

Reforma Regulatoria en México

Volumen 2
Reportes Temáticos



Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria

REFORMA REGULATORIA EN MÉXICO

REPORTES TEMÁTICOS

ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS

En virtud del artículo 1.º de la Convención firmada el 14 de diciembre de 1960, en París, y que entró en vigor el 30 de septiembre de 1961, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) tiene como objetivo promover las políticas destinadas:

- a lograr la más fuerte expansión posible de la economía y del empleo y a aumentar el nivel de vida en los países miembros manteniendo la estabilidad financiera y contribuyendo así al desarrollo de la economía mundial;
- a contribuir a una sana expansión económica en los países miembros y en los no miembros en vías de desarrollo económico;
- a contribuir a la expansión del comercio mundial sobre una base multilateral y no discriminatoria conforme a las obligaciones internacionales.

Los firmantes de la Convención constitutiva de la OCDE son: Alemania, Austria, Bélgica, Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Francia, Grecia, Irlanda, Islandia, Italia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Suecia, Suiza y Turquía. Los países siguientes se han adherido posteriormente a esta Convención (las fechas son las del depósito de los instrumentos de adhesión) : Japón (28 de abril de 1964), Finlandia (28 de enero de 1969), Australia (7 de junio de 1971), Nueva Zelanda (29 de mayo de 1973), México (18 de mayo de 1994), la República Tcheca (21 de diciembre 1995), Hungría (7 de mayo 1996), Polonia (22 de noviembre) y Corea (12 de diciembre 1996). La Comisión de la Comunidades Europeas participa en los trabajos de la OCDE (artículo 13 de la Convención de la OCDE).

Publicado en inglés con el título:
REGULATORY REFORM IN MEXICO

Publicado en francés con el título:
LA RÉFORME DE LA RÉGLEMENTATION AU MEXIQUE

© OCDE 1999

© OCDE 2000 para la versión en español

Las solicitudes de permiso de reproducción parcial para uso no comercial o destinadas a la formación deben dirigirse al Centre Français d'Exploitation du Droit de Copie (CFC), 20 rue des Grands-Augustins, 75006 Paris, France, Tel. (33-1) 44 07 47 70, Fax (33-1) 46 34 67 19, para todos los países excepto Estados Unidos. Para Estados Unidos la autorización debe obtenerse del Copyright Clearance Center Inc., (CCC) (1-508) 750-8400, 222 Rosewood Drive, Danvers, MA 01923 USA, o CCC Online: <http://www.copyright.com//> Cualquier otra solicitud de reproducción o de traducción total o parcial de esta publicación debe ser dirigida a Editions de l'OCDE, 2, rue André-Pascal, 75775 Paris Cedex 16, France.

PRÓLOGO

El Reporte sobre la Reforma Regulatoria en México es uno de los primeros de una serie de estudios llevados a cabo bajo el Programa de Reforma Regulatoria de la OCDE, el cual se inició en 1998 como respuesta al mandato de los Ministros de la OCDE.

El Programa de Reforma Regulatoria tiene como propósito ayudar a los gobiernos a mejorar su calidad regulatoria, esto es, a reformar las regulaciones que crean obstáculos innecesarios a la competencia, a la innovación y al crecimiento, asegurando a su vez que las regulaciones atiendan eficientemente objetivos sociales importantes.

El Programa es parte de un amplio esfuerzo en la OCDE para apoyar el desarrollo económico sustentable, la creación de empleos y la buena gobernabilidad. Este programa es complementario a otras iniciativas, como los Reportes Económicos Anuales de los países, la Estrategia de Empleo, los Principios de la OCDE sobre Gobernabilidad Corporativa y la lucha contra la corrupción, carteles y competencia desleal en materia de impuestos.

Basándose en el análisis y recomendaciones de las buenas prácticas regulatorias contenidas en el Reporte de la OCDE a los Ministros de la Reforma Regulatoria de 1997, el Programa de la Reforma Regulatoria consiste en un proceso multidisciplinario de revisiones detalladas de países, este último fundado en la autoevaluación, así como en la evaluación de diversos Comités de la OCDE.

Las Revisiones de los países no son exhaustivas, sino están enfocadas a áreas claves de reforma. Cada estudio tiene la misma estructura e incluye tres capítulos temáticos sobre la calidad de las instituciones regulatorias y los procesos de gobierno, la política de competencia y su aplicación, y la mayor apertura comercial mediante la reforma regulatoria. Cada revisión contiene también capítulos en sectores tales como telecomunicaciones y una evaluación del contexto macroeconómico para la reforma del país estudiado.

Las Revisiones de los países se beneficiaron de un proceso de consultas realizadas con un gran número de funcionarios de gobierno y representantes electos del país correspondiente, representantes del sector empresarial y de los sindicatos de trabajadores, de grupos de consumidores y expertos académicos con diversas especialidades.

Estas revisiones demuestran claramente que en muchas áreas, un programa de reforma regulatoria bien estructurado e instrumentado ha dado lugar a menores precios y mayor elección para los consumidores, ha promovido la innovación, la inversión y la creación de nuevas industrias y por lo tanto, ha fomentado el crecimiento económico y la creación de empleos. Las reformas regulatorias integrales han producido resultados más rápidos que aquéllas que se realizan por partes; y esas reformas en el largo plazo han ayudado a los países a ajustarse más fácil y rápidamente a circunstancias cambiantes y a choques externos. Asimismo, un programa de reforma balanceado debe tomar en cuenta preocupaciones sociales importantes. Los costos de ajuste en algunos sectores resultan ser dolorosos, aunque la experiencia muestra que estos costos se pueden reducir si la reforma se acompaña de políticas de apoyo, incluyendo políticas activas en materia laboral, para suavizar el ajuste.

La reducción y la modificación de regulaciones existentes son elementos cruciales de un amplio programa de reforma regulatoria. Sin embargo, la experiencia en los países muestra que un mercado más competitivo y eficiente requiere la creación de nuevas regulaciones e instituciones para asegurar que el comportamiento anticompetitivo no retrase u obstaculice los beneficios de la reforma y que la salud, el medio ambiente y la protección al consumidor se vean asegurados. La experiencia en los países que han llevado a cabo reformas - las cuales son muy a menudo difíciles de realizar y se ven obstaculizadas por intereses particulares- muestra que un fuerte y sostenido liderazgo político es esencial para lograr una reforma exitosa. Asimismo, la transparencia y el diálogo informado con el público acerca de los beneficios y costos de la reforma son necesarios para construir y mantener un amplio apoyo público a favor de la reforma.

Las opciones de política presentadas en las Revisiones pueden significar retos para cada país bajo estudio, pero estas propuestas toman en cuenta las amplias diferencias entre las culturas nacionales, las tradiciones legales e institucionales y las circunstancias económicas. El hecho de que las Revisiones sean realizadas a profundidad y que se haya consultado un gran número de diferentes participantes involucrados, refleja el énfasis puesto por la OCDE para asegurar que las opciones de política presentadas sean relevantes y alcanzables dentro del contexto específico y las prioridades políticas de cada país bajo estudio.

El Reporte sobre la Reforma Regulatoria en México está compuesto por un reporte general publicado en el volumen 1, y por cuatro reportes temáticos publicados en este segundo volumen. Estos reportes temáticos sirvieron de base para la redacción del reporte general. Se enfocaron en cuatro temas centrales : las capacidades del gobierno para asegurar una regulación de alta calidad, el papel de la política de competencia en la reforma regulatoria, la apertura comercial a través de la reforma regulatoria, y la reforma regulatoria en la industria de las telecomunicaciones.

Las Revisiones de la Reforma Regulatoria de la OCDE son publicadas bajo la responsabilidad del Secretario General de la OCDE. Sin embargo, las opciones de política propuestas y el análisis correspondiente reflejan las aportaciones y los comentarios recibidos durante la revisión conjunta de los 29 países miembros de la OCDE y de la Comisión Europea, así como de las consultas llevadas a cabo con otras partes interesadas.

El Secretariado quiere expresar su gratitud al Gobierno de México por su apoyo al Programa de la Reforma Regulatoria de la OCDE, así como por su constante cooperación durante el proceso de revisión. También quisiera expresar su agradecimiento a diversos Comités de la OCDE y delegados de los países miembros, a los representantes del Comité Consultivo de la OCDE en Asuntos Empresariales (BIAC) y al Comité Consultivo de la OCDE de Sindicatos Laborales (TUAC) y a otros expertos cuyos comentarios y sugerencias fueron esenciales para la realización de este estudio.

AGRADECIMIENTOS

Esta serie de estudios de la Reforma de la Regulación en los países de la OCDE fue preparada bajo la dirección de la Secretaria General Adjunta **Joanna R. Shelton**. El reporte de México refleja las contribuciones de diversas fuentes, incluyendo al Gobierno Mexicano, los Comités de la OCDE, representantes de los gobiernos de los países miembros y miembros del Comité Consultivo de Asuntos empresariales (BIAC), y del Comité Consultivo de Sindicatos Laborales (TUAC), así como otros grupos. Este reporte fue revisado en marzo de 1999 por el Grupo Ad Hoc Multidisciplinario para la Reforma Regulatoria.

En el Secretariado de la OCDE, las siguientes personas contribuyeron sustancialmente en el reporte de México: **Jefe del Programa:** Scott H. Jacobs; **Principales Redactores:** Michael Wise y Scott H. Jacobs; **Preparación del documento:** Jennifer Stein; **Departamento de Economía:** Capítulo I preparado principalmente por Richard Kohl, apoyándose del trabajo de Giuseppe Nicoletti sobre indicadores regulatorios; **Servicio sobre Administración Pública:** César Córdova-Novion; **Dirección de Comercio:** Denis Audet; **Dirección de Asuntos Financieros, Fiscales y de Negocios:** Darryl Biggar, Patricia Heriard-Dubreuil, Patrick Hughes, Bernard J. Phillips, Sally Van Sicten, Michael Wise; **Dirección de Ciencia, Tecnología e Industria:** Patrick Xavier, Dimitri Ypsilanti; **Secretariado General:** Pierre Poret.

REPORTE SOBRE LA CAPACIDAD DEL GOBIERNO PARA ASEGURAR REGULACIONES DE ALTA CALIDAD*

* Este reporte fue preparado principalmente por **Scott Jacobs**, Director del Programa sobre Reforma de la Regulación y **César Córdova-Novion**, administrador en la División sobre Reforma y Manejo de la Regulación del Servicio de Gestión Pública. El reporte también se benefició de los múltiples comentarios de colegas de otras unidades de la OCDE, del gobierno de México y de los gobiernos miembros que participaron en su revisión. Dicha revisión se realizó en octubre de 1998 en el seno del Grupo de Trabajo sobre Reforma y Manejo de la Regulación del Comité del Servicio de Gestión Pública.

INDICE

1. EL MARCO INSTITUCIONAL DE LA REFORMA REGULATORIA EN MEXICO	12
1.1. El entorno administrativo y legal en México	12
1.2. Iniciativas recientes de reformas para mejorar las capacidades de la administración pública	16
2. COORDINACIÓN DE LA REFORMA REGULATORIA: POLITICAS E INSTITUCIONES	20
2.1. Políticas de reforma regulatoria y principios generales	20
2.2. Mecanismos para promover la reforma regulatoria dentro de la administración pública	22
2.3. Coordinación entre niveles de gobierno	24
3. CAPACIDADES ADMINISTRATIVAS PARA PRODUCIR NUEVAS REGULACIONES DE ALTA CALIDAD	27
3.1. Transparencia administrativa y grado en que las acciones gubernamentales son predecibles	27
3.2. Selección de instrumentos de política: regulación y alternativas	40
3.3. Explicación de los efectos regulatorios: el uso de las manifestaciones de impacto regulatorio (MIR)	41
3.4. Diseño de agencias reguladoras	47
4. CAMBIO DINÁMICO: ACTUALIZACIÓN DE LAS REGULACIONES	49
5. CONCLUSIONES Y OPCIONES DE POLÍTICA	54
5.1. Evaluación general de las fortalezas y debilidades actuales	54
5.2. Opciones de política a considerar	55
NOTAS	59

Cuadros

1. División de los principales poderes regulatorios	25
2. Esfuerzos estatales para mejorar la calidad de las regulaciones	26
3. Proyectos regulatorios recibidos por la UDE, 1996-1999	29
4. Criterios básicos para preparar las MIR	44
5. Avances en la revisión de trámites existentes (junio 1999)	51

Gráfica

1. Avances en la revisión, mejora y puestas en práctica de los cambios a trámites empresariales	52
----------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Resumen del Capítulo

Reporte Sobre Capacidad del Gobierno para Asegurar Regulación de Alta Calidad

¿Tienen las autoridades gubernamentales la capacidad de producir regulaciones de carácter económico y social basadas en los principios fundamentales de la buena regulación? La reforma regulatoria requiere de políticas claras y de la maquinaria administrativa necesaria para llevarla a cabo, además de un apoyo político concreto. Las buenas prácticas regulatorias deben estar insertas en la administración misma, para que el sector público sea capaz de utilizar la regulación para instrumentar políticas públicas efectiva y eficientemente. Dichas prácticas incluyen tanto la capacidad administrativa de juzgar cuándo y cómo regular en un mundo altamente complejo, como cuestiones de transparencia, flexibilidad, coordinación de políticas, comprensión de los mercados y capacidad de reaccionar ante condiciones cambiantes.

Desde principios de los años ochenta, el ritmo, alcance y profundidad de las reformas estructurales en México han superado los de la mayoría de los otros países miembros de la OCDE. Las políticas de privatización, apertura de mercados, modernización del sector público, promoción de la competencia y la reforma regulatoria han reducido de forma sustancial la participación directa del estado en la economía, fortalecido la competencia a través de las fuerzas del mercado y, en algunos sectores, mejorado la eficiencia de la regulación necesaria para proteger las políticas públicas y promover la competencia. Este proceso de profundo cambio estructural, aún en desarrollo, ha sido acelerado por la transformación del panorama político hacia un sistema multipartidista, el rápido desarrollo del federalismo en las estructuras del gobierno y la integración de las economías de Norteamérica a través del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN). Como parte de estos cambios, la toma de decisiones en materia regulatoria pasó de ser un proceso opaco y altamente centralizado, en el cual las decisiones de política tomadas por la autoridad gubernamental central desmerecían por su escasa instrumentación en niveles inferiores, hacia uno más descentralizado, flexible, transparente y responsable. Estos cambios han permitido a México acercarse a las mejores prácticas regulatorias internacionales. A finales de 1998, México había establecido sólidas bases administrativas, legislativas y de política en el ámbito nacional con objeto de afrontar los serios problemas regulatorios que aún persisten.

En 1989, México lanzó su primer programa explícito de reforma regulatoria para mejorar el desempeño económico y estimular la iniciativa empresarial. El programa abarcó tres etapas: (1) desregulación sectorial, seguida por (2) las mejoras a los marcos regulatorios sectoriales y complementadas por (3) los esfuerzos para establecer un sistema de control de calidad regulatoria en todos los niveles del gobierno, basado en la revisión, la transparencia y la consulta. La capacidad gubernamental para aplicar e instrumentar la reforma regulatoria ha mejorado en los últimos seis años mediante la promulgación de leyes (como la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley Federal sobre Metrología y Normalización) para mejorar la transparencia y otros aspectos de calidad regulatoria.

Desde 1995, la actual administración ha fortalecido estas capacidades a través de la instrumentación de un amplio programa de revisión de nuevas regulaciones y trámites existentes, el desarrollo de un programa cooperativo para ayudar a los estados y municipios a mejorar sus marcos regulatorios y la creación de nuevas herramientas de reforma regulatoria para todo el gobierno, tales como la manifestación de impacto regulatorio (MIR), el Registro Federal de Trámites Empresariales y el principio de equivalencia para agilizar la adopción de alternativas regulatorias orientadas a los objetivos y no a tecnologías específicas. Muchas de estas iniciativas pertenecen al ámbito de las buenas prácticas regulatorias que deberían ser consideradas por otros países de la OCDE. Estas iniciativas regulatorias fueron apoyadas e instrumentadas a través de nuevas instituciones, tales como el Consejo para la Desregulación Económica (CDE), la Unidad de Desregulación Económica (UDE) en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) y agencias reguladoras especializadas en telecomunicaciones, energía y competencia. El poder judicial está siendo fortalecido y modernizado, aunque aún puede reforzarse más el papel del poder judicial en la supervisión de la discrecionalidad administrativa.

No obstante lo anterior, la atención debe enfocarse en estos momentos a la aplicación de la agenda de reforma regulatoria a mediano plazo. A pesar de la considerable inversión realizada en la introducción de buenas leyes y políticas regulatorias, la mayoría de los beneficios todavía no se han materializado al nivel de los ciudadanos y el sector empresarial, pudiendo perderse de no existir un período de varios años de estabilidad en políticas y aplicación resuelta para permitir que las reformas efectivamente se implanten. Durante la presente etapa de transición donde lo antiguo y lo nuevo aún coexisten, las contradicciones que se presentan entre un régimen cuyas políticas tienen una orientación hacia la economía de mercado, un ambiente administrativo rígido y un marco legal complejo e inflexible deben solventarse. Por ejemplo, la transición hacia una administración pública transparente, que rinda cuentas por sus acciones y calificada de acuerdo a los resultados obtenidos, todavía tiene un largo camino que recorrer. Algunas secretarías no han iniciado el cambio cultural hacia un papel menos intervencionista y siguen existiendo insuficiencias en la aplicación de políticas tanto por parte de la burocracia federal como de la estatal y municipal. En el nuevo contexto político, el público objeto de las reformas debe ser ampliado para incluir al Congreso y a la población en general, de forma que sea posible consolidar y construir sobre los logros ya alcanzados.

De acuerdo con la OCDE, las opciones de política para México son las siguientes:

- Establecer criterios uniformes para medir la calidad regulatoria en todos los niveles de gobierno. Lo anterior implicaría subsanar algunos rezagos, limitar las excepciones en el actual proceso de mejora regulatoria, y ampliar el programa de revisión para que incorpore no sólo la regulación relacionada con las actividades empresariales, sino toda aquella regulación significativa.
- Mejorar aún más la transparencia, llevando los procesos de aviso previo para comentarios (“notice and comments”), que actualmente se requiere cubrir para lo relacionado con la norma oficial mexicana, a todas las secretarías y entidades gubernamentales durante el desarrollo y revisión de la regulación. Del mismo modo, los procedimientos de participación en todos los grupos consultivos deben estandarizarse.
- Ampliar la eficiencia, independencia y capacidad de responder por sus acciones en las nuevas agencias reguladoras mediante el fortalecimiento de sus sistemas de gobierno, de la congruencia de sus políticas, de sus métodos de trabajo y de sus relaciones con la Comisión Federal de Competencia. Un primer paso debería consistir en llevar a cabo una revisión global e independiente del desempeño de las nuevas agencias reguladoras, seguida de las revisiones pertinentes a las leyes y otras disposiciones en las que se definen su misión, sus facultades y métodos de trabajo.
- Promover el establecimiento de disposiciones de calidad mediante la transferencia del CDE y de la UDE a una posición dependiente del área del gobierno con mayores poderes de supervisión y coordinación, como la oficina de la Presidencia, así como reforzar la atención a la protección del consumidor y el bienestar de la ciudadanía.
- Fortalecer las disciplinas en materia de calidad regulatoria en las dependencias y entidades federales, mediante el refinamiento de las herramientas relacionadas con las manifestaciones de impacto regulatorio, los criterios de redacción legal y el uso de alternativas a la regulación, así como capacitando a los servidores públicos sobre el uso de dichas herramientas para mejorar la calidad regulatoria:
 - i) Requerir que las MIR sean publicadas sistemáticamente durante el período de aviso previo para comentarios de cada proyecto de regulación.
 - ii) Capacitar a los servidores públicos en materia de elaboración de manifestaciones de impacto regulatorio.
 - iii) Promover la adopción de alternativas a las estrategias tradicionales de regulación mediante la publicación de lineamientos y la celebración de seminarios de capacitación.

iv) Aumentar la claridad y sencillez de las regulaciones con mejores prácticas de redacción legal.

- Acelerar la reforma mediante la adopción de un enfoque sistemático e integral para la revisión de las leyes y regulaciones existentes.
- Revisar leyes y regulaciones para mejorar el sistema de concesiones.
- Promover aún más la reforma regulatoria mediante esquemas de coordinación con los estados y municipios y apoyarlos en el desarrollo de las capacidades administrativas necesarias en un contexto de regulación de calidad.

1. EL MARCO INSTITUCIONAL DE LA REFORMA REGULATORIA EN MÉXICO

1.1. El entorno administrativo y legal en México

Durante los últimos años, se ha observado una transformación del Estado mexicano que ha implicado profundos cambios en el estilo y contenido de la regulación. La extensa modernización introducida en los años ochenta y noventa tuvo como propósito cambiar las relaciones del gobierno con la sociedad y dirigir éstas hacia formas más transparentes y descentralizadas. Eventos recientes, como las elecciones legislativas de 1997, indican la existencia de un sistema político abierto y plural, el cual va a fortalecer la tendencia hacia una administración pública más transparente, diligente y responsable por sus acciones, en la que el *clientelismo* se verá disminuido. Estos cambios están aún en proceso pero, como resultado de los avances importantes alcanzados en tan poco tiempo, sitúan a México a la vanguardia de los miembros de la OCDE respecto de la velocidad con la que la reforma regulatoria está convergiendo con las mejores prácticas internacionales. Para entender la situación actual y las tendencias futuras es preciso revisar las características básicas del antiguo sistema.

Una tradición centralista. Durante la mayor parte de este siglo, el sistema mexicano de gobierno podía definirse como burocrático, jerárquico y centralizado.¹ Esto fue ejemplificado por un sistema *de facto* de partido único, en el cual el *Partido Revolucionario Institucional* (PRI) dominó la política nacional y estatal durante casi 70 años, desde la formación del Estado mexicano moderno. Dicha tendencia centralista se reflejó tanto en la división vertical del poder (entre los gobiernos federal, estatal y municipal) como en la división horizontal del poder (entre los poderes legislativo, ejecutivo y judicial).

