforms Market Structure and Antitrust Subcommittee, Chicago University, disponible en <http://bit.ly/2Za5ASZ>
- Stucke, M. & Grunes, A. (2009), *Toward a Better Competition Policy for the Media: The Challenge of Developing Antitrust Policies that Support the Media Sector's Unique Role in Our Democracy*, The University of Tennessee, Legal Studies Research Paper Series, Research Paper #52.
- Maurice E. Stucke & Allen P. Grunes, (2011) *Why More Antitrust Immunity for the Media Is a Bad Idea*, 105 NW. U. L. REV. COLLOQUY 115
- Stucke, M. & Steinbaum, M. (2019), "The effective competition standard: a new standard for antitrust", University of Chicago Law Review, disponible en <http://bit.ly/2P4RS4e>
- The Economist (2018), "Regulators across the West are in need of a shake-up", *The Economist*, disponible en <http://bit.ly/2ZhLzID>
- Van Cuilenburg, J., y Mcquail, D. (2003), "Media policy paradigm shifts: towards a new communications policy paradigm", en *European Journal of Communication*, 18(12), 181-207.
- Williams, R. (2011 (1974)), *Televisión. Tecnología y forma cultural*, Buenos Aires: Paidós.

Sobre los autores



Martín Becerra es Investigador Principal en el [Conicet](#) y Profesor Titular en la Universidad Nacional de Quilmes ([UNQ](#)) y en la Universidad de Buenos Aires (UBA). Doctor en Ciencias de la Información ([U. Autónoma de Barcelona](#)), donde también se recibió de Magíster en Ciencias de la Comunicación. Autor de libros y artículos sobre políticas de comunicación, medios y tecnologías de la información y la comunicación, entre ellos: [La concentración infocomunicacional en América Latina \(2000-2015\): nuevos medios y tecnologías, menos actores](#), en coautoría con Guillermo Mastrini (Universidad Nacional de Quilmes y Observacom, 2017); [Medios en guerra: balance, crítica y desguace de las políticas de comunicación 2003-2016](#), en coautoría con Guillermo Mastrini y otros (Biblos, 2017); [De la concentración a la convergencia: políticas de medios en Argentina y América Latina](#) (Paidós, 2015); [Cajas mágicas: el renacimiento de la tv pública en América Latina](#), con Ángel García Castillejo, Óscar Santamaría y Luis Arroyo (Tecnos, 2013); *WikiMediaLeaks: la relación entre medios y gobiernos en América Latina* bajo el prisma de WikiLeaks con Sebastián Lacunza (Ediciones B, 2012); [Los dueños de la palabra: Acceso, estructura y concentración de los medios en la América latina del Siglo XXI](#), con Guillermo Mastrini (Prometeo, 2009); *Los monopolios de la verdad: descifrando la estructura de los medios en Centroamérica y República Dominicana*, con Guillermo Mastrini (Prometeo, 2009); *Periodistas y magnates: estructura y concentración de las industrias culturales en América Latina*, con Guillermo Mastrini (Prometeo, 2006); *La educación superior en entornos virtuales: el caso del Programa Universidad Virtual de Quilmes*, con Jorge Flores (Editorial Universidad Nacional de Quilmes, 2005), y *Sociedad de la Información: proyecto, convergencia, divergencia*, (Norma, 2003). Dirige el Programa de Investigación [“Industrias culturales y espacio público: comunicación y política en la Argentina” de la UNQ.](#)



Guillermo Mastrini, es Doctor en Ciencias de la Información por la Universidad Complutense de Madrid. Trabaja como Profesor Titular de “Políticas Internacionales de comunicación” e “Introducción a la economía política de la comunicación” en la Universidad Nacional de Quilmes, donde co-fundó la Maestría en Industrias Culturales. También es Profesor Titular en la Universidad de Buenos Aires. Ha publicado *Las políticas de comunicación del Siglo XXI* (2013), *Los dueños de palabra* (sobre América Latina, con Martín Becerra) (2009), *Periodistas y magnates. Estructura y concentración de las industrias culturales en América Latina* (2006) en colaboración con Martín Becerra), y *Mucho ruido, pocas leyes. Economía y política en la comunicación en la Argentina (1920-2004)* (2005), entre otros. Fue Presidente de la Federación Argentina de Carreras de Comunicación Social, y Director de la Carrera de Ciencias de la Comunicación de la Universidad de Buenos Aires.



Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura

Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información:

- #1. [Gasto público en la educación de América Latina. ¿Puede servir a los propósitos de la Declaración de París sobre los Recursos Educativos Abiertos?](#) *Amalia Toledo, Carolina Botero y Luisa Guzmán* (También disponible en [inglés](#))
- #2. [La información y el conocimiento abierto en el contexto de la cooperación multilateral: Aspectos clave para la revisión del Acuerdo Regional No.7 de ALADI](#) - *Juan Carlos Lara y Carolina Rossini*
- #3. [Principios y “buenas prácticas” para los medios públicos en América Latina.](#) *Martín Becerra y Silvio Waisbord.*
- #4. [Guía político- pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina.](#) *Catalina Botero.*
- #5. [Regulación independiente de la radio y televisión: Una revisión de políticas y prácticas internacionales.](#) *Eve Salomon.* (También disponible en [inglés](#) y [portugués](#))
- #6. [Internet y la libertad de expresión.](#) *Andrew Puddephatt.* (También disponible en [inglés](#) y [portugués](#))
- #7. [Concentración de medios y libertad de expresión: normas globales y consecuencias para las Américas.](#) *Toby Mendel, Ángel García Castillejo y Gustavo Gómez.* (También disponible en [inglés](#)).
- #8. [Acceso a la información: Lecciones de la América Latina.](#) *Bill Orme.* (También disponible en [inglés](#))
- #9. [Guía para operadores judiciales sobre la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible con énfasis en el ODS 16.](#) *Javier Benech*
- #10. [Mejores prácticas para orientar el diálogo entre el Poder Judicial y la prensa. Guía para jueces y periodistas.](#)
- #11. [La seguridad de los periodistas en las agendas de derechos humanos y desarrollo sostenible: oportunidades para mejorar los mecanismos de reporte sobre violaciones de derechos humanos en Guatemala, Honduras y El Salvador.](#) *Oscar Antonio Pérez y Luis Enrique Salazar* (También disponible en [inglés](#))
- #12. [Manual de periodismo de investigación. Ética / Narrativa / Investigación / Seguridad.](#) *Mauricio Weibel Barbosa*

Oficina de la UNESCO en Montevideo
Sector Comunicación e Información
Luis Piera 1992, Piso 2
Montevideo 11200, Uruguay
www.unesco.org/montevideo
montevideo@unesco.org
tel. (598) 2413 2075 -- fax (598) 2 413 2094