En la dimensión vertical, México está dividido en 31 estados y un distrito federal (la ciudad de México). Cada uno de los estados tiene un gobernador electo, una asamblea y un sistema judicial estatal. Los estados a su vez están divididos en municipios. Cada uno de los 2 377 municipios en el país está gobernado por un presidente municipal y un cabildo. Obviamente, estas características no son las de un estado centralizado. Por ejemplo, la Constitución formalmente otorga importantes poderes regulatorios tanto a los gobiernos estatales como los municipales (ver sección 2.3). En la práctica, sin embargo, el poder político se concentraba en el gobierno federal, mediante el control de las decisiones fiscales y presupuestales, así como de la mayoría de las decisiones regulatorias.

En cuanto a la división horizontal del poder, el gobierno federal se encontraba de hecho centralizado. El presidente —y líder *de facto* del PRI—, ubicado en la cima, ejercía un poder casi monopólico respecto del poder legislativo, así como una fuerte influencia a través de las reformas administrativas, legales y constitucionales del poder judicial.² Las dos cámaras electas del Congreso, el Senado y la Cámara de Diputados, junto con la Suprema Corte de Justicia, cedían en la práctica a las decisiones tomadas por el Presidente y los secretarios. Las propuestas legales se preparaban por un grupo pequeño de funcionarios en una sola secretaría. Después de ser firmadas por el Presidente, se enviaban al Congreso, que las aprobaba y promulgaba rápidamente, muchas veces en menos de una semana. En contraste, hasta recientemente, el poder constitucional otorgado al Congreso y a los estados para promover y promulgar leyes nunca había sido

usado.³ La Constitución misma ha sido un instrumento regulatorio y de política, frecuentemente reformada para apoyar, entre otras, decisiones relativas al papel del Estado en la economía.

El enfoque altamente jerárquico de la administración pública ejerció una influencia poderosa y duradera en la cultura del servicio público. Todos los miembros del gabinete y los titulares de la mayoría de las agencias reguladoras son nombrados directamente por el Presidente de la República. Cada titular de dependencia o entidad conforma a su vez un equipo de trabajo personalmente leal. Con pocas excepciones, no hay servicio civil de carrera en la administración. La administración pública está integrada por una combinación de burócratas sindicalizados y no sindicalizados, los cuales tienen diferentes incentivos laborales para mejorar la calidad del servicio. El grupo de sindicalizados tiene garantizados sus puestos de trabajo, pero sus oportunidades de promoción y ascenso son limitadas. En contraste, el segundo grupo de “tecnócratas” no sindicalizados (“funcionarios de confianza”) está plenamente en control de las instituciones públicas pero, a pesar de tener un nivel de ingreso mayor, enfrentan incertidumbre en sus puestos de trabajo, no tienen una ruta clara en su desarrollo profesional y no gozan de compensación en caso de perder sus empleos. La mayor parte del poder de diseño de políticas está centralizado en el Secretario y su equipo personal de trabajo, quienes usualmente están en sus puestos por pocos años debido a la alta rotación del personal.

El control efectivo sobre la mayoría de los mecanismos gubernamentales para la toma de decisiones por parte de un grupo pequeño y transitorio de servidores públicos de alto rango, tiene impactos importantes en el diseño y aplicación de la reforma regulatoria. Por el lado positivo, al existir un acuerdo entre el Ejecutivo y el Congreso, la coherencia en las políticas se asegura con mayor facilidad y la reforma legal puede ser aprobada más rápidamente, y con mayor fuerza, cuando existe este consenso. Por el lado negativo, dicha centralización puede también reducir la eficiencia y transparencia, así como la rendición de cuentas del gobierno. El entendimiento y control sobre la capacidad de aplicación de este grupo son débiles, sacrificando el desarrollo institucional a largo plazo a favor de anunciar políticas de corto plazo. Decisiones administrativas tan simples como el otorgamiento de autorizaciones, son a menudo revisadas por altos funcionarios, generando serios retrasos en los procesos de regulación. Los cambios de altos funcionarios de un puesto a otro disminuyen su compromiso de largo plazo y la estabilidad de las políticas, así como la memoria institucional necesaria para aplicar las mismas. Se da poco seguimiento y rendición de cuentas de los resultados obtenidos. En algunos casos, la aplicación nunca ocurre. Además, la cultura de la jerarquía, basada en la lealtad a los superiores, está tan arraigada, que resulta difícil establecer la independencia *de facto* entre las agencias reguladoras y las secretarías del sector en cuestión (ver sección 3.4). En resumen, esta dinámica puede hacer que la instrumentación de reformas se confunda entre forma y sustancia, se posponga, o se elimine.

Un marco regulatorio complejo. Paralelo al sistema administrativo rígido y centralizado existe un sistema regulatorio complejo, legalista e inflexible. Bajo el derecho civil mexicano, las regulaciones están organizadas jerárquicamente, por lo que cada una está expresamente derivada de otra superior hasta finalmente llegar a un artículo específico de la Constitución. En 1998, esta estructura piramidal contenía 258 leyes, 2 111 tratados internacionales, 374 reglamentos, 766 decretos o acuerdos presidenciales y 585 normas obligatorias conocidas como Normas Oficiales Mexicanas (NOMs), con la Constitución en la cima de este marco federal. Los marcos legales de los estados y municipios están organizados de forma similar, con las constituciones estatales en la punta de la pirámide regulatoria. Una complejidad adicional surge de compartir las responsabilidades regulatorias entre la federación, los estados y/o los municipios, como por ejemplo en los casos de la protección del medio ambiente y la administración del agua (ver sección 2.4).

Una vez aprobadas por el Congreso, las leyes entran en vigor mediante la promulgación, es decir, al ser firmadas por el Presidente y publicadas en el Diario Oficial de la Federación. Por mandato constitucional el Presidente de la República, como jefe del Ejecutivo federal, tiene amplios poderes para emitir, interpretar y aplicar leyes a través de una variedad de instrumentos regulatorios, de los cuales el más importante es el reglamento. De la misma manera, los reguladores pueden establecer regulaciones y requerimientos inferiores, tales como acuerdos, trámites o normas oficiales mexicanas, con la tradicional falta de restricción en la discrecionalidad para ejercer dichos poderes.

Existen características importantes del marco legal que contribuyen a una administración rígida, frecuentemente más preocupada con los procedimientos que con la generación de buenos resultados. Como en todos los países de derecho civil, el sistema legal mexicano está basado en el concepto de la certeza jurídica. En la práctica, esto implica un esfuerzo para redactar códigos legales con el mayor detalle posible. A diferencia del sistema de derecho común (*common law*), el establecimiento de leyes y disposiciones bajo la Constitución mexicana, significa realmente la creación de un “exhaustivo y completo código de reglas, procedimientos, derechos y obligaciones tanto para las autoridades como para los ciudadanos. Si una facultad no está específicamente listada, entonces no existe. Las reglas no pueden estar implícitas, sino que deben estar expresamente señaladas”.⁴ Los artículos 27, 28 y 73 de la Constitución no sólo definen los objetivos generales y los alcances de la intervención del gobierno, sino también especifican las actividades y sectores definidos como monopolios del Estado. De una manera similar, las leyes y reglamentos y no las disposiciones de menor jerarquía, suelen ser las que enumeran todos los requisitos con los que un negocio debe cumplir.

El nivel de detalle de las leyes no ha evitado, sin embargo, el otorgamiento de amplios poderes discrecionales a los reguladores, dado que las leyes tienden a concentrarse en la enumeración de derechos y obligaciones más que en el establecimiento de criterios sustantivos para la toma de decisiones o para la evaluación de resultados. Así, por ejemplo, los reguladores deben examinar la información cuya entrega es obligada por la ley, pero tienen más libertad en cuanto al uso que le dan para la toma de decisiones. La acumulación de procedimientos también incrementaba la arbitrariedad de los actos administrativos, porque era imposible conocer o cumplir con todos los requerimientos, lo que daba a los administradores el poder de decidir qué reglas aplicar y cómo aplicarlas. De manera similar a la experiencia en los Estados Unidos, el afán por lograr la certidumbre en las regulaciones produjo tanta complejidad y detalle que redujo el desempeño global del sistema regulatorio.⁵ Paradójicamente, entonces, el sistema legal mexicano parece estar caracterizado por un nivel de detalle y de discrecionalidad excesivos.

Finalmente, el marco legal mexicano contiene una compleja red de vínculos y referencias cruzadas, la cual incluye leyes, reglamentos y otros instrumentos de menor jerarquía. En el caso extremo (aunque no del todo inusual), los requerimientos para negocios pueden ser derivados de dos leyes diferentes y de varios grupos de regulaciones inferiores que traslapan las jurisdicciones de la Federación y los estados.

Algunas de estas características hacen que la reforma y revisión y reemplazo de las regulaciones existentes sea un proceso complejo y laborioso de coordinación y reformulación, si se quiere preservar la congruencia del sistema y alcanzar los objetivos de las políticas de la reforma regulatoria.

Hasta hace muy poco, el entorno administrativo y el marco legal coexistieron en relativa armonía, a pesar de la consecuente reducción de la eficiencia gubernamental. Las debilidades del poder judicial implicaron un bajo nivel de cumplimiento y ejecución, congruente con las capacidades de la administración. Existía una gran brecha entre el ambiente legal *de facto* por un lado, establecido desde los tiempos de la colonia donde se aplicaba la máxima de “la ley es para ser obedecida, pero no cumplida” y la constante búsqueda por alcanzar un sistema legal perfecto pero poco práctico por el otro.⁶ Previo a la actual composición del Congreso, el predominio del poder Ejecutivo permitió reformas legales constantes, evitando la rigidez estructural del sistema. Por ejemplo, a pesar de que los cambios constitucionales deben realizarse a través de un procedimiento que requiere la aprobación por dos terceras partes del Senado, así como de las asambleas estatales, de 1917 a 1996, 346 enmiendas fueron hechas a sus 136 artículos. Subsecuentemente, estas modificaciones se filtraron paulatinamente a los niveles regulatorios inferiores.⁷

La naturaleza del sistema de gobierno basado en el presidencialismo, permitió a una pequeña elite reformadora lograr una impresionante “revolución silenciosa” del sistema legal mexicano en los pasados 15 años, en apoyo a un ambicioso programa de modernización económica. Es durante este período que la mayoría de las capacidades e iniciativas gubernamentales discutidas en este capítulo fueron introducidas. De diciembre de 1982 a diciembre de 1994, 107 nuevas leyes fueron promulgadas y 57 fueron reformadas de un total de más de 200 leyes en vigor hoy en día. De hecho, 80% del marco legal fue profundamente reformado. La velocidad de los cambios se aceleró en los últimos 6 años de este período, con la creación

de 61 nuevas leyes (véase el recuadro 2 para las más importantes actividades en materia de regulación económica). Estas reformas legislativas establecieron las estructuras propias de una economía de mercado integrada a la economía mundial (apertura de mercados), mediante la reducción del papel del Estado en la estructura económica (privatizaciones y desregulación) y un cambio en sus relaciones con los otros poderes del gobierno (reforma política, electoral y judicial), con los estados y municipios (descentralización) y con los ciudadanos en general (transparencia y procedimientos administrativos).⁸

Esta impresionante transformación legislativa fue acompañada por cambios al sistema tradicional de gobierno del estado mexicano, impulsados por factores internos. En los años recientes, el sistema centralizado ha perdido su dominio. Un sistema pluripartidista ha emergido y, en 1997, el PRI perdió el control de la Cámara de Diputados por vez primera. Actualmente, el gobierno federal y los gobiernos estatales y municipales operan en un ambiente más pluralista y con un mayor equilibrio de los poderes ejercidos por las distintas dependencias y organismos del Estado. Un congreso federal activo así como las asambleas locales están aprendiendo a ejercer sus poderes regulatorios autónomos. La sociedad civil está demandando un Estado cada vez más transparente y responsable. En la medida en que nuevas voces participen en el debate y un nuevo equilibrio se logre entre los poderes ejecutivo y legislativo, el debate público sobre la reforma regulatoria se irá vigorizando, apoyando así la tendencia hacia las buenas prácticas regulatorias. El apoyo del nuevo Congreso a políticas de mercado será esencial para mantener las reformas y cosechar los beneficios de reformas anteriores.

Durante la presente etapa de transición donde lo antiguo y lo nuevo coexisten, a veces incómodamente, las contradicciones entre un régimen orientado hacia la economía de mercado, un ambiente administrativo cada día menos rígido y un complejo e inflexible marco legal hacen surgir preguntas muy importantes acerca del futuro de la reforma regulatoria.

Recuadro 1. **Buenas prácticas para mejorar la capacidad de la administración nacional y asegurar una regulación de alta calidad**

El reporte de la OCDE en materia de reforma regulatoria, recibido con agrado por los Ministros en mayo de 1997, incluye un conjunto de estrategias coordinadas para mejorar la calidad regulatoria, muchas de las cuales están basadas en la Recomendación del Consejo de la OCDE para Mejorar la Calidad de la Regulación Gubernamental de 1995. Éstas conforman la base del análisis desarrollado en este capítulo y se reproducen a continuación.

A. CONSTRUIR UN SISTEMA DE ADMINISTRACION REGULATORIO

1. Adoptar políticas de reforma regulatoria a los más altos niveles políticos.
2. Establecer estándares explícitos de calidad regulatoria y principios para la toma de decisiones en materia regulatoria.
3. Construir la capacidad para administrar la regulación.

B. MEJORAR LA CALIDAD DE LAS NUEVAS REGULACIONES

1. Manifestación de impacto regulatorio.
2. Procedimientos sistemáticos de consulta pública con las partes afectadas.
3. Utilizar alternativas a la regulación.
4. Mejorar la coordinación regulatoria.

C. MEJORAR LA CALIDAD DE LAS REGULACIONES EXISTENTES

(Además de las estrategias listadas arriba.)

1. Revisar y actualizar las regulaciones existentes.
2. Reducir el papeleo y los trámites gubernamentales.

1.2. Iniciativas recientes de reformas para mejorar las capacidades de la administración pública

La rápida industrialización de México en los años cincuenta y sesenta, conocido como el período del desarrollo estabilizador, se caracterizó por una economía doméstica altamente protegida por barreras arancelarias y no arancelarias. En este ambiente, la economía creció a una tasa anual promedio de 6.5% de los años cincuenta hasta principios de los ochenta. El gobierno creó un modelo de crecimiento económico basado en subsidios y la sustitución de importaciones, con el fin de promover el desarrollo de un sector privado capaz de satisfacer la demanda interna con productos mexicanos. Las restricciones a la inversión extranjera directa fueron acompañadas por una expansión de la protección tarifaria y de las cuotas de importación. Se otorgaron incentivos fiscales y se introdujeron programas de crédito subsidiado a sectores considerados como prioritarios por el Estado. Las disposiciones eran extensas y favorecían a un grupo selecto de industrias al controlar la entrada a los mercados y las operaciones de las empresas. Mientras que algunos de sus objetivos fueron alcanzados, las regulaciones tuvieron consecuencias negativas, pues, disminuían las presiones competitivas, reducían la flexibilidad y desalentaban la introducción de cambios eficientes por parte de los productores. Las rigideces e ineficiencias acumuladas culminaron en la crisis de la deuda externa de 1982 y en el consecuente y doloroso proceso de ajuste que ha llevado muchos años superar.⁹

El proceso de cambio estructural en la economía mexicana que empezó en 1983 continúa hoy en día basado en dos principios básicos. El primero es el saneamiento y fortalecimiento de las finanzas públicas para darle mayor posibilidad al gobierno de influenciar las variables macroeconómicas. Para alcanzar este objetivo, se tuvo que redefinir tanto el tamaño del sector público como su papel en la actividad económica. El segundo es la expansión de la economía de mercado con el fin de lograr una economía más eficiente, por lo que el gobierno ha reducido paulatinamente su participación en el mercado como productor y ha permitido que la asignación de recursos se rija en mayor medida por las fuerzas del mercado.

Dos estrategias generales -privatización y libre comercio- fueron la base de la reforma regulatoria en México. Un gigantesco proceso de privatización transfirió las actividades comerciales del sector público al sector privado y la apertura comercial incrementó dramáticamente la competencia. La adopción de políticas de mercado requirió un nuevo marco regulatorio que definiera claramente las reglas del juego y diera certidumbre a los inversionistas. Estas políticas fueron complementadas por otras dos estrategias de reforma: la creación de una estructurada política de competencia y la modernización de la administración pública.

Privatización de las empresas estatales. A través de liquidaciones, fusiones, transferencias y ventas directas, el número de empresas paraestatales cayó de 1 155 en 1982 a menos de 200 en 1996. Este proceso redujo significativamente la participación del sector público en el empleo y la producción. Las privatizaciones fueron también una importante fuente de recursos para el gobierno en el corto plazo.

Apertura de mercados. Después de los iniciales y modestos esfuerzos para liberar la economía, México lanzó una rápida y amplia liberalización del sector manufacturero como parte del programa de estabilización y ajuste económico puesto en marcha después de la crisis de la deuda externa en 1982. Los objetivos consistían en expandir el sector de bienes comerciables y abrir la economía a la competencia internacional, con el fin de fomentar la eficiencia tanto en las actividades de exportación como de sustitución de importaciones. La liberalización comercial se aceleró en 1986 cuando México ingresó al GATT, lo que resultó en una corrección importante de los precios relativos y una reducción de las distorsiones de precios. Esfuerzos adicionales incluyeron negociaciones comerciales bilaterales y multilaterales, particularmente la que culminó con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), el cual entró en vigor el primero de enero de 1994.

El ingreso de México al GATT no tuvo un gran impacto directo en el marco regulatorio, excepto por aquellas regulaciones directamente relacionadas con el comercio, tales como las normas oficiales mexicanas. Las regulaciones relacionadas con los sectores de bienes y servicios no comerciables permanecieron sin modificaciones notables. Este no fue el caso con el TLCAN. Este tratado comercial de amplio alcance tuvo un impacto importante en el marco regulatorio (fue un factor en las reformas a la Ley de Inversión Extranjera

Recuadro 2. **Lista de las más importantes reformas sectoriales de regulación desde 1990**

Autotransporte de carga (1989-1990). Todo el sector fue desregulado a nivel federal. Se pasó de un sistema de concesiones a un sistema de permisos sencillo y transparente y se eliminaron todas las regulaciones en materia de rutas, cabotaje y precios.

Electricidad (1992-1993). Las reformas a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y sus reglamentos permitieron el autoabastecimiento y la cogeneración por parte de productores independientes.

Transporte Marítimo (1991-1993). Se reformó la ley con el fin de permitir el otorgamiento de concesiones de servicios portuarios al sector privado.

Reformas en materia de tenencia de la tierra (1992). Se llevó a cabo una modificación constitucional de gran alcance en materia de derechos de propiedad rural (ejidos) para permitir la transferencia de la propiedad. Se facilitó la operación y propiedad —dentro de ciertos límites— de empresas agrícolas, ganaderas y forestales tanto nacionales como extranjeras.

Gas Natural (1995). Se reformó la ley y se expidieron nuevos reglamentos para permitir el transporte, almacenamiento y distribución de gas natural por parte del sector privado. Los permisos de transporte se otorgan a toda empresa que cumpla con los requisitos establecidos. Los permisos de distribución se asignan mediante licitación para cada zona geográfica, en la que la empresa ganadora es la que ofrece la menor tarifa al consumidor.

Telecomunicaciones (1995). Una nueva Ley Federal de Telecomunicaciones fue promulgada en 1995, permitiendo la regulación asimétrica del operador telefónico dominante y la venta de espectro de radio a través de un esquema competitivo de subastas. Nuevos participantes en los servicios de larga distancia empezaron operaciones en 1997.

Aviación civil y aeropuertos (1995-1998). Una nueva Ley de Aviación Civil fue promulgada en 1995, y su correspondiente reglamento en 1998. Los precios y rutas ya no están sujetos al control del gobierno, salvo en los casos en que existan operadores con poder sustancial de mercado en rutas específicas. La apertura de las administraciones aeroportuarias a la inversión privada empezó en 1998.

Ferrocarriles (1995-1999). Como resultado de las reformas constitucionales de 1995, la compañía nacional de ferrocarriles fue dividida en cuatro compañías separadas, las cuales fueron vendidas mediante subastas.

Inversión Extranjera (1996). Se reformó la Ley de Inversión Extranjera con el fin de actualizar los niveles de inversión extranjera permitidos en actividades restringidas y permitir esquemas de piramidación en su cálculo, así como de permitir la compra directa de bienes raíces por parte de entidades extranjeras fuera de la zona restringida. Los límites de inversión extranjera en compañías que controlan grupos financieros fueron aumentados a 49% (hasta 100% en el caso de países del TLCAN). Con aprobación previa del gobierno, entidades con participación mayoritaria extranjera pueden participar en las subastas de concesiones de aeropuertos y ferrocarriles.

Procedimientos judiciales en materia mercantil y civil (1996-1997). Se agilizaron los procedimientos judiciales en el Distrito Federal y en el estado de Nuevo León, lo cual redujo la duración promedio de los juicios de entre 2 y 3 años, a entre 6 y 18 meses. Entre 1995 y 1997, el número de juicios presentados en el Distrito Federal se redujo en 41 por ciento. Dado que es más difícil dilatar injustificadamente los procedimientos judiciales (por la eliminación de “chicanas”), un mayor número de disputas comerciales se resuelven extrajudicialmente.

Fideicomiso de pago y bursatilización de hipotecas (1996). Las restricciones al uso del fideicomiso como instrumento de pago crediticio fueron eliminadas, lo que incrementó el acceso a capital por parte de las pequeñas y medianas empresas. Adicionalmente, registros y requisitos innecesarios relativos a la cesión de créditos hipotecarios fueron eliminados en el Distrito Federal, con lo que se hace posible la bursatilización de hipotecas y la canalización de más recursos hacia la construcción de viviendas. Los estados de Nuevo León, Aguascalientes, Campeche, Chiapas, Coahuila, Colima, Durango, México, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sonora, San Luis Potosí, Tabasco, Veracruz y Zacatecas han llevado a cabo reformas similares.

Minería (1996). El proceso para otorgar concesiones mineras fue simplificado mediante un esquema de subastas.

Medio ambiente (1996). Se reformó sustancialmente la Ley de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, con lo que se racionalizó el esquema de declaraciones de impacto ambiental, se permitió la introducción de permisos comerciables y se delimitaron claramente las jurisdicciones federal, estatal y municipal.

Salud (1997). Los reglamentos de la Ley General de Salud fueron modificados con la intención de hacer más eficiente la regulación sanitaria y permitir la creación de un mercado de medicamentos genéricos en México.

Trabajo (1997). A pesar de que la Ley Federal del Trabajo no ha sido reformada, los reglamentos de capacitación y seguridad e higiene, así como los procedimientos de inspección laboral fueron sustancialmente simplificados.

Fondos de Ahorro para el Retiro (1997). Una reforma importante del sistema de seguridad social permitió la creación de cuentas individuales de pensión que son invertidas en los mercados financieros por los administradores privados de esas cuentas, las AFORES.

y la Ley de Propiedad Industrial e Intelectual) e implicaciones significativas para la competitividad de los sectores no reformados previamente, así como las políticas del gobierno en materia de servicios e inversión. También tuvo un efecto importante en el establecimiento de nuevas disciplinas al sistema regulatorio mexicano, consideradas esenciales para la apertura de los mercados y la igualdad de condiciones entre las empresas (mecanismos de consulta, transparencia y resolución de controversias).¹⁰

Desregulación y mejora regulatoria. Desde finales de los años ochenta, las reformas estructurales fueron complementadas por una reforma mayúscula de leyes y regulaciones para mejorar el funcionamiento de los mercados. La política de desregulación no estaba explícitamente incluida en las reformas estructurales de 1982, donde los esfuerzos del gobierno se concentraron en las privatizaciones para lograr la consolidación fiscal. Sin embargo, desde principios de la administración del presidente Carlos Salinas de Gortari en 1989, una política nacional explícita en materia de reforma regulatoria que continúa presente y se ha expandido tanto en su alcance como en sus objetivos. Un importante elemento de esta estrategia fue la creación, en 1989, de la Unidad de Desregulación Económica (UDE) dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI).

La reforma regulatoria en México puede dividirse en tres etapas.¹¹ En sus inicios, la UDE se concentró en desregular o regular adecuadamente sectores económicos específicos para facilitar el flujo de bienes y servicios. Al mismo tiempo, la apertura comercial estimuló el flujo de capitales. La UDE también trabajó con otras secretarías para establecer nuevos marcos regulatorios para los sectores de infraestructura recientemente privatizados, tales como telecomunicaciones y puertos. Posteriormente, los esfuerzos de reforma regulatoria se enfocaron en adaptar una amplia gama de regulaciones al nuevo marco económico de apertura internacional, con el propósito de igualar las condiciones de participación en los mercados para todas las empresas tanto para las establecidas como para las nuevas, sin importar su lugar de origen. Así pues, tanto la inversión privada nacional como extranjera fue permitida en sectores de servicios estratégicos de infraestructura pública (por ejemplo, carreteras, servicios públicos municipales, y la cogeneración y autoabastecimiento de electricidad) con la intención de atraer inversión internacional. Otros programas importantes dentro de este contexto fueron la desregulación de servicios financieros y la reforma en materia de tenencia de la tierra.

A principios de la década de los noventa, se expandió el programa de desregulación económica al incluirse también esfuerzos relativos a la revisión de regulaciones obsoletas e inadecuadas y el establecimiento de las condiciones microeconómicas necesarias para incrementar la eficiencia y bajar los costos en los mercados. Esta segunda etapa de reformas fue motivada por el avance de las reformas estructurales inducidas por la competencia internacional y la búsqueda de inversiones. Las reformas tenían como objetivo brindar certidumbre legal para reducir los costos de transacción y facilitar la toma de decisiones. La UDE originó tres leyes esenciales: *Ley Federal de Metrología y Normalización*, *Ley de Protección al Consumidor*, y *la Ley Federal de Competencia* (ver recuadro 3).

Con el inicio de la administración del presidente Ernesto Zedillo en diciembre de 1994 también comenzó una nueva etapa de reforma. Tres consideraciones fueron esenciales durante la preparación de las nuevas políticas. Primero, la reforma regulatoria era central en la estrategia de recuperación después de la devaluación del peso en diciembre de 1994. Segundo, a pesar del éxito del programa de desregulación, su enfoque selectivo basado en la desregulación de sectores prioritarios fue considerado lento y parcial. La comunidad empresarial consideró que el Gobierno había puesto mucha importancia en minimizar los costos políticos y había evitado controversias al no enfrentarse a algunos grupos de interés poderosos. Los empresarios también reclamaban la reforma de regulaciones que no estaban contempladas por el programa, tales como las regulaciones en materia social y ambiental que imponen altos costos al aparato productivo y las regulaciones estatales y municipales. Tercero, desde el punto de vista de un gobierno enfrentando una crisis económica, la reforma regulatoria resultaba ser la forma de “política industrial” menos onerosa en términos de su impacto presupuestal.

A finales de 1995, el presidente expidió el Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial (ADAE). Dicho acuerdo contiene las bases del actual programa de mejora regulatoria y forma parte del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000. El acuerdo extendió las facultades de la UDE, creó el Consejo de Desregulación Económica (CDE) y, lo más importante, estableció un proceso de análisis y revisión sistemático de los trámites existentes y de las propuestas de disposiciones legislativas y administrativas elaboradas por el Ejecutivo federal (ver sección 2.1).

Recuadro 3. **Eventos importantes en la instrumentación de la reforma regulatoria en México**

1989 (Febrero): Creación de la UDE a través del Acuerdo por el que la SECOFI procederá a revisar el Marco Regulatorio de la Actividad Económica Nacional.

1992 (Julio): Expedición de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización. Ésta establece un proceso formal para la elaboración de normas oficiales mexicanas con procedimientos de consulta pública detallados y la presentación de análisis costo beneficio.

1992 (Diciembre): Expedición de la Ley Federal de Competencia Económica. La ley establece regulaciones antimonopólicas modernas y crea la Comisión Federal de Competencia.

1994 (Diciembre): Expedición de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Ésta clarifica aspectos importantes del proceso regulatorio, en particular, lo relativo a derechos de apelación.

1995 (Noviembre): Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial (ADAE). Creación del Consejo de Desregulación Económica. Se amplían las facultades de la UDE, y se establece un proceso de revisión sistemático de trámites vigentes y de proyectos de disposiciones legislativas y administrativas elaborados por el Ejecutivo federal.

1996 (Diciembre): Reformas a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Se crea la obligación de elaborar manifestaciones de impacto regulatorio (MIR) para los proyectos de disposiciones legislativas y administrativas elaborados por el Ejecutivo federal.

1997 (Abril): Reformas a la Ley Federal de Metrología y Normalización. El análisis de costo beneficio es reemplazado por la MIR. Se establece un proceso de revisión quinquenal de las normas oficiales mexicanas, un mecanismo expedito para la eliminación o reforma de normas obsoletas, así como el principio de equivalencia con el fin de facilitar la innovación y el cumplimiento con las normas.

Política de Competencia. La política de competencia, íntimamente ligada a los esfuerzos de mejora regulatoria, es un aspecto central de la reestructuración de la economía mexicana. Si bien se habían promovido algunas iniciativas en la materia, no fue sino hasta 1993, con la entrada en vigor de la Ley Federal de Competencia Económica, que se introdujo una política explícita de modernización de la política de competencia. La UDE redactó el proyecto de la nueva ley y participó en la elaboración del reglamento. El primer presidente de la Comisión Federal de Competencia fue Jefe de la Unidad de Desregulación Económica (ver capítulo 3).

Modernización de la Administración Pública. De manera paralela, el gobierno federal mexicano también introdujo una política de modernización administrativa basada en dos ejes: la simplificación administrativa y un esfuerzo sistemático para eliminar la corrupción en la burocracia. Estos programas han sido coordinados por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (SECODAM). Recientemente, el programa de modernización se ha enfocado en cuatro áreas: servicio y participación ciudadana, descentralización y desconcentración de los poderes de la administración pública, análisis y evaluación del desempeño de la administración pública y reformas a la política de recursos humanos del sector público.¹²

2. COORDINACIÓN DE LA REFORMA REGULATORIA: POLÍTICAS E INSTITUCIONES

2.1. Políticas de reforma regulatoria y principios generales

En la publicación de 1997, "OECD Report on Regulatory Reform" (Reporte sobre Reforma Regulatoria) este organismo recomienda que los países adopten, en el ámbito político, amplios programas de reforma regulatoria que establezcan claramente sus objetivos y los esquemas para su aplicación.¹³ El documento titulado "OECD Council Recommendation on Improving the Quality of Government Regulation" (Recomendación del Consejo para Mejorar la Calidad de la Regulación Gubernamental), publicado por la OCDE en 1995, contiene un conjunto de principios de mejores prácticas con los cuales se pueden comparar las políticas de reforma mexicanas.¹⁴

Desde 1989, México ha aplicado una política nacional explícita en materia de reforma regulatoria, contenida en un acuerdo presidencial. En noviembre de 1995, el presidente Zedillo ratificó y expandió el acuerdo original a través del Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial (ADAE).¹⁵ Éste se diseñó con el afán de aumentar la competitividad de las empresas en México y promover la creación de empleos a través de: 1) reducir y simplificar las regulaciones para el establecimiento y operación de empresas, particularmente las pequeñas y medianas; 2) limitar la discrecionalidad burocrática; y, 3) reducir la incertidumbre en las transacciones comerciales que surge de leyes obsoletas y del alto costo de usar el sistema judicial para ejecutar obligaciones contractuales. El acuerdo también busca mejorar la transparencia de los procesos regulatorios, al poner los proyectos de regulación en revisión a disposición del sector privado por medio del Consejo de Desregulación Económica (CDE) y de la publicación semanal en la página de Internet del CDE, desde octubre de 1998, de la lista de propuestas regulatorias bajo revisión.

El ADAE establece los criterios de la reforma regulatoria, así como un proceso permanente de revisión detallada de las regulaciones. Por lo tanto, la reforma regulatoria se transformó, de una actividad selectiva y esporádica, a una sistemática y constante. El acuerdo amplía significativamente las facultades de la UDE y establece los elementos del proceso de mejora regulatoria:

- Revisión y simplificación de todos los trámites empresariales existentes en el ámbito federal (acervo).¹⁶
- Revisión y mejora de los proyectos de disposiciones legislativas y administrativas elaboradas por el Ejecutivo federal (flujo).
- Formulación de propuestas de reformas legislativas que abarcan a toda la economía para mejorar el marco regulatorio mexicano.
- Apoyo a los programas de reforma regulatoria a nivel estatal y municipal.

El proceso previsto por el ADAE tiene como objetivo explícito la "desregulación de todos los requisitos y plazos de respuesta impuestos por las autoridades federales para establecer y operar un negocio en México".¹⁷ Este objetivo hace claro que, de acuerdo con sus raíces en el programa de modernización económica, el ADAE está orientado principalmente a los productores, concentrándose así en la desregulación de los requerimientos gubernamentales para empresas, pero excluyendo otras políticas regulatorias que afectan a consumidores y ciudadanos. Dada la amplia naturaleza de las reformas en México, es curioso que

el ADAE no mencione explícitamente la necesidad de mejorar la eficiencia de los mercados, de incrementar la competencia, o de mejorar la apertura comercial. Además, ninguna organización o asociación de protección al consumidor, las cuales no están desarrolladas en México, es miembro del CDE.

El ADAE contiene estándares explícitos para la calidad regulatoria, congruentes con las recomendaciones de la OCDE orientadas a que los gobiernos establezcan lineamientos de buena regulación. Los siguientes cinco criterios son usados como referencia durante el proceso de revisión:

- Debe existir una justificación clara para la intervención gubernamental. Las regulaciones deben ser vehículos para el procesamiento de servicios públicos o deben responder a problemas concretos de carácter económico o social, tales como los relativos a la salud, la seguridad laboral, la protección del medio ambiente, o la inadecuada información del consumidor.
- Las regulaciones deben mantenerse o promulgarse únicamente si existe evidencia de que sus beneficios potenciales sean superiores a sus costos.
- No deben existir alternativas a la regulación que puedan lograr los mismos objetivos a un menor costo.
- Las regulaciones deben minimizar el impacto negativo que tengan en las empresas, en particular en las pequeñas y medianas.
- Las regulaciones deben estar sustentadas por los recursos presupuestales y administrativos necesarios para su aplicación y vigilancia.

El contenido de estos lineamientos es amplio y está bien concebido. Asimismo, se compara favorablemente a los establecidos en otros países miembros de la OCDE y en la Recomendación de la OCDE de 1995 (de hecho, este documento fue uno de los insumos para la elaboración de dichos lineamientos). La inclusión de la evaluación de los esquemas de aplicación y vigilancia es una respuesta útil a un sistema regulatorio con debilidades sistemáticas de aplicación. A pesar de que el programa sea llamado de “desregulación”, el ADAE también estableció por vez primera un amplio sistema de administración regulatoria, el cual genera en la práctica una búsqueda continua de la mejora regulatoria. El objetivo implícito (mostrado por el uso de análisis costo beneficio) de usar la buena regulación para mejorar el bienestar social y no sólo buscar reducir los costos para las empresas, mitiga de alguna manera los estrechos objetivos empresariales del ADAE. La visible atención en los costos para las empresas probablemente refleja la necesidad de mantener un fuerte apoyo al programa por parte de la comunidad empresarial, a pesar de que el programa en sí mismo persigue objetivos más amplios de calidad regulatoria. Se podrían incrementar los beneficios sociales del programa y el apoyo al programa en general al ponerle mayor énfasis en una política global de calidad regulatoria, que incluya, pero no se limite a, la reducción de los costos para las empresas. Un importante y continuo rezago, sin embargo, es la ausencia de principios de consulta pública y transparencia más allá de la creación del CDE.

Las facultades de revisión otorgadas al ADAE fueron complementadas en 1996 y 1997 con modificaciones a las leyes federales de procedimientos administrativos y sobre metrología y normalización, mismas que introdujeron la obligación de elaborar manifestaciones de impacto regulatorio, revisadas por la UDE (ver sección 3.3).

Juntos, el ADAE y las reformas legislativas mencionadas establecieron un amplio marco de principios de calidad regulatoria que cubre la mayoría de las regulaciones federales propuestas y existentes sin importar su formato jurídico. Sin embargo, el marco de políticas de mejora regulatoria padece de algunas importantes brechas en su alcance. Además de las regulaciones sin impacto empresarial, la UDE no revisa la regulación en materia de:

- Contribuciones (impuestos y pagos hechos al gobierno federal), el sector financiero, las propiedades del gobierno federal, las responsabilidades de los servidores públicos, las regulaciones en materia electoral, de justicia

agraria y laboral y las establecidas por la Procuraduría General de la República y la Secretaría de Defensa (aunque la UDE automáticamente revisa cualquier trámite de empresarial contenido en dichas regulaciones).

- Las regulaciones relativas al IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social), el INFONAVIT (la institución a cargo de financiar proyectos de vivienda para los trabajadores), las concesiones, las compras del gobierno y obras públicas (aunque la UDE puede en efecto revisar cualquier trámite empresarial contenido en estas regulaciones si ésta y la CDE lo solicitan expresamente).

2.2. Mecanismos para promover la reforma regulatoria dentro de la administración pública

La asignación de responsabilidades y autoridades para la administración y seguimiento de reformas al seno de la administración es necesaria para mantener el compromiso y el calendario de las reformas. Como en todos los países miembros de la OCDE, en México es responsabilidad de cada secretaría llevar a cabo las reformas pertinentes en su ámbito de competencia. Sin embargo, es difícil que las secretarías se reformen a sí mismas, ya que no siempre existen los incentivos adecuados. Además, para que la reforma sea exitosa, es necesario asegurar que las acciones a lo largo de toda la administración pública sean congruentes, uniformes y sistemáticas. México ha establecido una serie de mecanismos centralizados de supervisión para la instrumentación de los programas de reforma considerados en la sección 2.1.

Las principales instituciones promotoras de la reforma regulatoria en México son dos: al nivel político, el Consejo de Desregulación Económica (CDE) y al nivel profesional y administrativo, la Unidad de Desregulación Económica (UDE) en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI). El CDE es el principal foro en materia de mejora regulatoria en México. Está presidido por el Secretario de Comercio y Fomento Industrial, quien le reporta directamente al Presidente. En la práctica, el CDE es el foro más importante de México en materia de política regulatoria. El vicepresidente es el Secretario de la Contraloría y Desarrollo Administrativo y también son miembros los secretarios de Hacienda y del Trabajo, cinco representantes del sector empresarial, cuatro del sector académico, tres de sindicatos y dos del sector rural. El Gobernador del Banco de México es invitado permanente.

El ADAE obliga a cada secretaría a nombrar un subsecretario responsable de la instrumentación de sus programas de reforma regulatoria y de la presentación periódica de reportes de actividades al CDE. Lo anterior ha brindado mayor poder de acción al CDE y a la UDE, en su papel de secretariado técnico del mismo y ha creado incentivos concretos para que las secretarías eleven la prioridad asignada a sus programas de mejora regulatoria.

El CDE celebra reuniones aproximadamente seis veces al año y su comisión ejecutiva cada seis semanas. En estas juntas, se discuten reformas propuestas y se reportan los avances en la instrumentación de reformas ya aprobadas. La mayoría de las recomendaciones emitidas por el CDE son elaboradas en el seno de la comisión ejecutiva. Este grupo de alto nivel es presidido por el jefe de la UDE y el presidente de la comisión de desregulación del Consejo Coordinador Empresarial (CCE) y también participan representantes con nivel de subsecretario de las dependencias representadas en el CDE. En función de los temas a tratar, se invita a otros funcionarios del gobierno, a académicos o partes interesadas. En cada reunión se presenta un reporte detallado de seguimiento, que incluye el avance de los programas de las secretarías, así como la lista de los proyectos regulatorios en revisión. La comisión ejecutiva también conforma grupos de trabajo y consulta *ad hoc* para la revisión de temas y proyectos específicos. Estos grupos de trabajo son coordinados por un funcionario de la UDE y apoyan a la comisión ejecutiva en la elaboración de las propuestas de reforma detalladas.

Como secretariado técnico del CDE, la UDE orienta y fomenta el programa de mejora regulatoria y el jefe de la UDE le reporta directamente al Secretario de Comercio como consejero en cuestiones regulatorias. La UDE está formada por entre 16 a 20 profesionistas, la mayoría economistas y abogados y es apoyada por consultores externos. Su principal tarea es formular y analizar propuestas de reforma y preparar el programa

de actividades para su presentación al CDE. Para cada secretaría en revisión existe un funcionario responsable por parte de la UDE. Cada uno de estos funcionarios coordina la revisión de la secretaría en cuestión, prepara propuestas de reforma para opinión del CDE y vigila la instrumentación legal de los compromisos adquiridos por las dependencias. Desde enero de 1997, estos funcionarios también revisan las manifestaciones de impacto regulatorio elaboradas por las secretarías.

La Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal (CJEF) ha sido un motor importante de la reforma regulatoria. La CJEF revisa todas las propuestas de disposiciones legales que se envíen al Congreso y todas las regulaciones que requieran la firma del presidente (reglamentos, decretos y acuerdos presidenciales). Las principales funciones formales de la CJEF son verificar la constitucionalidad de las regulaciones propuestas y brindarle asesoría legal al presidente. Ésta también participa de manera activa en el mejoramiento de la calidad de los proyectos normativos y disfruta *de facto* de un poder de detención de proyectos de calidad insatisfactoria. El papel de la CJEF ha sido un factor importante tanto en la reducción de las imprecisiones y redundancias regulatorias como en el mejoramiento de la calidad de los textos legales. Dada su posición crucial al final del proceso de redacción para regulaciones importantes, la CJEF ha fortalecido la credibilidad de las políticas de reforma regulatoria al pedir a los secretarios que presenten sus manifestaciones de impacto regulatorio (o el dictamen aprobatorio de la UDE) con cada propuesta. Sin embargo, para el caso de regulaciones de menor nivel que no requieren la firma del presidente, la CJEF no tiene participación.

La reforma regulatoria es también respaldada por otras instituciones que están trabajando en políticas relacionadas con la reforma estructural. Desde los inicios del programa de mejora regulatoria, el ADAE ha sido complementado por esfuerzos de modernización de la administración pública y medidas para combatir la corrupción. La designación del titular de la SECODAM como vicepresidente del CDE resulta reveladora en este sentido. En la práctica, funcionarios de la SECODAM participan en el proceso de revisión, concentrándose en cuestiones de instrumentación y aplicación (por ejemplo, inspecciones) y en la eliminación de la discrecionalidad excesiva, la cual puede ser fuente de corrupción. La SECODAM también tiene facultades de supervisión de la instrumentación oportuna de los compromisos de mejora regulatoria de las secretarías. Estas funciones han sido incorporadas al Programa de Modernización de la Administración Pública (PROMAP).¹⁸ La SECODAM puede sancionar a los funcionarios que no cumplen con las obligaciones establecidas por el programa de mejora regulatoria. Según la UDE, la labor de SECODAM ha tenido un efecto positivo en la aplicación e instrumentación del programa y su aceptación por parte de la administración pública.

Evaluación. El conjunto de oficinas estratégicamente ubicadas en varios puntos del sistema regulatorio se compara favorablemente con mecanismos existentes en otros países de la OCDE para promover y mantener la reforma regulatoria. Como ha sido mencionado, bajo el liderazgo de la SECOFI, este conjunto ha permitido lograr rápidamente cambios legislativos y regulatorios significativos. Se ha realizado una considerable inversión en expertos y especialistas en reforma regulatoria, en el desarrollo de procesos metódicos con los que se ha logrado mayor transparencia y supervisión independiente de las acciones de las dependencias federales y en el establecimiento de responsabilidades y esquemas de participación a los más altos niveles políticos. El desarrollo de la coordinación de auditorías en materia legal, económica y de servicio público es muy positivo –más aun que en la mayoría de los países—, ya que permiten aprovechar las sinergias existentes entre estos asuntos y producir un programa realista y equilibrado.

Sin embargo, pareciera justificado el estudio de otras estrategias para seguir mejorando el programa, ya que existen límites a la efectividad del mecanismo actual. El primero es que la estructura actual impone enormes presiones a la SECOFI, dado que debe encargarse de promover la reforma en otras secretarías. Esta secretaría es un líder natural, dada la relación entre mejora regulatoria, apertura comercial y cambio estructural. Sin embargo, la secretaría no tiene una facultad tradicional de supervisión respecto de otras secretarías. Por lo tanto, su autoridad reside casi por completo en un fuerte apoyo presidencial, respaldado por sus extensos contactos en la comunidad empresarial y su análisis persuasivo. Esto puede ser una combinación efectiva por un tiempo, pero no es una base institucional sólida para mantener la reforma regulatoria a largo plazo. Otros países de la OCDE han ubicado sus mecanismos de reforma regulatoria más cerca del centro del gobierno para aprovechar su autoridad operativa y administrativa y mejorar la

coordinación y congruencia en los esfuerzos de reforma. México, con su fuerte sistema presidencial, ofrece una alternativa natural a la SECOFI para la siguiente fase de reforma.

Un problema relacionado es que la intervención y participación de la Comisión Federal de Competencia (CFC) y de la CJEF en el CDE están basadas en acuerdos informales. Por consiguiente, estos acuerdos pueden ser modificados o abandonados en cualquier momento. Esto refleja una informalidad generalizada en los acuerdos de coordinación. A pesar de las cercanas relaciones de trabajo entre los funcionarios a cargo de las políticas estructurales, el ADAE no se refiere a la competencia, ni a la apertura comercial. Ninguna relación oficial o mecanismo de coordinación es mencionado. Cada política es esencialmente desarrollada e instrumentada por una secretaría o entidad separada. Los desacuerdos entre éstas son resueltos a nivel de gabinete. Esto podría ser un vestigio de las tendencias centralistas que anteriormente prevalecían en el gobierno mexicano. Por ejemplo, a pesar de que la autoridad de competencia ha sido invitada a participar en el CDE desde principios de 1999, sus poderes para opinar respecto de regulaciones existentes o futuras no han sido coordinados con otros mecanismos de reforma estructural, ni con otras instituciones. De manera similar, a pesar de que el Secretario de la Contraloría sea vicepresidente del CDE y tenga la responsabilidad legal de asegurar la instrumentación y el cumplimiento de los compromisos de reforma hechos ante el CDE, la coordinación entre la reforma de la administración pública, la evaluación del desempeño de servidores públicos y la reforma regulatoria podría ser más explícita. Deben considerarse detenidamente mecanismos para mejorar los procedimientos formales de coordinación entre estas instituciones.

Una ausencia notable es la política de protección al consumidor. En México, no se han establecido mecanismos para involucrar a organizaciones no gubernamentales (ONGs) de consumidores ni a la Procuraduría Federal del Consumidor. Esto se debe, en gran parte, a que existen muy pocos grupos de consumidores con la capacidad de organización y los recursos necesarios. Además, a excepción de las instituciones y asociaciones formales académicas, laborales y agrarias, no participan otras organizaciones no gubernamentales en el CDE, de no ser mediante invitación directa. Es probable que esta laguna haya reducido el atractivo del programa fuera de la comunidad empresarial y limitado el ritmo y alcance de algunas reformas.

2.3. Coordinación entre niveles de gobierno

El reporte de la OCDE de 1997 aconseja a los gobiernos de promover la reforma a todos los niveles de gobierno. Esta difícil tarea es cada vez más importante porque las responsabilidades regulatorias son compartidas entre muchos niveles del gobierno: supranacional, nacional y subnacional. La buena regulación en un nivel de gobierno puede ser comprometida o incluso revertida por políticas y prácticas regulatorias mediocres en otros niveles, mientras que la coordinación puede incrementar los beneficios de la reforma de manera significativa. La política de reforma regulatoria en México reconoce claramente esta cuestión. El mismo día en que el presidente Zedillo firmó el ADAE en 1995, todos los gobernadores de los estados firmaron acuerdos de coordinación con el Ejecutivo federal mediante los cuales se comprometieron a instrumentar programas de reforma regulatoria semejantes al federal. El gobierno federal, por su parte, se comprometió a brindarle asistencia técnica a toda entidad federativa que lo solicitara. El único otro país en coordinar sus esfuerzos de mejora regulatoria de esta forma es Australia.

Estos acuerdos voluntarios han formado, en la práctica, la base de un programa de reforma considerable a nivel subnacional en México. La política de cooperación y coordinación regulatoria es importante, dado que los amplios poderes regulatorios de los estados y en particular de los municipios, pueden frustrar cambios llevados a cabo en el ámbito federal (ver cuadro 1). Además, en virtud del fortalecimiento del federalismo y del espíritu de cooperación entre órdenes de gobierno, existen pocas herramientas a disposición del gobierno federal para estimular reformas en los estados y municipios, a pesar de que la Ley Federal de Competencia permite a la CFC emitir resoluciones sobre leyes estatales y municipales que restrinjan el libre comercio dentro del país. La CFC ha ejercido esta facultad en numerosas ocasiones en los últimos años con el fin de combatir las barreras impuestas por algunos gobiernos estatales al comercio de flores, huevos y carne fresca, entre otros.¹⁹

Existen dos tipos de problemas regulatorios derivados de las relaciones con los gobiernos estatales y municipales.²⁰ Primero, algunas leyes estatales y municipales abarcan aspectos regulados a nivel federal en actividades y sectores específicos, lo que crea competencias cruzadas, duplicidad e incongruencias. Muchas regulaciones estatales y municipales también permiten una discrecionalidad excesiva por parte de los reguladores. El personal administrativo responsable de otorgar licencias a menudo evalúa solicitudes con base en una combinación de requerimientos formales y criterios subjetivos. La cantidad de tiempo y recursos para la presentación de apelaciones administrativas y judiciales de decisiones oficiales, junto con la percepción de que las resoluciones son impredecibles, exacerba las dificultades para las empresas de menor tamaño. Además, muchos permisos y licencias sirven, en la práctica, como sustituto de un sistema tributario local. Por ejemplo, las licencias anuales otorgadas para operar bares y restaurantes en algunas localidades representan una fuente importante de ingresos para los municipios.

El segundo problema importante se presenta en relación con el suministro de los servicios públicos estatales y municipales. Las restricciones presupuestales de los últimos 20 años han impulsado a los gobiernos estatales y municipales a otorgar concesiones al sector privado para el suministro de un gran número de servicios públicos. Sin embargo, muchos de estos gobiernos han enfrentado grandes dificultades para diseñar regulaciones transparentes y eficientes tanto para estos servicios como para las compras de gobierno. Según un estudio reciente del marco regulatorio de un estado líder en materia de reforma regulatoria, Aguascalientes, existen ineficiencias notables en al menos en tres aspectos. Primero, un sistema complejo y opaco de subsidios cruzados distorsiona los precios de alumbrado, agua y otros servicios públicos. Segundo, existen imperfecciones en la definición de los términos y condiciones de las concesiones otorgadas por los municipios a empresas privadas, derivadas del afán por atraer inversiones en materia de tratamiento y suministro de agua y tratamiento de desechos sólidos, entre otros servicios. Finalmente, se han identificado problemas en las regulaciones locales relativas a compras de gobierno, tales como medidas discriminatorias en contra de proveedores extranjeros o de otras

Cuadro 1. **División de los Principales Poderes Regulatorios**

Área de Políticas/Servicio Público	Nivel Federal	Nivel Estatal	Nivel Municipal
Defensa Nacional	X		
Relaciones Exteriores	X		
Comercio Internacional	X		
Política Monetaria	X		
Transporte Aéreo	X		
Transporte Ferroviario	X		
Servicio Postal	X		
Comercio Interno	X	X	
Redistribución	X	X	
Cultura	X	X	
Industria y Agricultura	X	X	
Medio Ambiente	X	X	X
Transporte Público	X	X	X
Educación	X	X	X
Salud	X	X	X
Agua	X	X	X
Planeación Urbana		X	X
Vivienda	X	X	X
Mercados			X
Rastros			X
Basura			X

Nota: En el caso de medio ambiente, no existen necesariamente conflictos de jurisdicción regulatoria, dado que la Ley Federal de Medio Ambiente (reformada en 1996 con el apoyo de la UDE), clarifica los diferentes niveles de gobierno que están a cargo de regular recursos específicos (agua, tierra, aire, basura tóxica, etc.).

Fuente: Adaptado de OECD (1998) *Decentralisation and Local Infrastructure in Mexico. A New Policy for Development*. p. 76.

entidades federativas y la falta de mecanismos adecuados de resolución de disputas, a pesar de los esfuerzos llevados a cabo en el ámbito federal.²¹ Para estas áreas, sería recomendable realizar un esfuerzo coordinado —que podría basarse en criterios de referencia— con el fin de encontrar solución a estas barreras al crecimiento económico del país así como al desarrollo regional.

Las consideraciones políticas de corto plazo y la prohibición constitucional a la reelección de presidentes municipales, exacerbaban estos problemas. Como resultado de lo anterior, algunos contratos que son técnica y financieramente complejos son negociados muy rápidamente e incorporan problemas latentes de mediano plazo que requieren de renegociación por parte de gobiernos subsecuentes. Este “factor de riesgo político” es, por supuesto, incorporado a los costos de las instalaciones y los servicios.²²

Con fundamento en los acuerdos de cooperación de 1995, la UDE, con la ayuda del CDE, se ha abocado a “brindar apoyo a los programas de mejora regulatoria estatales y municipales”. Cabe mencionar dos iniciativas en particular: la promoción de herramientas de mejora regulatoria instrumentados a nivel federal para lograr su adopción en los estados y la asesoría técnica en el diseño de reformas a regulaciones locales específicas.

El cuadro 2 muestra que todos los estados han instituido programas de reforma regulatoria y que 24 han firmado acuerdos con la mayoría de sus municipios de mayor importancia económica. Un análisis de los resultados por estado revela que el factor determinante del nivel de actividad en materia de reforma regulatoria por estado no es ni el grado de desarrollo económico, ni la ubicación geográfica, ni el partido político en el poder, sino la voluntad política del gobierno en funciones.

Otra iniciativa concreta de la UDE ha sido el brindar apoyo técnico a los programas locales de reforma regulatoria. El ejemplo más importante de esto fue el lanzamiento de un ambicioso programa de deregulación en el Distrito Federal entre 1995 y 1997.²³ En el antiguo sistema centralizado, el Regente del Distrito Federal era designado directamente por el presidente. En 1994, una reforma constitucional le otorgó al Distrito Federal una serie de características políticas, legales y administrativas similares a las de los 31 estados. Sin embargo, el cambio no entró en vigor hasta finales de 1997. Durante este período de transición, el CDE, la UDE y el Regente del Distrito Federal iniciaron un extenso programa de revisión de trámites y reforma de la mayoría de las leyes y regulaciones locales. Además, para mejorar el ambiente regulatorio del centro económico más importante del país, el proyecto también buscó reducir el tamaño del sector informal (ver sección 3.1.6) y servir como modelo para otros gobiernos estatales y municipales. Los resultados de estas reformas son sustanciales en términos del marco regulatorio: cerca del 40% de los trámites fue eliminado y 14 importantes ordenamientos (leyes y reglamentos) fueron revisados y modificados. Nuevos marcos regulatorios fueron establecidos en áreas cruciales como medio ambiente, transporte público y la verificación

Cuadro 2. **Esfuerzos estatales para mejorar la calidad de las regulaciones**

Capacidades e Iniciativas	Número de estados aplicando
Acuerdos de coordinación entre la federación y los estados	31 y el Distrito Federal
Acuerdos de coordinación entre estados y municipios	24
Promulgación de un Acuerdo Estatal	31
Establecimiento de un Consejo Estatal de Deregulación	31
Establecimiento de una Unidad Estatal de Deregulación	25
Promulgación de la MIR estatal	1
Programa de Auditoría Regulatoria	3
Programa de aceleración para registro de negocios	3
Programa para mejorar la inspección y ejecución de sistemas regulatorios	2
Programa para revisar nuevas regulaciones	9
Programa para revisar trámites existentes	31 y el Distrito Federal
Establecimiento de formatos únicos	31 y el Distrito Federal
Creación de un inventario de trámites	25

empresarial. También se creó un nuevo sistema de permisos, el Sistema de Apertura Inmediata de Empresas, el cual le permitía a la mayoría de las empresas nuevas iniciar operaciones en menos de 7 días hábiles. El impacto actual en los negocios todavía está por evaluarse.

Aunque con poca frecuencia, algunas agencias federales han utilizado incentivos directos para promover la reforma regulatoria a nivel local. Por ejemplo, el *Fondo para la Vivienda* (FOVI), un fideicomiso federal y estatal de créditos para la vivienda, facilitó el acceso a grandes líneas de crédito a aquellos estados que instrumentaron reformas a sus leyes de procedimientos civiles y judiciales, con el fin de incrementar la certidumbre de pago y permitir la bursatilización de créditos hipotecarios. A la fecha, estas reformas han sido adoptadas por 16 estados.

La UDE ha tratado también de promover la resolución de problemas de coordinación y compatibilidad entre las regulaciones federales, estatales y municipales. En los últimos años, se han clarificado aspectos importantes acerca de las competencias de los diferentes órdenes de gobierno en leyes federales como la de medio ambiente y de salud. Pero puede que estos esfuerzos sean insuficientes. Algunos gobiernos locales, en el ámbito de sus facultades constitucionales, han empezado a establecer regulaciones que controlan sus mercados. Por ejemplo, en 1989 y 1990 el gobierno federal desreguló con éxito el autotransporte de carga y de pasajeros. Sin embargo, como las regulaciones reformadas conciernen únicamente a caminos y puentes federales, algunos grupos de interés han logrado que se creen regulaciones más restrictivas (que prohíben el cabotaje) en carreteras de al menos un estado y el Distrito Federal. Como medida preventiva, el gobierno federal ha buscado acuerdos individuales con los estados, con el fin de homologar las regulaciones federal y estatal en materia de autotransporte. A mediados de 1999, tres estados habían suscrito acuerdos de este tipo.

Los cambios en los marcos regulatorios no siempre permiten apreciar el grado de cambio suscitado en el ambiente para los negocios y los ciudadanos. Dos estudios recientes han buscado medir y evaluar el ambiente regulatorio en los estados de la república. En 1996, el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, una universidad privada, publicó un análisis comparativo de la disponibilidad de los estados a la inversión. Los estados fueron evaluados según criterios como el ambiente regulatorio y la capacidad del sistema judicial para asegurar la administración de justicia. El estudio provocó mucha discusión y controversia, pero ayudó a acelerar las reformas. Algunos candidatos a las gubernaturas estatales han empleado los resultados del estudio en sus campañas. El segundo estudio, publicado en marzo de 1999 por el Consejo Coordinador Empresarial (CCE), comparó la calidad de los marcos regulatorios en los 31 estados y el Distrito Federal, con base en encuestas empresariales y evaluaciones por parte de asociaciones empresariales locales. Se presenta una clasificación de los estados en función de diversos factores tales como la opinión de los empresarios acerca del programa de mejora regulatoria y la eficiencia y plazos de respuesta para procesar permisos y licencias para uso de suelo, construcción, medio ambiente, agua, etc., así como el tiempo que se requiere para cumplir con dichos permisos. El estudio también reportará acerca del desempeño de los tribunales locales en la resolución de disputas (véase <http://www.cce.org.mx/>).²⁴

3. CAPACIDADES ADMINISTRATIVAS PARA PRODUCIR NUEVAS REGULACIONES DE ALTA CALIDAD

3.1. Transparencia administrativa y grado en que las acciones gubernamentales son predecibles

La transparencia del sistema regulatorio es esencial para establecer un ambiente regulatorio estable y accesible que promueva la competencia, el comercio, la inversión y ayude a erradicar la indebida o excesiva influencia de intereses particulares. De igual importancia es el papel de la transparencia en asegurar la legitimidad e imparcialidad de los procesos regulatorios. El concepto de la transparencia es complejo y difícil de cambiar en la práctica. Incorpora una amplia gama de temas tales como los relacionados con procesos sistemáticos para la elaboración y reforma de regulaciones; consultas con las partes interesadas; sencillez de redacción; publicación, codificación y otras maneras de facilitar la localización e interpretación de las regulaciones; y procesos de instrumentación y apelación congruentes y predecibles. El sistema regulatorio mexicano ha mejorado en estas áreas, pero aún existen problemas importantes, particularmente

en lo que se refiere a la reducción de la excesiva discrecionalidad así como en cuanto a la rendición de cuentas.

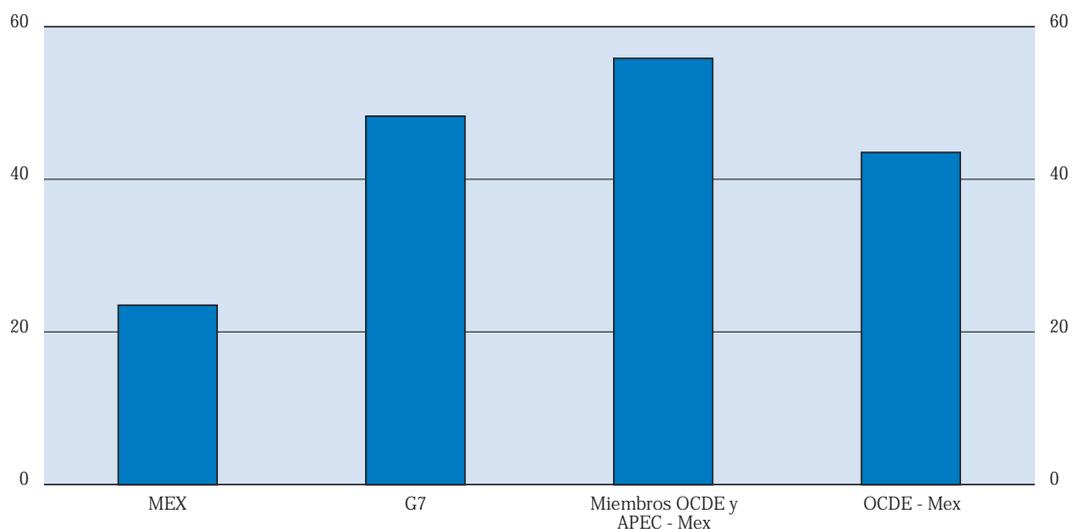
3.1.1. *Transparencia de procedimientos: leyes de procedimiento administrativo*

La Constitución mexicana establece procedimientos generales para la elaboración de leyes y reglamentos. En el caso de proyectos legislativos, el principal requisito es que sean firmados por el presidente antes de enviarse al Congreso; en el caso de proyectos de reglamentos, que lo sean antes de publicarse en el Diario Oficial de la Federación. Estos requisitos aseguran un nivel mínimo de supervisión central, coordinación y rendición de cuentas para regulaciones de alto nivel. En el caso de regulaciones de menor jerarquía, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, junto con otras leyes particulares, otorga amplios poderes a las dependencias para la elaboración, instrumentación y aplicación de regulaciones. Antes de la publicación del ADAE e introducción de las manifestaciones de impacto regulatorio para regulaciones con impacto económico (ver sección 2.1), las regulaciones de menor nivel se preparaban sin atenerse a una norma de supervisión y transparencia en sus procedimientos de elaboración.

El grado de supervisión de la discreción administrativa ha aumentado durante los últimos años. Cabe señalar tres importantes iniciativas para el establecimiento de un sistema formal de elaboración de proyectos regulatorios. La primera es la introducción de un nuevo proceso de elaboración de normas oficiales mexicanas (NOM). La Ley Federal sobre Metrología y Normalización de 1992 estableció claramente las características de estos instrumentos, con lo que se mejoró la certeza legal para los particulares y la rendición de cuentas de las dependencias en la materia. La ley prevé procedimientos administrativos precisos de redacción y publicación

Recuadro 4. **Transparencia en los sistemas regulatorios de países de la OCDE**

Este indicador, basado en la autoevaluación por parte de cada país, refleja la apertura y transparencia relativas de los procesos de elaboración y revisión de regulaciones. Los países mejor clasificados son los que gozan de sistemas regulatorios sin restricciones a la participación en procesos de consulta pública, que ofrecen fácil acceso a información regulatoria y manifestaciones de impacto regulatorio mediante formatos electrónicos, así como a los procesos de revisión de proyectos regulatorios. También se le otorga una clasificación elevada a los programas que cuentan con un sistema de planeación de actividades regulatorias futuras, procedimientos de consulta abiertos al público en general y un registro público de regulaciones. Tomando estos criterios, la calificación de México resulta baja.



Fuente: OCDE, Servicio de la gestión pública.

para las normas, las cuales son generalmente especificaciones técnicas para mitigar riesgos de salud, seguridad y medio ambiente y proteger los derechos del consumidor. Con el fin de armonizar y controlar el desarrollo de normas de productos y procesos, sólo 9 secretarías (de 17) pueden emitir NOM. Todas las NOM deben redactarse dentro de uno de los 22 comités consultivos nacionales de normalización. Cada comité está especializado en un área regulatoria como pesticidas y químicos peligrosos, salud y seguridad laboral, etc. Los comités están presididos por la agencia reguladora competente y conformados por expertos de los sectores público y privado. La preparación de una NOM tiene cuatro etapas: primero, una secretaría prepara un anteproyecto y lo presenta al comité consultivo correspondiente. Desde enero de 1998, los anteproyectos deben presentarse con una MIR y remitirse también a la UDE. Segundo, una vez obtenida la aprobación de ambas instancias, la secretaría publica en el Diario Oficial de la Federación la NOM propuesta para consulta pública. Después del un período de consulta de 60 días, la secretaría publica, en el mismo diario, una respuesta oficial a todos los comentarios realizados. Finalmente, en no menos de 15 días después de la última publicación, la secretaría puede publicar la NOM en su forma final. Existen dos otros aspectos importantes previstos por la ley: la revisión quinquenal obligatoria de todas las NOM y el principio de equivalencia que facilita el cumplimiento con las NOM, al permitir esquemas alternativos de cumplimiento.

Una segunda mejora al proceso de elaboración de nuevas regulaciones fue la promulgación, en julio de 1994, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Esta ley establece un conjunto de principios y criterios para la interacción entre autoridades y ciudadanos. Algunas de las principales mejoras relacionadas con los procedimientos regulatorios son:

- La clarificación de los requerimientos a través de la publicación de todas las regulaciones en el Diario Oficial de la Federación.
- Acceso público a la información en poder de los reguladores.
- Introducción de un mecanismo administrativo de apelación más claro.
- Plazos de respuesta por parte de las autoridades para solicitudes de información o autorización.
- Establecimiento de criterios mínimos a ser seguidos por los funcionarios públicos durante verificaciones e inspecciones.

En diciembre de 1996, una enmienda a la ley estableció la obligación de elaborar manifestaciones de impacto regulatorio (MIR), la cual tuvo un impacto significativo en el proceso de elaboración de proyectos de regulación (ver sección 3.4).

Finalmente, en noviembre de 1995, el ADAE estableció un proceso de revisión para todas las nuevas propuestas regulatorias con impacto potencial en la actividad empresarial. Este mecanismo ha permitido, desde

Cuadro 3. **Proyectos regulatorios recibidos por la UDE, 1996-1999**

	Leyes	Reglamentos	Decretos	Acuerdos y decretos secretariales	NOM	Otros	Total
1996	13	20	8	8	0	16	65
1997*	7	37	8	23	15	7	97
1998	3	13	16	17	102	44	195
1999 (enero-junio)	2	6	5	7	42	17	79

* Desde septiembre de 1997, el proceso de revisión se ha visto fortalecido por la incorporación de la obligatoriedad de emitir la MIR y entregarla a la UDE.

Fuente: Comunicación directa con la UDE, junio de 1999.

su instrumentación revisar más de 250 regulaciones (ver cuadro 3). En el caso de proyectos que requieren la firma del presidente, este mecanismo es complementado por la revisión de la CJEF previa al envío de las propuestas al Congreso o a su publicación en el Diario Oficial de la Federación. El programa de revisión establecido por el ADAE se ha enfocado sistemáticamente a acotar la discrecionalidad en todos los procedimientos regulatorios, particularmente en el otorgamiento de permisos y la realización de inspecciones.

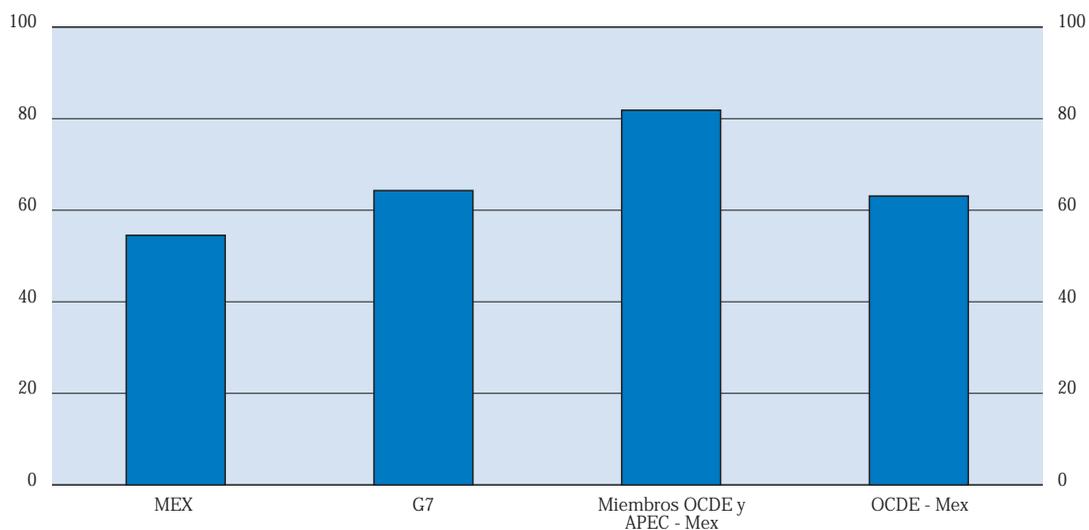
Según la UDE, el nivel de cumplimiento de este nuevo proceso ha sido alto en la mayoría de los casos. Durante la etapa inicial de instrumentación en 1995, los problemas de cumplimiento generalmente asociados con la incorporación de nuevos esquemas de supervisión como éste, fueron rebasados por la necesidad de obtener respuestas regulatorias rápidas a los problemas creados por la crisis económica derivada de la devaluación del peso en diciembre de 1994. Al igual que en otros países, tanto las regulaciones de menor jerarquía, como las políticamente sensibles, pueden aún ser aplicadas sin la revisión del CDE y de la UDE. Sin embargo, el fuerte apoyo de la SECODAM, así como el apoyo político a los más altos niveles del gobierno, indican que existe potencial para la instauración de una nueva cultura regulatoria en México.

El trabajo de supervisión central realizado por la UDE y de apertura llevado a cabo por el CDE, tienen el potencial de generar un cambio sustancial del marco regulatorio. La evidencia sugiere que la calidad de las nuevas regulaciones ha mejorado enormemente. La reducción de la discrecionalidad excesiva ha sido una tarea fundamental del programa de revisión y mejora regulatoria de la UDE. Un cambio clave ha consistido en la eliminación sistemática de la antes ampliamente empleada práctica de añadir “entre otros” al final de cualquier lista de requisitos y documentos a anexar.

Sin embargo, se podrían lograr mayores beneficios con algunas mejoras al programa. El ámbito de aplicación del programa de mejora regulatoria coordinado por la UDE es demasiado estrecho. Como se ha

Recuadro 5. **Enfoque crítico en algunos países de la OCDE**

Basado en la autoevaluación, este amplio indicador sintético es una medida relativa del enfoque crítico a la intervención del gobierno y su naturaleza. Éste califica más alto a los sistemas regulatorios que dan oportunidad a las partes afectadas de dar sus puntos de vista acerca de la necesidad de la intervención, el uso de pruebas definitivas para justificar la acción a ser considerada y la inclusión de la MIR con los requisitos del principio de costo beneficio y evaluación de riesgo. México se encuentra ligeramente por debajo del promedio del G7 y la OCDE.



Fuente: OCDE, Servicio de la gestión pública.

comentado en párrafos anteriores, el ADAE y la Ley Federal de Procedimientos Administrativos exceptuaron importantes áreas de regulación como las compras del gobierno y el sector financiero (a menos que contengan trámites empresariales). Un problema similar existe con relación a la creación de regulaciones técnicas por parte de dependencias o entidades excluidas de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, por ejemplo en materia financiera o de telecomunicaciones. Otra cuestión de diseño es la relativa a la revisión secuencial de las dependencias federales, la cual no se adapta bien a problemas relacionados con la falta de coordinación entre dependencias y la duplicación de regulaciones por secretarías con competencias cruzadas.

3.1.2. *Transparencia en la aplicación de la regulación: planeación de acciones regulatorias futuras*

Algunos países de la OCDE han establecido mecanismos para publicar ciertos detalles de las regulaciones que se planean elaborar en el futuro. El objetivo de esta planeación es promover la participación de las partes interesadas en el proceso regulatorio lo más pronto posible, y en alguna medida, reducir los costos de transición relativos a los cambios regulatorios futuros.

Cabe mencionar dos iniciativas recientes en esta área en México. La Ley Federal sobre Metrología y Normalización de 1992 prevé la publicación anual en el Diario Oficial de la Federación, por parte de la Dirección General de Normas de la SECOFI, de una lista de todas las normas oficiales mexicanas que serán consideradas por cada uno de los 22 comités consultivos. La lista incluye el nombre, dirección y número de teléfono del presidente de cada comité, quien es responsable de diseminar la información y organizar las actividades del comité. También deben indicarse los tiempos previstos para la consideración de cada uno de los anteproyectos, con el fin de que los participantes y el público en general sepan la fecha estimada de publicación de la NOM y tengan la oportunidad y tiempo de presentar sus opiniones.

De manera más informal, la UDE también ha empezado a instrumentar un sistema de planeación de actividades regulatorias. En cada junta de la Comisión Ejecutiva del CDE, la UDE presenta a los representantes presentes del sector empresarial y social, una lista actualizada de los proyectos en revisión, o por revisarse. El principal objetivo de esta actividad es invitar a las partes interesadas a participar en los grupos de trabajo *ad hoc* que elaboran propuestas de reforma. Desde octubre de 1998, la lista está a disposición del público en la página de Internet del CDE (www.cde.gob.mx). La UDE entrega los textos completos de cualquier proyecto y de su manifestación de impacto regulatorio a toda persona que lo solicite.

La Dirección General de Normas tiene dudas acerca de la efectividad de la publicación del programa anual de normalización. Mantiene que la información publicada por la mayoría de los comités es muy imprecisa y que despierta poco interés entre los participantes potenciales. Esto podría reflejar una deliberada falta de apertura por parte de los comités, pero la experiencia sugiere que se necesita tiempo antes de que nuevas oportunidades para la consulta pública sean aceptadas. Un esfuerzo de promoción por parte de las dependencias pudiera acelerar este proceso de familiarización.

3.1.3. *La transparencia como vehículo de diálogo con grupos afectados: el uso de la consulta pública*

México no tiene una ley general o política gubernamental que requiera el uso de la consulta pública para elaborar, modificar o abrogar leyes y regulaciones. Sin embargo, existen leyes y políticas gubernamentales que requieren consulta pública en algunas áreas, así como una gran variedad de formas de consulta empleadas (aviso y comentario, circulación para comentarios, consultas informativas, grupos de trabajo y audiencias públicas).

Los procedimientos formales para asegurar la consulta pública han sido escasos. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo no establece un mecanismo obligatorio específico para la participación de ciudadanos en la elaboración de proyectos regulatorios por parte del gobierno federal. La ley sí contiene,

sin embargo, un reconocimiento mínimo de procedimientos de consulta pública. Si bien la determinación de cuándo y cómo debe efectuarse la consulta se deja a leyes sectoriales específicas, la ley de procedimiento administrativo indica que si se lleva a cabo una consulta pública, entonces el período de la misma debe ser de al menos 60 días. Sin embargo, el proceso de consulta es, en gran medida, establecido a discreción de la secretaría o dependencia competente, a menos que alguna disposición específica lo restrinja. En la práctica, las consultas informales ocurren con frecuencia en todas las etapas del proceso: antes y después de la formulación de políticas sectoriales y cuando está listo el proyecto legal detallado. Generalmente, una secretaría envía su proyecto legislativo o administrativo a representantes de los grupos interesados para recibir sus comentarios y sugerencias. Algunas veces se celebran reuniones de negociación para discutir reformas o proyectos importantes.²⁵

En fechas recientes se han logrado avances importantes en varias iniciativas. El procedimiento de consulta pública previsto por la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, descrito en la sección 3.1.3, es el más detallado de la ley mexicana. Existe un período de 60 días para recibir comentarios sobre los proyectos antes de que se publiquen en el Diario Oficial de la Federación. Después de ese período, la dependencia competente debe publicar su respuesta a los comentarios al menos 15 días antes de publicar la versión final en el Diario Oficial de la Federación.

La participación del sector empresarial y, en algunos casos, de otras partes interesadas en el CDE ha contribuido también a la apertura de los procesos de elaboración de proyectos legislativos y administrativos. Los doce o más grupos de consulta *ad hoc* organizados por el CDE para revisar trámites vigentes y nuevos proyectos regulatorios han permitido fortalecer y mejorar el proceso de consulta. Estos grupos han logrado mejorar la calidad de los proyectos regulatorios, por lo que la comunidad empresarial los considera un gran avance.

Algunas leyes han establecido procesos de consulta específicos:

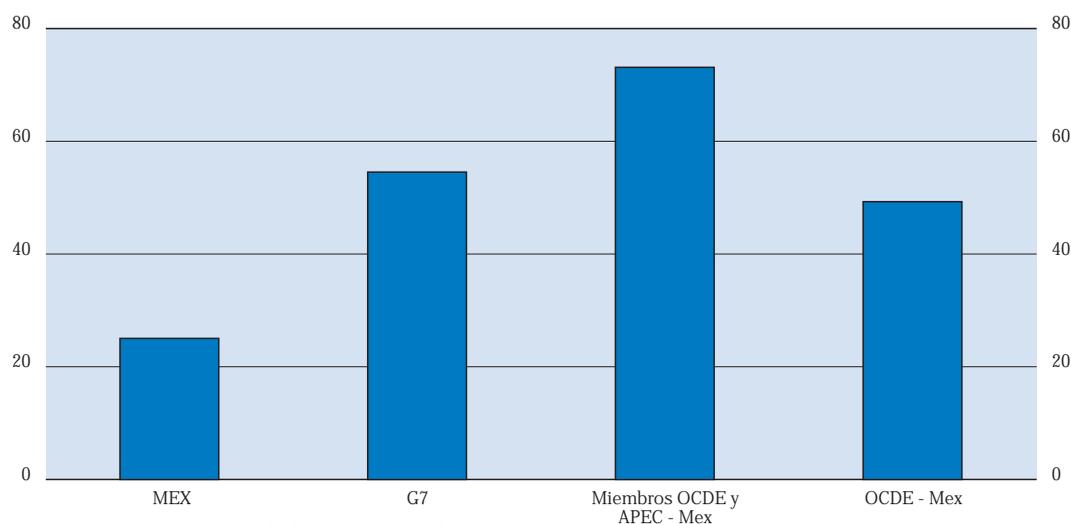
- La Ley de Comercio Exterior prevé que todo proyecto que pudiera tener impacto en el comercio internacional debe enviarse a la Comisión de Comercio Exterior (COCEX) para sus comentarios.
- La Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente establece que la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca (SEMARNAP) debe convocar comisiones consultivas para recibir comentarios acerca del diseño y evaluación de la política ambiental por parte del gobierno, instituciones académicas y organizaciones cívicas y empresariales. Antes de emitir nuevas regulaciones, la SEMARNAP debe dar contestación a las opiniones presentadas por las comisiones. La secretaría debe también consultar con el público durante la evaluación de solicitudes de permisos ambientales, proceso que incluye la elaboración de manifestaciones de impacto ambiental (MIA), mismas que deben estar a disposición pública para asegurarle a los particulares el derecho de remitir comentarios y proponer cambios a las MIA.
- Otro tipo de procedimiento de consulta es usado en el caso de la regulación del gas natural. El reglamento indica que cualquier directiva propuesta por la Comisión Reguladora de Energía debe ser publicada para comentarios públicos al menos 90 días antes de su publicación final.

Evaluación de la consulta pública. Juntos, estos procedimientos independientes representan un sólido, aunque paulatino, cambio hacia una mayor apertura en el proceso de toma de decisiones regulatorias. En este sentido, las iniciativas mexicanas son congruentes con la tendencia internacional hacia procesos regulatorios más transparentes y accesibles. Sin embargo, continúan existiendo importantes rezagos en los procesos de consulta pública. Dichos rezagos son consecuencia de la ausencia de una obligación generalizada del aviso previo para comentarios, aplicable a todos los proyectos legislativos y administrativos. Una extensión del proceso de consulta pública de las NOM a las demás leyes y regulaciones (con los ajustes necesarios) sería un importante paso adelante. Muchos países de la OCDE han encontrado que mecanismos de aviso previo para comentarios de este tipo son una condición indispensable para garantizar la transparencia regulatoria.

Segundo, como fue mencionado arriba en relación con la publicación del programa de normalización, la experiencia internacional indica que los mecanismos de aviso previo para comentarios deben complementarse con mecanismos activos para motivar la participación de una amplia gama de grupos interesados, particularmente cuando la tradición participativa en el proceso de toma de decisiones regulatorias tiene que madurar. México ha tenido éxito en incrementar los niveles de participación al concentrarse en ciertos grupos. Sin embargo, será muy importante escudriñar los grupos participantes en los procesos regulatorios para evitar que el proceso y los reguladores sean capturados por grupos de interés.

Recuadro 6. Uso de la consulta pública en países de la OCDE

En este indicador del alcance y uso sistemático de la consulta pública, México está por debajo del promedio de los países de la OCDE. El indicador incorpora muchos aspectos de la consulta pública y privilegia a los países en que los procesos son rutinarios, no discriminatorios, accesibles a todas las partes interesadas y usados en las primeras etapas de elaboración de los proyectos. A pesar del creciente uso de la consulta pública en México, el uso no es sistemático, es menos abierto a las partes interesadas y otorga mucha discrecionalidad a los reguladores acerca de cómo y cuándo usarla. Estos factores reducen la transparencia del sistema y aumentan el riesgo de captura por grupos de interés.



3.1.4. Transparencia en la aplicación de la regulación: redacción de leyes

La claridad legal es esencial para la buena regulación. Si la redacción de los ordenamientos y regulaciones es confusa o su estructura innecesariamente compleja, inevitablemente surgirán problemas al momento de entrada en vigencia o de hacer cumplir la regulación. La imprecisión de la terminología legal puede conducir a graves problemas de cumplimiento. Como en muchos aspectos relacionados con la transparencia del sistema legal mexicano, la experiencia mexicana a este respecto muestra resultados mixtos.

La responsabilidad de redacción legal de proyectos corresponde generalmente a la dirección general jurídica de cada dependencia. Antes del ADAE, había muy poca revisión externa de la regulación producida por las dependencias federales, salvo en los casos de leyes y reglamentos firmados por el presidente. Este sistema tuvo poco éxito en asegurar la calidad regulatoria. La imprecisión y uso de terminología legal arcana eran problemas relativamente comunes. Las leyes, en lugar de ser sencillas y entendibles, eran escritas para ser descifradas por abogados u otros especialistas.

La redacción de ordenamientos legales no ha sido considerada como parte del programa de reforma regulatoria en México. Sin embargo, el CDE, la UDE y la CJEF han introducido filtros de calidad

progresivamente. Por ejemplo, como parte de la revisión de proyectos del CDE, los abogados de la UDE así como los consultores externos han establecido unos criterios mínimos para la calidad legal de las regulaciones. Quizás el tema más importante durante la revisión legal sea la verificación del fundamento jurídico de la regulación. Muchas dependencias tendían a extender, unilateralmente, sus facultades, sin que estuvieran previstas en leyes o reglamentos. La UDE, a través de una simple revisión de los proyectos, ha eliminado muchos de estos abusos discrecionales.

Se ha dado un segundo cambio importante al final de la revisión técnica y económica, donde se estudian los proyectos de manera más profunda y detallada. En esta etapa, se analizan la estructura y la claridad del texto para asegurar su comprensión así como su compatibilidad con regulaciones existentes. Este análisis es repetido por la CJEF, como responsable de la calidad legal de los proyectos de leyes y reglamentos. Sin embargo, estos nuevos procesos no son derivados de principios claros y formalmente expuestos y, por lo tanto, es posible que se dificulte su pleno conocimiento por parte de las dependencias federales. Ninguna política de “redacción clara” para mejorar la claridad y sencillez en la redacción de regulaciones ha sido establecida y, como en otras partes principales del programa de mejora regulatoria en México, tampoco se han desarrollado programas de capacitación para servidores públicos en la materia.

3.1.5. *Transparencia en la aplicación de la regulación: comunicación, cumplimiento y aplicación*

Comunicación de las regulaciones

La regulación mexicana ha sido, por largo tiempo, fuente de considerable incertidumbre y confusión para los ciudadanos por su complejidad, falta de claridad y dificultad de interpretación y aplicación. Conscientes del impacto negativo que esta situación puede tener en la consecución de objetivos regulatorios, el gobierno federal y los gobiernos estatales han iniciado programas para mejorar la comunicación y aplicación de la regulación. Al principio de los años noventa, el Secretario de la Contraloría lanzó un programa para establecer definitivamente la vigencia y contenido de todos los trámites federales. Después de un esfuerzo laborioso, un primer inventario de trámites y servicios federales fue establecido en 1994. Su impacto fue, sin embargo, reducido, debido a algunos problemas relacionados con su exactitud y disponibilidad (el programa fue publicado en tres docenas de carpetas). Además, la información se hizo obsoleta poco tiempo después de la reestructuración de las secretarías en 1994. El esfuerzo fue muy importante como proceso de aprendizaje y contribuyó a instrumentar programas subsecuentes realizados por la UDE, en particular la conformación y actualización de un inventario de trámites empresariales. En 1996, un nuevo inventario fue conformado y publicado en el Internet, incluyendo más de 2 400 trámites empresariales aplicados por autoridades del gobierno federal. Dicho inventario sirvió de base para la revisión de los trámites vigentes (ver sección 4). En 1998, este inventario de trámites fue complementado con la lista completa de normas oficiales mexicanas (NOM) y un compendio de todas las leyes y otros ordenamientos jurídicos en vigor. El mismo año, se estableció un servicio telefónico gratuito para obtener la información contenida en el inventario y el compendio. Actualmente, se están poniendo en marcha sistemas similares en los estados y municipios. Rebasando los materiales impresos, las iniciativas creativas basadas en Internet han mejorado la información y comunicación acerca del marco regulatorio. Recientemente, las entidades privadas también han empezado a producir listas de regulaciones en Internet, con herramientas de búsqueda y otros servicios que dan valor agregado a la información.

Asimismo, se han llevado a cabo esfuerzos para informar al público y mejorar el conocimiento ciudadano de sus derechos, incluso sobre las obligaciones de los inspectores (ver abajo). En 1993, la SECODAM creó un servicio telefónico (SACTEL) para recibir quejas en contra de funcionarios públicos y proveer información respecto de las obligaciones administrativas derivadas de procedimientos y trámites federales. Un segundo proyecto, más ambicioso, fue la reforma del sistema de verificación empresarial de la ciudad de México (ver sección 2.3). En una iniciativa conjunta entre el gobierno anterior del Distrito Federal, el CDE y la UDE, se creó un servicio telefónico para permitir a las empresas confirmar la validez de inspecciones (con el sistema LOCATEL). Sólo las inspecciones confirmadas por teléfono podían ser realizadas. Este sistema fue desarrollado para luchar contra la excesiva discreción de las agencias inspectoras y de la existencia de “inspectores pirata” que extorsionan a los pequeños negocios.

Recuadro 7. **Búsqueda en línea de trámites empresariales**

En junio de 1998, la UDE inició un ambicioso proyecto de comunicación: un sitio electrónico con un inventario de todas los trámites empresariales que cuenta con poderosas herramientas de búsqueda (www.cde.gob.mx). Los particulares pueden hacer sus búsquedas por palabras clave o, si prefieren, por actividad empresarial, basándose en las definiciones de actividades a seis dígitos del catálogo del ISIC. Cualquier persona puede obtener una lista de trámites necesarios para establecer y operar un negocio. Con la transformación del inventario en el Registro Federal de Trámites Empresariales, los usuarios tendrán certidumbre y seguridad legal cercana al 100% respecto de la información que encuentren (véase sección 4, establecimiento del registro federal).

El procedimiento consiste en tres pasos:

1. El solicitante define su actividad económica de acuerdo con el catálogo del ISIC. Si la persona desconoce el número ISIC, un motor de búsqueda lo ayuda a ubicarlo.

2. El usuario reduce el universo de búsqueda, si así lo desea, al proporcionar información adicional sobre los trámites de su interés, a saber: (a) el tipo de acción a desarrollar, por ejemplo, constitución, inicio, operación, exportación, importación o clausura y, (b) el tipo de trámite, ya sea obligatorio, voluntario o circunstancial.

3. El registro produce una lista de trámites que incluye las claves de los trámites, sus nombres y las dependencias que los aplican.

A través de la clave del trámite, el sistema puede vincular al usuario directamente con la ficha de trámites que incluye el lugar de presentación, la dependencia responsable, los requisitos y documentos anexos, el plazo de respuesta (con la posibilidad de aprobación automática a partir de esa fecha), los montos a pagar por el trámite y comentarios adicionales.

Asegurar el cumplimiento de las regulaciones

Hacer cumplir las regulaciones es un asunto problemático en México. Tradicionalmente, una ley o reglamento era el vehículo para establecer tanto políticas como derechos y obligaciones.²⁶ En general, las políticas de aplicación y verificación del cumplimiento se delegaban a niveles menores. Esto creaba problemas para las unidades administrativas con escasos recursos. También era problemática la discrecionalidad excesiva permitida a los reguladores en la puesta en práctica de estrategias para asegurar el cumplimiento. La situación se vió agravada por serias ineficiencias en el sistema judicial. Estos tres temas, aunque relacionados, se analizarán en forma separada.

Un principio que ha guiado la reforma regulatoria desde su inicio, ha sido el reconocimiento de que las deficiencias en materia de aplicación y cumplimiento de las disposiciones generan oportunidades de corrupción entre las empresas y los servidores públicos, con un desproporcionado impacto en las empresas de menor tamaño. México es uno de los únicos países de la OCDE que incluyen específicamente en su política de revisión regulatoria, una prueba sobre si las disposiciones objeto de la revisión están apoyadas por los suficientes recursos presupuestales y administrativos como para asegurar su manejo y cumplimiento efectivos. Basado en estas consideraciones, el gobierno federal ha tratado en años recientes de reinventar los aspectos de puesta en vigor y aplicación de sus sistemas regulatorios.

Dos estrategias han caracterizado este proceso. Primero, la UDE ha promovido la evaluación de la conformidad con NOM por parte de instituciones privadas. De esta forma, los reguladores pueden limitarse a acreditar y aprobar dichas instituciones y así reducir significativamente los costos presupuestarios de verificación e inspección. En general, la participación del sector privado y social (universidades) ha resultado en eficiencias que han ahorrado tiempo y papeleo para las empresas. Esta técnica es usada, por ejemplo, en la verificación de niveles máximos de contaminantes en la ciudad de México y otras ciudades, así como para licencias sanitarias, auditorías ambientales, autorizaciones para programas forestales, otorgamiento de concesiones mineras, etc.

La segunda estrategia está relacionada con los sistemas de inspección, donde se reemplazan controles obligatorios *ex ante* con notificaciones y revisiones aleatorias *ex post*. Dos ejemplos de este enfoque son la administración de aduanas de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el área de licencias y permisos de la Secretaría de Salud.

La administración de aduanas fue la primera entidad en introducir inspecciones aleatorias para la revisión de pasajeros y bienes a su entrada al país. Los objetivos de este esquema fueron, en parte, luchar contra la corrupción y contrabando y acelerar los tiempos de procesamiento en las fronteras. En los puntos de revisión aduanera, los pasajeros e importadores son revisados de acuerdo a un sistema de semáforo. Los que les toca semáforo rojo son inspeccionados (ver recuadro 5 en el capítulo 4).

Un planteamiento similar fue instrumentado exitosamente en la Secretaría de Salud, donde el sistema de licencias sanitarias ha sido completamente renovado. Antes de la reforma, las licencias sanitarias formaban parte de las regulaciones más restrictivas y costosas en México. La mayoría de los negocios tenían que ser inspeccionados antes de que iniciaran operaciones para recibir una licencia sanitaria.²⁷ En la práctica esto creó una gran cantidad de inspecciones rezagadas que demoraban la apertura de negocios, lo que creaba incentivos para no cumplir con la ley. Las reformas a este sistema eliminaron los controles sanitarios para las actividades de bajo riesgo y permitieron que algunas actividades empresariales sólo dieran aviso del inicio de sus operaciones a la Secretaría de Salud. Todos estos negocios son inspeccionados aleatoriamente para asegurar su cumplimiento, con multas severas por incumplimiento. Una pequeña proporción de actividades (las de “alto riesgo”) todavía está sujeta a inspección *ex ante*. Los controles sanitarios son requeridos sólo en casos donde hay un claro peligro potencial para el consumidor final. En algunos casos, la autorización de licencias sanitarias es agilizada aun más si la revisión es conducida por un tercero autorizado. En conjunto, se han reducido significativamente los controles innecesarios: 92 de 297 actividades previamente reguladas fueron liberadas de controles sanitarios. El número de actividades que requieren una licencia sanitaria fue reducido en 81% y se limitan ahora a productos y servicios químicos, farmacéuticos y médicos. El resultado es que más de 450 000 negocios se están beneficiando de un sistema de control sanitario más flexible.

La SECODAM, con esfuerzos paralelos, también ha puesto en marcha programas innovadores para mejorar la ética y atacar la corrupción en el sector público. Sus herramientas principales han sido las auditorías, la investigación de casos de corrupción y mal uso de recursos, el establecimiento de normas precisas para las subastas públicas, contratos públicos y otras transacciones monetarias que involucren a servidores públicos y la introducción de un conjunto de requisitos de notificación y mecanismos de control. Se ha establecido también un extenso programa de “usuarios simulados” como mecanismo de revisión aleatoria. Este programa está conformado por empleados de la SECODAM, quienes solicitan licencias, permisos o autorizaciones y evalúan las respuestas y resoluciones de las autoridades.²⁸

El sector informal es un reto para las autoridades que buscan mejorar el cumplimiento con las regulaciones. Por definición, la informalidad es la condición de incumplimiento con normas y regulaciones establecidas, tales como requisitos de inspección, trámites de uso de suelo, registros laborales, y requisitos fiscales.²⁹

Como en muchas economías emergentes, el sector informal de México representa una proporción significativa de la actividad económica. Según el Banco Mundial, el 41% de la fuerza laboral en las principales ciudades del país está empleada en este sector. Durante los años ochenta y noventa su tamaño se incrementó.³⁰ Los servicios domésticos, el comercio al menudeo y, en menor medida, la construcción, han sido las actividades donde típicamente la informalidad se ha desarrollado. Una gran mayoría está formada por micro empresas de entre 1 y 5 empleados que dependen de lazos familiares para obtener empleo. Las micro empresas operan frecuentemente sin contabilidad ni instalaciones formales y suelen producir bienes y servicios de baja calidad y costo. Las transacciones se efectúan generalmente en la calle, en la tienda familiar o en kioscos.³¹

Muchos factores han contribuido al crecimiento del sector informal: presiones demográficas, migración éxodo rural, educación y por supuesto, la serie de crisis económicas en las dos últimas décadas. La racionalización ligada a la competencia internacional y otras reformas estructurales también han contribuido

en el corto plazo.³² Expuestas a una creciente y fuerte competencia tanto nacional como internacional, algunas empresas grandes y medianas del sector formal han usado temporalmente el sector informal para reducir los costos de subcontratación y distribución de productos.³³ El sector informal funciona a menudo como una espontánea red de seguridad, en la cual las familias pobres buscan refugio de los efectos del crecimiento truncado, la inflación y los bajos salarios en espera de que las condiciones mejoren.

El crecimiento del sector informal también se debe a problemas del marco regulatorio. El diseño, la administración y los efectos acumulados de las regulaciones crean fuertes incentivos para una evasión total o parcial. Las regulaciones, aun cuando estén justificadas, pueden tener efectos negativos en las empresas pequeñas. El bien conocido efecto regresivo de las regulaciones, relativo al tamaño de empresa, significa que los costos de cumplimiento son mayores, en términos relativos, para las empresas pequeñas. La naturaleza de las regulaciones mexicanas incrementa aún más este costo relativo de cumplimiento. Muchas de las regulaciones que conciernen las empresas del sector informal son administrativas, la mayoría de ellas realizadas a través de trámites *ex ante* de registros, licencias, cuotas, contratos con autoridades públicas y otras regulaciones que afectan la apertura formal de operaciones. Estos requisitos pueden representar una fuerte carga de trabajo para los empresarios. Por ejemplo, los costos en tiempo y dinero del proceso de entrada legal al mercado en México a principios de los años noventa se estimaban entre 83 a 240 días y de 210 a 368 dólares.³⁴ Los costos variables de las regulaciones también representan un problema. La naturaleza flexible, intercambiable y móvil de muchas operaciones informales hace muy difícil el cumplimiento con regulaciones basadas en el número de empleados o ingresos (tales como las regulaciones para aplicar leyes relacionadas con impuestos, trabajo y seguro social) por parte de las empresas de menor tamaño. Como resultado, las empresas informales reducen (o eliminan) los costos de cumplimiento a los que los obliga el gobierno, mientras que pagan “costos de evasión” más flexibles, como sobornos a inspectores, o cuotas de protección a grupos parapoliciales, gánsters y otras autoridades no oficiales que imponen sus propias reglas en las calles, vecindarios y negocios.³⁵

Otro de los factores que afecta negativamente el cumplimiento es la falta de seguridad legal y el resultante ambiente social y cultural. En contraste con un gobierno distante y lento y su deficiente sistema de seguridad social, la microempresa obtiene servicios oportunos, apoyo y protección del entorno social y económico no oficial en el que opera. Esto reduce aun más los beneficios privados y sociales de las regulaciones oficiales.

Adicionalmente, algunas regulaciones causan problemas directos a las microempresas. Por ejemplo, algunos grupos de interés pueden capturar a las autoridades regulatorias para imponer barreras de entrada a competidores más pequeños. Este fue el caso hasta 1992 en el sector de transporte de carga federal. Otras regulaciones y políticas específicas, más difíciles de detectar, también tienen importantes efectos secundarios con impacto negativo en las microempresas. Por ejemplo, un efecto perverso de las políticas gubernamentales antiinflacionarias, aplicadas hasta hace poco tiempo, tales como controles de precios de bienes como el pan, la tortilla y otros productos básicos, fue que limitaron severamente los ingresos de negocios informales comerciales (y por lo tanto tuvieron un impacto regresivo).³⁶

Estos efectos se retroalimentan progresivamente hasta crear un círculo vicioso. El sector informal tiene pocos incentivos para pagar impuestos o contribuciones al seguro social, ya que están excluidos de subsidios y gastos públicos establecidos desde los años 1950, tales como vacaciones, créditos para vivienda, apoyos a la exportación, etc. Pero al mismo tiempo, el sector informal compite “deslealmente” con las pequeñas empresas del sector formal, lo que incita a estas últimas a buscar “estrategias de evasión”. Esto reduce aún más la base impositiva, lo que a su vez reduce el presupuesto del gobierno para mejorar los mecanismos para hacer cumplir las leyes o para establecer programas de apoyo a estos sectores. Finalmente, la existencia de un alto nivel de incumplimiento tiene un efecto corrosivo en el estado de derecho, ya que fomenta una profunda cultura de incumplimiento.

Sin embargo, es importante destacar que el hecho de que una empresa sea informal, no implica que tenga una estructura de costos privilegiada respecto de las formales. Un equipo de trabajo del Banco Mundial calculó que en México los “costos regulatorios” (incluyendo costos de cumplimiento y de evasión) corresponden a

aproximadamente al 24% de los costos totales de las empresas informales. Los costos de reparación y otros servicios fluctúan entre el 50 y 63% de los costos totales.³⁷ Con tales “costos regulatorios”, estas microempresas se encuentran atrapadas en la informalidad, ya que su capacidad de crecimiento es poco prometedora.

Desde mediados de los años ochenta, el gobierno mexicano ha tomado medidas para reducir el sector informal y lograr una sociedad más equitativa y equilibrada, con el fin de luchar contra la corrupción y promover la iniciativa empresarial. Durante la gestión del presidente Salinas, las Secretarías del Trabajo, de Comercio, de Hacienda, de Desarrollo Social, bancos de desarrollo como Nacional Financiera, organizaciones no gubernamentales y diversas entidades locales, lanzaron un conjunto de medidas orientadas a las empresas del sector informal. Algunos de los componentes clave de la estrategia, fueron la dotación de financiamiento, asistencia técnica, promoción de organizaciones interempresariales y la simplificación administrativa. Por ejemplo, las reformas fiscales a finales de los años ochenta, que consistían en la disminución de tasas impositivas y la reducción de papeleo fiscal, fueron concebidas para ayudar a las empresas pequeñas. En 1987, el Congreso aprobó una ley que creó el concepto de ventanillas únicas de gestión. Desde entonces decenas de ventanillas han sido establecidas para distribuir información y, en algunos casos, administrar más de 70 trámites en materia sanitaria, fiscal y social, entre otros.

Sin embargo, a pesar de algunos éxitos, estas iniciativas no redujeron el crecimiento del sector informal ni mejoraron sus probabilidades de formalizarse. En parte, esto se debe al pobre desempeño económico, pero algunos de los programas también carecían de coordinación y eran extremadamente costosos de mantener.

Desde 1995, el gobierno ha buscado una solución complementaria para “re-legalizar” el sector informal. Su principal componente fue reducir los costos de cumplimiento regulatorio, ya sean los correspondientes al componente oficial, los “costos de evasión”, o ambos. Una respuesta interesante del gobierno fue el programa de desregulación iniciado en la ciudad de México en 1996 (ver sección 2.3). Con el fin de reducir los costos de cumplimiento, se estableció un nuevo sistema de licencias, en el cual el 73% de las actividades (que representaban el 78% del valor agregado capitalino) fueron catalogadas de bajo riesgo. El sistema permitía cumplir con los trámites de uso de suelo, prevención de incendios, construcción y control de contaminantes con un formato único. Las autorizaciones se otorgaban en un plazo de 7 días hábiles, con afirmativa ficta (es decir, una autorización automática a la expiración del tiempo de respuesta de la autoridad). Estos esfuerzos fueron complementados por la desregulación de trámites federales en los sectores de salud, medio ambiente, hacienda y seguro social (ver sección 4).

Para reducir los “costos de evasión regulatoria”, se pusieron en práctica tres estrategias. Primero, el Gobierno declaró una amnistía a todos los negocios que no estaban en cumplimiento. Dicha amnistía permitió que más de 10 000 microempresas formalizaran su situación sin tener que pagar recargos o multas. Segundo, con el fin de combatir los abusos por parte de inspectores y brindar mayor seguridad legal a los negocios, las autoridades del Distrito Federal y del Consejo Coordinador Empresarial lanzaron en 1997 un programa que permitía certificar el cumplimiento de un negocio con todas las regulaciones locales, por escrito, mediante una simple visita al establecimiento correspondiente. Tercero, la UDE junto con la SECODAM y autoridades del Distrito Federal desarrollaron un sistema de verificación aleatorio, con reglas claras de transparencia y legalidad, para reducir abusos en su ejecución.

Resulta aún prematuro evaluar los resultados de estas medidas. Como ha sido indicado anteriormente, los orígenes de la informalidad van más allá del marco regulatorio, y aun una desregulación total, no resolvería el exceso de oferta de trabajadores no calificados, o la escasez de capital y educación que sustentan al sector informal. Sin embargo, las iniciativas son valiosas, porque reconocen el vínculo explícito entre reforma regulatoria, incumplimiento y la necesidad de fomentar el desarrollo de las microempresas.

Reforma del poder judicial

El éxito en hacer cumplir y en el cumplimiento de las regulaciones está, por supuesto, estrechamente relacionado con el estado de derecho prevaleciente en el país. Como fue indicado en la sección 1, el ambiente

administrativo, autoritario y centralista que regía hasta hace poco, resultó en un poder judicial politizado, débil e inadecuado. Además de su falta de autonomía, los tribunales e instancias judiciales padecían de una falta de recursos constante. Por consiguiente, la administración de justicia era muy lenta. Las disputas tomaban años en resolverse y las condiciones propiciaban un ambiente de corrupción y abusos entre los servidores públicos del poder judicial. La insuficiencia de programas de capacitación y de desarrollo profesional desangró a los tribunales.³⁸

Por lo anterior, los particulares buscaban frecuentemente el acceso a la justicia por medio de otros caminos. El más importante de estos, el juicio de amparo, permite a cualquier particular apelar cualquier acto del gobierno que considere violatorio de sus derechos constitucionales.³⁹ Este *habeas corpus* permitió que muchos ciudadanos y empresas se opusieran exitosamente a acciones impropias de la administración. De esta forma, el amparo también funge como un sistema de control *ex ante* de la calidad de las regulaciones, ya que los responsables de elaborarlas tienen que considerar la probabilidad de que los particulares se amparen.⁴⁰

Con el fin de facilitar el acceso a la justicia, el gobierno mexicano creó progresivamente un conjunto de dependencias cuasi judiciales y con cierta independencia, dentro del Ejecutivo. Desde principios de los años treinta, el gobierno estableció tribunales laborales (Junta Federal de Conciliación y Arbitraje), agrarios (Tribunal Agrario), electorales (Tribunal de lo Contencioso Electoral Federal), fiscales (Tribunal Fiscal de la Federación) y administrativos (Tribunal del Contencioso Administrativo). Debe mencionarse que los tribunales agrario y electoral fueron incorporados al poder judicial en 1992 y un Instituto Federal Electoral totalmente independiente fue creado en 1996.

No hay duda de que el amparo y los tribunales cuasi judiciales resolvieron muchos problemas y permitieron agilizar la justicia. Sin embargo, no proporcionaron una solución adecuada para la mayoría de los ciudadanos y empresas. Se necesita tiempo y recursos para ganarlos o para evitar represalias. La demanda por un sistema más eficiente y justo se ha incrementado en función del aumento en la participación pública.

Esto fue el catalizador de una de las principales políticas de la gestión del Presidente Zedillo. En los primeros días de su mandato, en diciembre de 1994, el presidente envió un proyecto de reformas constitucionales y legislativas al Congreso. Esta reforma judicial, luego formaría una parte importante del Plan Nacional de Desarrollo de 1995-2000:

Hoy en día nuestro marco normativo e institucional no es del todo adecuado a las expectativas y a las condiciones de nuestro tiempo. Subsisten atrasos, vicios y carencias en materia de seguridad pública, procuración e impartición de justicia, combate a la corrupción e impunidad, seguridad jurídica y reconocimiento a los derechos fundamentales, en especial en agravio de los grupos sociales más vulnerables. Así, muchos miembros de nuestra comunidad nacional abrigan legítimas dudas y preocupaciones por la vigencia y la actualidad del Estado de Derecho y por la igualdad ante la ley y las instituciones públicas.⁴¹

Las reformas del presidente buscaron ampliar las facultades constitucionales del poder judicial y modificar la composición de la Suprema Corte de Justicia con el fin de hacerla más responsable por sus actos de jurisprudencia y menos vulnerable a presiones de los poderes Ejecutivo y Legislativo.⁴² Las principales características de las reformas son las siguientes:

- Reestructuración y renovación de la Suprema Corte para fortalecer el poder judicial. Se redujo el número de ministros de 26 a 11; se extendió la duración de los ministros de 6 a 15 años, en períodos escalonados (para que no coincida con el sexenio presidencial) y se estableció que su aprobación sea por las dos terceras partes del Senado en lugar mayoría simple.
- Creación del Consejo de la Judicatura Federal. El Consejo queda a cargo de manejar y modernizar el sistema judicial federal, incluyendo la selección, promoción, vigilancia y mejoramiento general de la calidad de los jueces federales y magistrados (el Consejo está formado por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, tres miembros elegidos por jueces y magistrados, dos designados por el senado y uno por el Presidente de la República).

- Creación de un procedimiento adicional al juicio de amparo que permite a legisladores federales y estatales y al Procurador General de la República impugnar la constitucionalidad de las leyes ante la Suprema Corte, cuyos efectos sean generalizados (en contraste, cuando una persona gana un juicio de amparo, la ley en cuestión sólo deja de aplicarse a esa persona).
- Otorgamiento a los municipios de acceso a la Suprema Corte para la resolución de disputas con otros municipios, estados o la federación (únicamente los estados y la federación tenían acceso antes) y clarificar los principios básicos para los procedimientos que aplican a las disputas jurisdiccionales de todo tipo.

Los esfuerzos de la CJEF y de la UDE también contribuyeron a la agilización de los procedimientos judiciales. En mayo de 1996, el Congreso aprobó unas reformas para facilitar la resolución de disputas empresariales y permitir el uso del fideicomiso como instrumento de pago crediticio (dá mayor acceso al crédito para los empresarios). De acuerdo al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, las reformas redujeron el número de juicios en la Ciudad de México en 41 % entre 1995 y 1997.⁴³ Dado que ahora es más difícil retrasar deliberadamente los procedimientos judiciales, un mayor número de disputas comerciales se están resolviendo extrajudicialmente.

México está todavía en una etapa de transición, donde coexisten los nuevos mecanismos, a veces incómodamente, con los antiguos. Todavía son necesarias otras mejoras regulatorias y reformas legales. La tarea más difícil será ganar la confianza de los ciudadanos con resultados concretos. Esto se logrará únicamente con el esfuerzo continuo, así como con el desarrollo y fortalecimiento del profesionalismo, las aptitudes técnicas y el conocimiento especializado de los tribunales y de sus funcionarios. Las reformas de tal envergadura implican la creación de una nueva cultura administrativa y judicial y son inherentemente de largo plazo.

3.2. Selección de instrumentos de política: regulación y alternativas

Una capacidad administrativa esencial es la habilidad de elegir las políticas más eficientes y efectivas, ya sean de carácter regulatorio o no. La diversidad de opciones y su uso se está ampliando con la experimentación, la difusión de los conceptos y un mejor conocimiento de cómo funcionan los mercados. Pero las autoridades también enfrentan riesgos al usar herramientas no experimentadas con anterioridad. Las burocracias son altamente conservadoras y hay fuertes incentivos para evitar esquemas innovadores. Las autoridades promotoras de la reforma regulatoria deben asumir un papel de liderazgo —apoyando las innovaciones y el conocimiento de políticas— para que las nuevas alternativas regulatorias no tradicionales puedan progresar e influenciar la política regulatoria.

El uso de alternativas diferentes a la regulación tradicional en el proceso regulatorio mexicano es una novedad. Hasta mediados de los años noventa, la mayoría de las regulaciones estaban basadas en el principio dual de “ordenar y controlar”. Los reguladores mexicanos se fijaban más en el cumplimiento de las leyes y procedimientos que en los resultados. Pero, últimamente, se han introducido reformas enfocadas a los resultados. En 1994, las Secretarías de Energía y Medio Ambiente intentaron establecer un mercado de permisos de emisiones atmosféricas de SOx en las principales zonas industriales del país. Sin embargo, algunas inquietudes y preocupaciones por parte de empresas paraestatales en los sectores eléctrico y energético, así como el deficiente diseño del esquema operativo, frustró la iniciativa. En 1995, el ADAE estableció un criterio explícito de revisión que exige a las dependencias asegurarse que “.no exista ninguna alternativa regulatoria que pueda alcanzar los mismos objetivos a un menor costo”. Esta prueba fue subsecuentemente fortalecida por una sección especial de la manifestación de impacto regulatorio. Con base en estas herramientas y mediante negociaciones con los reguladores, el gobierno ha diseñado regulaciones que dan mayor información a los consumidores, usan esquemas de verificación aleatorios *ex post*, buscan la introducción de normas voluntarias en lugar de obligatorias (autorregulación y corregulación), permiten flexibilidad en el cumplimiento, regulan los fines y no los medios, eliminan distorsiones económicas y que usan esquemas de seguros. Resulta prematuro juzgar su impacto final, pero algunos ejemplos pueden ilustrar el alcance de los esfuerzos actuales.

Como en muchos países de la OCDE, la mayoría de las innovaciones se han concentrado en el área de protección ambiental y ecológica. México presenta resultados ambiguos en esta área. Las acciones positivas incluyen:

- La secretaría de medio ambiente fue la primera en establecer, en las reformas a la Ley de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente de 1996, el uso del “principio de equivalencia” para normas oficiales mexicanas (NOM). El objetivo es permitir que los particulares propongan mecanismos alternos, más eficientes, que cumplan con los objetivos de las NOM cuando éstas obligan al uso de tecnologías o procesos específicos. La aprobación de una alternativa propuesta por un negocio debe solicitarse a la dependencia competente, la cual emitirá su resolución después de haber estudiado el caso y haberlo sometido al comité consultivo de normalización correspondiente. La autorización, en su caso, se publicará en el Diario Oficial de la Federación y surtirá efectos en beneficios de todo aquel que lo solicite, siempre que compruebe ante la dependencia que se encuentra en los mismos supuestos. A la fecha, este proceso ha sido usado para NOM en tres áreas: control pesquero, salubridad y protección y medio ambiente. Respecto a medio ambiente, un grupo de negocios propuso una alternativa a una NOM que controla el tamaño de la zona de resguardo obligatorio que rodea a zonas e instalaciones de alto riesgo. La alternativa aceptada consiste en una zona de resguardo más pequeña, protegida por instalaciones y aparatos especiales.

- Se ha instrumentado un programa de auditorías ambientales como alternativa a esquemas tradicionales de vigilancia y cumplimiento. Estas auditorías consisten en la revisión exhaustiva e interdisciplinaria de los procesos productivos de una empresa con el fin de identificar condiciones de riesgo y contaminación. Las auditorías abarcan descargas y desechos de todo tipo y determinan el grado de cumplimiento con las regulaciones y prácticas de ingeniería internacional. Después de la auditoría, la empresa firma un acuerdo con la autoridad en el que se compromete a tiempos específicos para efectuar los ajustes necesarios. Al entrar al esquema de auditoría, las empresas pueden evitar sanciones penales, e incluso obtener reducciones en sus primas de seguros. Al mes de agosto de 1997, la secretaría de medio ambiente había aprobado 2,110 auditorías (775 en estados fronterizos con los Estados Unidos), de las cuales 698 habían sido completadas (198 en estados fronterizos).⁴⁴

Sin embargo, el desempeño de México es pobre respecto del uso de instrumentos económicos, particularmente en la regulación de externalidades (por ejemplo, en las áreas de agua y administración pesquera). Sólo dos esquemas han sido identificados: los cobros por descarga de aguas negras y los derechos de cacería transferibles. Pero, como fue mencionado en la sección anterior, la UDE se ha esforzado por buscar y difundir alternativas a los sistemas tradicionales de autorización y evaluación de la conformidad. La Unidad también ha promovido el uso de instrumentos económicos como permisos transferibles y subastas para el otorgamiento de concesiones, usados en licitaciones mineras y del espectro radioeléctrico. Adicionalmente, un número importante de permisos y licencias *ex ante* han sido reemplazados con reglas generales (frecuentemente de desempeño) y supervisión *ex post*.

Los esfuerzos por adoptar alternativas innovadoras son demasiado recientes para permitir una evaluación definitiva de su impacto. Un rezago importante a la fecha, sin embargo, es la falta de avances en la creación de instrumentos económicos regulatorios en materia social y ambiental. A pesar de que México no haya aplicado tantos esquemas innovadores como en otros países de la OCDE, sí hay algunas iniciativas que deberían considerarse internacionalmente. Una de ellas es el principio de equivalencia para NOMs, el cual se está considerando en Australia. Si este principio obtiene resultados satisfactorios y cumple con estándares mínimos de transparencia, podría ser una poderosa y promisorio herramienta para expandir el uso de regulaciones basadas en resultados y no en procesos. La aplicación del principio de equivalencia en México pareciera ser el primer ejemplo de amplio uso en la práctica, por lo que deberían revisarse periódicamente los resultados.

3.3. Explicación de los efectos regulatorios: el uso de las Manifestaciones de Impacto Regulatorio (MIR)

La Recomendación del Consejo de la OCDE de 1995 *Improving the Quality of Government Regulation* (“Mejoramiento de la Calidad de la Regulación Gubernamental”) hizo hincapié sobre el papel de las

manifestaciones de impacto regulatorio (MIR) en asegurar que se escojan sistemáticamente las políticas más eficientes y efectivas. Su *OECD Report on Regulatory Reform* (“Reporte de Reforma Regulatoria”) de 1997, recomienda que los gobiernos integren las MIR en el desarrollo, revisión y reforma de regulaciones. Adicionalmente, la publicación *Regulatory Impact Analysis: Best Practices in OECD Countries*⁴⁵ (“Análisis del Impacto Regulatorio: Buenas Prácticas en Países de la OCDE”) presenta las mejores prácticas en materia de MIR y establece un marco adecuado para la descripción y evaluación del uso de las MIR en México.

Con las reformas a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de 1996, México se integró a las dos terceras partes de los países de la OCDE que usan MIR como herramienta para mejorar la calidad regulatoria y al pequeño grupo de países en los que la obligación se encuentra en ley. La ley obliga a todas las dependencias que elaboran proyectos legislativos y administrativos de carácter general con un impacto potencial en la actividad empresarial, a enviarlos a la UDE, junto con una MIR, para su revisión. Al igual que en otros países, el desarrollo de las MIR en México no ha sido fácil. El requerimiento del análisis costo beneficio para la preparación de proyectos de NOM, establecido en 1992, se enfrentó a importantes problemas de instrumentación. Los comités consultivos responsables de preparar los análisis tuvieron grandes dificultades para producir información científica u objetiva. Frecuentemente, el costo beneficio no era más que una lista de beneficios cualitativos y consideraciones políticas yuxtapuestas a una descripción incompleta de costos de transición menores. En efecto, el análisis costo beneficio se convirtió en un mero trámite adicional para las autoridades en lugar de una guía para la toma de decisiones.

Entre la publicación del ADAE (enero de 1996) y la entrada en vigor completa de la MIR (enero de 1998), la UDE y los reguladores adquirieron experiencias valiosas, a veces como resultado de fricciones y problemas entre dependencias. Al principio, la revisión de las propuestas regulatorias ocurría hasta el final del proceso de elaboración. Las agencias regulatorias no estaban acostumbradas a que sus propuestas fueran revisadas por terceros y no se asignaba tiempo suficiente para la incorporación de los comentarios. Los reguladores caracterizaban el proceso de revisión como un cuello de botella que retrasaba la expedición de importantes regulaciones. El proceso de revisión fue socavado por confrontaciones y por largas y a veces estériles negociaciones. El análisis de estos problemas, así como un programa piloto de seis meses, ha resultado en un inicio alentador para el nuevo programa de MIR. Con el insumo de la experiencia, el programa ha buscado mejorar la comunicación entre la UDE y las dependencias y entidades federales y crear incentivos para la incorporación de mejores prácticas de reforma regulatoria en las etapas iniciales del proceso de redacción de proyectos regulatorios, para de esa forma evitar “sorpresas desagradables” para las secretarías en las etapas posteriores.

Los criterios de elaboración de MIR establecidos por la UDE, fueron desarrollados con base en un estudio de mejores prácticas internacionales en la materia. El objetivo central fue de asegurar que la UDE y el CDE dispusieran de información detallada sobre los beneficios y costos de las regulaciones, así como ayudar a las autoridades regulatorias a considerar los criterios del ADAE en las etapas iniciales del proceso de elaboración de sus regulaciones. El objetivo último es el de propiciar un cambio de cultura regulatoria.

Un elemento principal de esta iniciativa fue la elaboración de un manual detallado, accesible y aceptable para las secretarías. Se envió un borrador del manual a las secretarías en junio de 1997. Después de la incorporación de los comentarios, una versión final fue distribuida a todo el gobierno federal en septiembre de 1997. El manual detalla las instrucciones correspondientes a las seis secciones de las MIR:

1. *Propósito de la regulación.* Las dependencias deben listar las actividades que se pretenden regular, así como las razones por las cuales se justifica la intervención del gobierno. Es esencial presentar una explicación y evidencia de los problemas que la propuesta regulación pretende resolver. No hay, sin embargo, criterios homogéneos para la evaluación de las justificaciones. La evaluación de riesgos es usada a veces para regulaciones de medio ambiente y laborales, pero no de manera sistemática. La calidad y cantidad de datos disponibles son por lo general insuficientes, por lo que el establecimiento de prioridades está pocas veces basado en criterios técnicos. Aunque algunas secretarías a menudo establecen prioridades regulatorias en forma aislada, no se ha dado un acercamiento formal para llevar esto a cabo a nivel del gobierno en su conjunto. Esta sección de las MIR debe también incluir

una descripción del fundamento legal de la regulación propuesta, así como de todas las regulaciones relacionadas con la propuesta (incluyendo cualquier obligación internacional) y las razones por las que éstas no han sido satisfactorias.

2. *Alternativas consideradas y soluciones propuestas.* Se solicita a los reguladores que describan todas las posibles alternativas regulatorias y no regulatorias (incluyendo la opción de no hacer nada) para resolver los problemas identificados, así como las razones por las cuales fueron rechazadas. Deben considerarse las normas internacionales existentes y examinarse la posibilidad de su aplicación en México.
3. *Instrumentación y aplicación.* Los esquemas de instrumentación y aplicación de las propuestas deben ser descritos en detalle (sanciones, mecanismos de verificación, etc.). Es de particular importancia que la agencia promotora explique de dónde espera obtener los recursos necesarios para la aplicación efectiva de la regulación propuesta.
4. *Consulta pública.* Las secretarías deben presentar una lista de todas las partes consultadas (incluyendo nombres y teléfonos) con las opiniones que expresaron. La descripción de los resultados de la consulta pública es frecuentemente la sección más útil de las MIR. Dado que los datos disponibles son generalmente de baja calidad, las opiniones de las partes afectadas (descontadas en función de sus sesgos e intereses particulares) pueden ser la manera más precisa de evaluar los efectos potenciales de la propuesta. Sin embargo, existe la problemática tendencia por parte de las autoridades de evitar la descripción de cualquier conflicto y de presentar el consenso final en lugar de la discusión sostenida.
5. *Beneficios y costos esperados.* Las MIR deben incluir una descripción estructurada de los costos y beneficios potenciales de la regulación propuesta. El nivel de la cuantificación y detalle debe ser proporcional a la importancia del proyecto. Sólo las regulaciones de amplio impacto deben contar con una cuantificación extensa de costos y beneficios. Se indica que los diferentes tipos de costos y beneficios deben identificarse y discutirse en los costos de capital, costos de operación, costos salariales, costos legales y de consultoría, costos de evaluación de la conformidad, salud, medio ambiente u otros costos sociales, costos administrativos, etc.) y cualquier consecuencia distributiva debe señalarse o mencionarse explícitamente. La UDE ha desarrollado una lista de criterios para ayudar a los reguladores a realizar una autoevaluación del impacto relativo de sus propuestas y así preparar una MIR apropiada (véase cuadro 4). Según la UDE, el mayor problema en la sección de costos y beneficios es que la calidad de los datos es generalmente deficiente, por lo que un análisis riguroso es virtualmente imposible. Se ha evitado requerir la presentación de los beneficios netos por temor de crear incentivos a distorsionar aún más la inadecuada calidad de los datos. La UDE ha indicado que una de sus prioridades en materia de MIR es mejorar la disponibilidad y uso de datos de alta calidad.
6. *Identificación de trámites empresariales.* Todos los trámites creados, modificados o mantenidos por la regulación propuesta deben ser listados y sus características principales descritas. Esto es importante porque permite a la UDE llevar el seguimiento de los cambios en los procedimientos y en los trámites y actualizar el Registro Federal de Trámites Empresariales en Internet (véase sección 4). Para cada uno de los trámites, las dependencias deben describir el fundamento legal, las reglas de aplicación, los criterios de decisión, los plazos de respuesta y los requisitos y documentos anexos. El hecho de listar todas estas características ayuda a que las dependencias revisen más cuidadosamente sus trámites empresariales y busquen simplificarlos. De esta manera, esta sección de la MIR crea un vínculo entre la revisión de proyectos normativos y la de trámites vigentes. Puede que este aspecto innovador de las MIR mexicanas sea prometedor, ya que muchos países de la OCDE están preocupados por reducir los costos administrativos y de transacción de sus regulaciones.

De septiembre de 1997 a junio de 1998, la UDE revisó 286 MIR y brindó asesoría técnica a los reguladores en 93 de esos casos. Según la UDE, en el primer año de operación la calidad de las MIR y el nivel de análisis mejoró paulatinamente en la medida en que las dependencias se acostumbraban a las nuevas obligaciones y refinaban sus capacidades técnicas. La UDE ha desarrollado y aplicado un innovador sistema de evaluación

Cuadro 4. **Criterios básicos para preparar las MIR**

Impacto de la propuesta	Características de los costos	Grado de cuantificación de beneficios y costos
Bajo	<ul style="list-style-type: none"> • Costos totales inferiores a 5 millones de pesos anuales de 1997 • Efecto insignificante en el empleo y la productividad empresarial 	<ul style="list-style-type: none"> • No se requiere cuantificación • Descripción cualitativa de los costos y beneficios.
Intermedio	<ul style="list-style-type: none"> • Costos totales de entre 5 y 500 millones de pesos anuales de 1997 • El efecto en el empleo y la productividad empresarial no es insignificante • Impacto en algunos sectores de la economía, pero no sustancial, ni generalizado 	<ul style="list-style-type: none"> • Descripción cuantitativa de los costos y beneficios que se presten fácilmente a cuantificación y cualitativa de los demás.
Amplio	<ul style="list-style-type: none"> • Costos totales superiores a 500 millones de pesos anuales de 1997 • Impacto generalizado en múltiples sectores de la economía, el empleo o en la productividad empresarial • Efecto sustancial en algún sector, industria o región geográfica específica 	<ul style="list-style-type: none"> • Cuantificación exhaustiva de costos y beneficios

Recuadro 8. **Mecanismo de evaluación de la MIR**

Para supervisar la calidad de las MIR (por ejemplo, por tipo de regulación o por entidad reguladora), la UDE ha desarrollado un sistema de evaluación interna. La calificación otorgada a las MIR refleja la calidad de la presentación de cada uno de los 14 temas clave, a saber:

1. Definición y evidencia del problema que se busca resolver.
2. Fundamento jurídico de la regulación propuesta.
3. Descripción de los antecedentes regulatorios.
4. Calidad de las alternativas regulatorias presentadas.
5. Descripción de la regulación propuesta.
6. Cuadro que relaciona los problemas identificados con las soluciones propuestas.
7. Descripción de los esquemas de instrumentación y aplicación.
8. Calidad de los esquemas de instrumentación y aplicación.
9. Calidad de la consulta pública.
10. Descripción de las opiniones expresadas durante las consultas públicas.
11. Calidad de la descripción de los costos y beneficios potenciales.
12. Calidad de la cuantificación de los costos y beneficios potenciales.
13. Grado en el que los efectos distributivos se identifican de manera explícita.
14. Grado en el que los trámites son identificados y descritos.

Para cada tema se otorga una calificación de -2 a +2, por lo que calificación global oscila entre -28 y +28, la cual se transforma a una escala de 0 a 10. Las diferentes dependencias han recibido calificaciones promedio entre 4.4 y 7.3, con un promedio global de 6.3. La calidad promedio de las MIR de las dependencias es casi una función lineal (con pendiente positiva) del número de MIR enviadas a la UDE. Con este sistema, la UDE ha brindado asistencia técnica al 30% de las MIR. El promedio de las MIR con asistencia técnica es de 7.5, mientras que el promedio general es de 6.0.

para las MIR individuales (véase recuadro 8) que permite la supervisión sistemática de la calidad de las MIR en el tiempo. La tendencia en la calidad de las MIR es creciente. El sistema de evaluación también es usado para identificar problemas sistemáticos.

Otro aspecto más fundamental del cumplimiento de las MIR ha sido también supervisado y muestra un mejoramiento gradual. Durante los primeros meses del programa, al menos la cuarta parte de las propuestas regulatorias recibidas por la UDE no fueron acompañadas de una MIR. Unos meses después, la CJEF empezó a requerir sistemáticamente que se le remitieran los proyectos con MIR. La carta que envió el Secretario de la Contraloría a los responsables de la instrumentación del programa de mejora regulatoria en las diferentes secretarías, en la que reitera la obligación de elaborar las MIR, también impulsó significativamente el cumplimiento. Según la UDE, es indudable que el nivel de cumplimiento hubiera sido menor sin este apoyo.

Evaluación de mejores prácticas

Dado que la obligación de elaborar MIR es reciente, aún no se ha evaluado el sistema o su impacto en la calidad de las regulaciones. Sin embargo, cabe mencionar algunos aspectos metodológicos y estructurales del programa.

Maximización del compromiso político con las MIR. Los más altos niveles del gobierno deben seguir apoyando el uso de las MIR como herramienta de reforma. El sistema mexicano es de los mejores en este aspecto. Las MIR se han convertido en un elemento central del programa de reforma regulatoria. Una de las razones por las cuales se ha logrado lo anterior, es porque en el caso de proyectos de leyes, reglamentos y decretos, las MIR son firmadas por subsecretarios y en el de otros proyectos por directores generales. Otro elemento que asegura el apoyo político y la credibilidad del instrumento ha sido el uso voluntario de las MIR por la CJEF en el análisis de regulaciones que requieren la firma del presidente.

Asignación cuidadosa de responsabilidades para los elementos del programa de MIR. Para que los reguladores estén comprometidos con la reforma y al mismo tiempo establecer controles de calidad y congruencia, las responsabilidades entre las dependencias sectoriales y la unidad encargada de coordinar la reforma deben ser compartidas. En este aspecto, el enfoque mexicano arroja resultados mixtos. Si bien la mayoría de los proyectos regulatorios deben remitirse a la UDE con una MIR (excepto los excluidos de la ley de procedimiento administrativo, la ley de normalización y el ADAE), la UDE no puede vetar el establecimiento de regulaciones de baja calidad. Las facultades de la UDE le permiten retrasar la expedición de regulaciones, oponerse al establecimiento de trámites empresariales y hacer pública su opinión. Por ejemplo, se han reportado casos de incumplimiento con la obligación de preparar MIR en los sectores de telecomunicaciones y hacienda.

La UDE ha establecido esquemas de asistencia técnica con el fin de ayudar a los reguladores a cumplir con sus nuevas responsabilidades. Los funcionarios de la UDE buscan acercarse a los reguladores y ayudarlos a entender e instrumentar la nueva herramienta. Estos esquemas deberán desarrollarse más en la medida en que los requisitos analíticos se vuelvan más complejos y detallados. Adicionalmente, existe un peligro de potencial de conflicto de interés o de captura si los mismos funcionarios brindan asesoría técnica y dictaminan los proyectos de una misma secretaría con frecuencia.

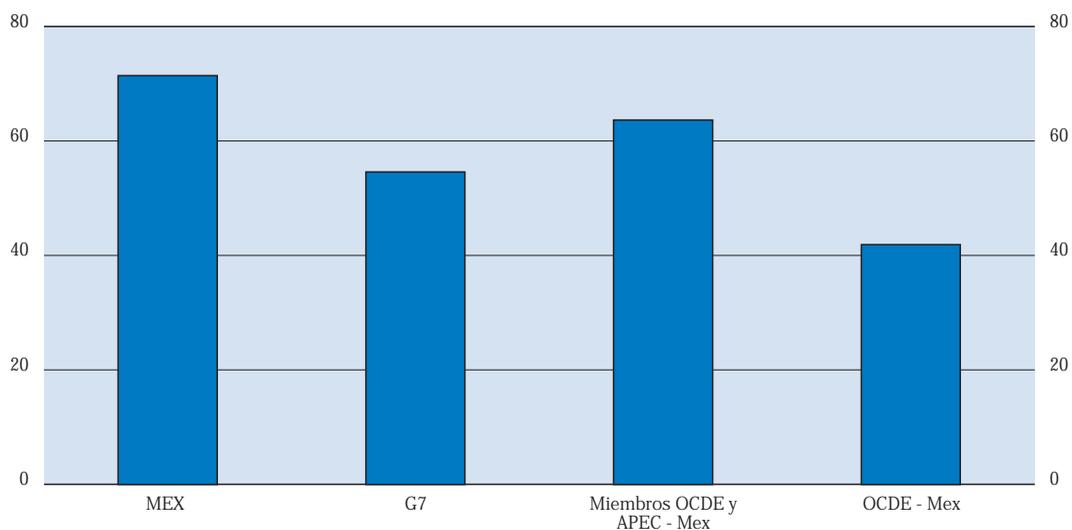
Capacitación de los reguladores. Los reguladores deben tener las capacidades y aptitudes necesarias para elaborar MIR de alta calidad. El programa de MIR fue diseñado para lograr un cambio cultural entre los reguladores. México no ha desarrollado un programa de capacitación sistemático en materia de MIR. Al inicio del programa, la UDE organizó algunos seminarios para las dependencias federales. Luego, la UDE ha trabajado más con guías de procedimiento y arreglos de asistencia técnica orientados a proyectos regulatorios específicos. Con financiamiento potencial de un banco de desarrollo, BANOBRAS, se ha buscado organizar un seminario piloto sobre MIR con el fin de capacitar a funcionarios públicos en diferentes estados. Claramente, se podrían lograr mejores resultados en materia de capacitación. La etapa inicial de puesta en práctica de la MIR es cuando los beneficios de capacitación sistemática son mayores, derivados tanto de la transferencia de conocimientos técnicos como de la propagación de cambios culturales en el sector público.

Uso de un método analítico, congruente pero flexible. La experiencia inicial con los estudios de costo beneficio para NOM fue negativa. Fue difícil alcanzar un nivel adecuado de sofisticación analítica, dado que se había empezado desde una base inicial muy baja, sin revisión externa para propiciar esfuerzos de mayor calidad. Como resultado de esta experiencia, los lineamientos actuales de la MIR se concentran más en cambiar los procesos de evaluación que en la obtención de valores precisos. Se requiere una evaluación detallada de los costos pero no siempre de los beneficios. No se propone ninguna metodología contable. Únicamente se requiere la descripción y no el análisis profundo de las alternativas a la solución propuesta. Sin embargo, hay dos características innovadoras del programa mexicano de MIR que deben ser mencionadas. La primera es la obligación de presentar un cuadro detallado en el que se deben relacionar las soluciones particulares propuestas a los problemas identificados. Cualquier disposición no incluida en este cuadro debe justificarse específicamente. El segundo es el análisis de trámites propuestos que debe ser detallado, contener una referencia a los trámites existentes en la materia (en caso de proceder) o, en caso de un trámite nuevo, una justificación de las razones por las cuales se requiere la aprobación en lugar de la notificación.

Desarrollo y puesta en práctica de estrategias para la generación de datos. Una parte esencial de los lineamientos de las MIR es la discusión detallada del proceso de consulta durante la preparación de una propuesta. Esto sirve para motivar a los reguladores a solicitar puntos de vista de las partes afectadas sobre los posibles impactos de las propuestas. La UDE piensa que la descripción de la consulta llevada a cabo refleja en cierta medida la calidad de la estrategia de recolección de datos así como el sesgo potencial. Sin embargo, el manual de la MIR desarrollado por la UDE no incorpora elementos para ayudar a las dependencias a desarrollar estrategias de recolección de datos, tales como encuestas, consultas públicas estructuradas, herramientas econométricas, etc.⁴⁶

Recuadro 9. Uso de la Manifestación de Impacto Regulatorio en países de la OCDE

Este indicador, basado en la autoevaluación, mide la calidad de los programas de manifestación de impacto regulatorio (MIR) en diferentes países de la OCDE. Los programas con mejor calificación son los que muestran una alta proporción de cuantificación de costos y beneficios, así como los que usan una prueba de costo beneficio para la toma de decisiones. México se encuentra por encima del G7, de la APEC y del promedio de la OCDE en este indicador. Los aspectos que disminuyeron su calificación fueron la ausencia de un requisito de publicación sistemática de las MIR y la desigualdad en el grado de cuantificación de los costos y beneficios (no se cuantifican con el mismo nivel de detalle en todos los casos).



Fuente: OCDE, Servicio de la gestión pública.

Orientación de los esfuerzos del programa de la MIR. Los recursos relativos a la revisión de las MIR deben ser utilizados preferentemente para los proyectos de regulaciones de amplio impacto y aquéllas en que la probabilidad de afectar el resultado final sea elevada. En todos los casos, el tiempo y esfuerzo invertidos en el análisis regulatorio deben ser proporcionales al grado de mejora que se espera lograr con el mismo.⁴⁷ El enfoque mexicano se adhiere parcialmente a esta filosofía. Si bien la MIR es requerida para todos los anteproyectos de regulación, se prevén tres amplios niveles de rigor analítico, en función de la importancia de la regulación (véase cuadro 4). La intención es dirigir los recursos hacia las actividades más productivas, sin perder la posibilidad de conformar y mantener un inventario regulatorio completo.

Integrar la MIR al proceso de diseño de políticas lo más pronto posible. La UDE piensa que con la aplicación de la MIR, se ha pasado de un ambiente de reforma con un alto grado de confrontación a uno de mayor cooperación. En particular, destaca la importancia de brindar asistencia técnica en las etapas iniciales del proceso de redacción de proyectos regulatorios.

Involucrar extensamente al público. Las MIR se han convertido en una herramienta de trabajo importante para la labor de revisión de los grupos de trabajo de la UDE y del CDE. Aun si la UDE no puede impedir la expedición de una regulación cuya MIR sea insatisfactoria, la ley sí le permite ventilar sus comentarios e inquietudes públicamente. Con el fin de promover una mayor participación pública, la UDE ha empezado a publicar en su página de Internet todas las propuestas regulatorias en revisión, indicando si cumplen con la MIR o no. Esta actividad es también una manera muy efectiva para promover el cumplimiento por parte de las dependencias que de otra forma buscarían evitar la supervisión regulatoria. Sin embargo, ni la UDE ni el Consejo tienen la obligación legal de publicar las MIR. La disponibilidad pública de las MIR y la lista de propuestas en el Internet dependen de la voluntad política de SECOFI y del CDE. La falta de una obligación legal clara y sistemática de consulta pública, basada en la MIR, que incorpore además garantías de seguridad en cuanto a los procedimientos, es una de las lagunas obvias del sistema regulatorio mexicano. El subsanar esta laguna pudiera resolver muchas de las preocupaciones expresadas por los funcionarios de mejora regulatoria acerca de la calidad de los datos en las MIR.

Aplicar las MIR tanto a regulaciones existentes como a las nuevas. Las disciplinas de las MIR son igualmente útiles en la revisión de regulaciones vigentes que en la evaluación *ex ante* de propuestas regulatorias. De hecho, la revisión de regulaciones *ex post* pudiera implicar menores problemas de datos y mayor calidad de los análisis finales. Actualmente, México no ha empleado las MIR para el análisis de disposiciones ni de trámites vigentes. Esta es un área importante a la cual se podría extender el uso de las MIR.

3.4. Diseño de agencias reguladoras

La existencia de sistemas de revisión y análisis es condición necesaria mas no suficiente para un programa exitoso de administración y reforma regulatoria. El desarrollo de instituciones regulatorias bien diseñadas y el cambio de cultura entre los reguladores también son de suma importancia. Hay tres temas clave a considerar al respecto. Primero, cómo establecer instituciones independientes y transparentes que resistan la captura por parte grupos de interés públicos o privados. Segundo, cómo mejorar la responsabilidad y rendición de cuentas por parte de los reguladores. Tercero, cómo dotar a los reguladores con las aptitudes y actitudes necesarias para la elaboración de regulaciones de alta calidad.

Junto con el mejoramiento general del marco legal, se ha acelerado el desarrollo institucional y creado un nuevo tipo de institución reguladora en México.⁴⁸ Las nuevas entidades tienen tres características en común: un alto grado de especialización técnica, un enfoque hacia aspectos regulatorios o de instrumentación — en vez de en cuestiones políticas o normativas propias de las secretarías de estado— y un mayor grado de autonomía, particularmente en lo que se refiere a presupuesto y recursos humanos.

Sin embargo, las nuevas instituciones son considerablemente diferentes entre sí. Por ejemplo, en cuanto a su autonomía respecto del poder Ejecutivo, estas entidades pueden dividirse en cuatro categorías (las fechas corresponden a las últimas reformas):

- Independientes del poder Ejecutivo: el Banco de México (desde 1994); el Instituto Federal Electoral (desde 1996).
- Independientes dentro del poder Ejecutivo: la Comisión Nacional de Derechos Humanos (desde 1992), la Comisión Federal de Competencia (CFC) (desde 1994).
- Con facultades regulatorias autónomas e independencia técnica: la Comisión Reguladora de Energía (CRE) (desde 1995).
- Técnicamente autónomas de la secretaría que encabeza el sector: la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) (desde 1996),⁴⁹ la Comisión Nacional Bancaria y de Valores,⁵⁰ la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, la Comisión Nacional del Agua, el Servicio de Administración Tributaria (desde 1997).

Adicionalmente, entre los poderes ejecutivo y judicial, algunas nuevas procuradurías han sido creadas en áreas específicas, tales como las de protección al consumidor en 1994 (Procuraduría Federal del Consumidor), medio ambiente en 1993 (Procuraduría Federal de Protección al Ambiente) y social (Procuraduría del Menor y la Familia).

Este ambiente institucional cada vez más complejo, ofrece un gran potencial para mejorar la eficiencia regulatoria. Los reguladores especializados y autónomos han creado importantes contrapesos con el fin de equilibrar el poder de las secretarías y de los grupos de interés, e incrementar la velocidad y calidad de las decisiones regulatorias. Sus operaciones son también más transparentes y razonadas. La mayoría de estos nuevos reguladores tienen sus propias políticas presupuestales y de recursos humanos. Las agencias de regulación económica, como la CFC, la CRE y la COFETEL, han pasado a un sistema de nombramiento de sus funcionarios de más alto nivel por períodos fijos, removibles únicamente por causa grave. Académicos y hombres de negocios han empezado a ser nombrados por las juntas de gobierno de estas organizaciones.

Algunos temas siguen sin resolverse. Primero, la designación de los titulares en la mayoría de estas instituciones está a cargo de las secretarías, raramente a cargo del presidente. Generalmente, los titulares no requieren ser confirmados por parte del Senado (salvo en el caso del Banco de México y del Instituto Federal Electoral). Por lo tanto, la independencia de muchos de estos titulares está restringida por consideraciones de carrera. Un conflicto con el secretario a cargo del sector puede ser muy costoso para el titular y su institución. Adicionalmente, a pesar de que algunas de las nuevas entidades reguladoras tienen políticas de recursos humanos más autónomas y por lo tanto más atractivas, aún están severamente limitadas por la calidad de los profesionistas disponibles. La rapidez con la que se han creado las instituciones reguladoras especializadas ha causado una merma importante en el mercado de profesionistas altamente calificados. Los atractivos puestos de trabajo en las entidades independientes han debilitado aún más la capacidad de retención de personal altamente calificado por parte de las secretarías, mientras que la falta de capacitación de los reguladores agrava este problema. Como consecuencia de lo anterior, los reguladores pueden llegar a ser vulnerables a poderosos intereses apoyados por los mejores consultores privados. Finalmente, en la práctica, sus estatutos no garantizan siempre su autonomía respecto de las secretarías. Las agencias son a menudo dependientes de las secretarías cabeza de sector. En una cultura administrativa altamente jerarquizada, la mayoría de los titulares de agencias reguladoras deben convencer a “sus” secretarios antes de poner en práctica sus decisiones. Adicionalmente, en algunos casos, los procedimientos de rendición de cuentas y transparencia de las agencias independientes son deficientes. Por ejemplo, la discrecionalidad inherente en las facultades de la COFETEL y de la CRE pueden crearles incentivos a actuar como proponentes activos de una política industrial que proteja a los “campeones nacionales”.⁵¹

Por último, la creación de esta red de instituciones regulatorias ha sido producto de modificaciones parciales y ha adolecido de un diseño global, coherente y explícito. En algunos aspectos, se asemeja a los modelos de comisiones sectoriales de los Estados Unidos y del Reino Unido. En otros, se parecen al modelo francés de control ministerial mediante otorgamiento de concesiones. Hay sectores económicos importantes que no cuentan con un regulador independiente, como por ejemplo los sectores audiovisual, de ferrocarriles

y autotransporte de carga. Los poderes regulatorios establecidos varían en alcance y escala. Por ejemplo, la COFETEL es menos independiente de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes que la CRE de la Secretaría de Energía, pero esta última interactúa principalmente con empresas paraestatales dominantes. La Comisión Nacional del Agua no sólo tiene importantes poderes regulatorios sino también obligaciones ejecutivas, al emplear a más de 24 000 trabajadores en todo el país. Además, faltan todavía mecanismos vitales de coordinación y armonización, a pesar de que muchos de los fundamentos teóricos son similares. Por ejemplo, las entidades difieren en sus políticas respecto de temas clave como controles de precios, acceso a instalaciones (o redes) esenciales y precios de interconexión. Esto puede llevar rápidamente a una erosión institucional, donde las empresas buscan extraer rentas y oportunidades de arbitraje entre instituciones reguladoras.⁵² La falta de congruencia legal e institucional entre la autoridad de competencia y los reguladores sectoriales es una laguna crucial del sistema, particularmente con relación a las facultades de supervisión de la CFC. La CFC interactúa con los reguladores sectoriales en comités intersecretariales al nivel de subsecretarios, en la autorización de los participantes en los procesos de privatización y en la difusión de sus opiniones no vinculativas sobre proyectos regulatorios. Estos son elementos importantes, pero es posible que se requieran mecanismos de coordinación adicionales y una mayor supervisión por parte de la CFC en el futuro⁵³ (véase capítulo 3).

Otro factor que contribuye a la calidad del servicio civil en las entidades reguladoras es la capacitación de los funcionarios. La falta de experiencia puede ser la causa de graves fallas regulatorias. Por ejemplo, los errores administrativos de los reguladores de carreteras (Caminos y Puentes Federales, parte de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes) en la administración de las concesiones a operadores privados, indujeron costos de construcción más altos que los esperados y exacerbaron los problemas financieros de dichos operadores después de la privatización.⁵⁴ Igualmente, se atribuye cierta responsabilidad por la crisis del sector financiero de 1994 a las fallas de supervisión regulatoria.⁵⁵

En el ambiente rápidamente cambiante de México a finales de los años noventa, la escasez de capital humano no puede resolverse en el corto plazo. Tampoco pueden demorarse las reformas en espera de contar con las aptitudes óptimas para su puesta en práctica. Sin embargo, la capacitación de los reguladores es una inversión que puede redituarse con creces. La UDE ha hecho algunos esfuerzos en este campo. Sin embargo, son insuficientes en comparación con los retos.

4. CAMBIO DINÁMICO: ACTUALIZACIÓN DE LAS REGULACIONES

El Reporte de Reforma Regulatoria de la OCDE recomienda que los gobiernos revisen sistemáticamente las regulaciones para asegurar que éstas continúen cumpliendo eficiente y efectivamente con los objetivos establecidos. Por muchas décadas regulaciones y trámites se han ido acumulando en el sistema legal mexicano sin que medie ningún esfuerzo de homogeneización o adecuación a las cambiantes condiciones sociales y económicas. No obstante, se han logrado avances sustanciales en la revisión, mejoramiento y eliminación de regulaciones en los últimos años. A continuación se describen cinco iniciativas sobresalientes.

Revisión de trámites vigentes. En México, el exceso y complejidad de trámites (permisos, licencias, autorizaciones, etc.) son percibidos como un gran problema que ha contribuido en gran medida a los costos para la realización de negocios. En algunos casos los trámites han sido barreras de entrada, particularmente para las micro, pequeñas y medianas empresas. Según estimaciones del Banco Mundial, sin incluir los costos de transacción y oportunidad, la apertura de un negocio podría tomar hasta un año y medio, mientras que los costos de cumplimiento con todos los trámites representa, en algunos casos, cerca del 3% de los gastos de operación de una empresa grande.⁵⁶ Adicionalmente, el hecho de que existiera antes un número indefinido de trámites —en muchos casos las dependencias y entidades no conocían cuántos trámites aplicaban— propiciaba un ambiente de incertidumbre y corrupción. Por consiguiente, el programa de mejora regulatoria asignó una alta prioridad a la desregulación de trámites empresariales. El ADAE establece un procedimiento de revisión preciso para “eliminar o simplificar requisitos y documentos anexos innecesarios y onerosos”. Después de su revisión y desregulación, se publica la lista completa de trámites de cada secretaría en el Diario Oficial de la Federación. Al mismo tiempo se inscriben estos trámites desregulados

en el Registro Federal de Trámites Empresariales. Este proceso permite que el registro sea exhaustivo en lo relativo a trámites empresariales y proporcione certeza jurídica a los particulares.

El programa de revisión se llevó a cabo en cuatro etapas. Primero, se conformó el inventario de trámites empresariales con la información detallada que cada secretaría remitió a la UDE. Los reportes implicaron un esfuerzo importante de análisis por parte de las secretarías ya que la mayoría no conocía el número exacto de trámites que aplicaba. Lo anterior también implicó un proceso de desregulación, dado que las secretarías aprovecharon para depurar sus marcos legales de trámites caducos e ilegales, en lugar de reportarlos. En diciembre de 1996, el inventario fue publicado en la página Internet del CDE (www.cde.gob.mx).

Una vez identificados los trámites de las dependencias, la UDE procedió a revisarlos secretaría por secretaría (ver Recuadro 10).

A pesar de que el proceso aún no se ha completado, ha sido iniciado en toda la administración pública federal. A la fecha, diez de las doce dependencias federales sujetas al programa han concluido el proceso de revisión y presentado sus compromisos ante el CDE. Según los últimos reportes, el proceso de revisión resultará en la eliminación de 643 de los 1 310 trámites reportados por esas secretarías.⁵⁷ Además, han

Recuadro 10. El proceso de revisión de trámites en México

1. Se entrega el inventario de trámites de una secretaría y la documentación relacionada a un grupo de especialistas compuesto por hombres de negocios y otras partes interesadas. Se establece un plan de trabajo y fechas límite para recibir propuestas específicas.
2. En paralelo, un funcionario de la UDE y su equipo de trabajo examinan cada trámite en detalle y preparan propuestas basadas en los criterios de reforma regulatoria establecidos en el ADAE. El proceso de revisión está basado en la siguiente lista de preguntas:
 - ¿Se puede eliminar el trámite?
 - ¿Se puede encontrar una mejor alternativa? Por ejemplo, cambiar un permiso a una notificación o a un conjunto reglas generales con verificación ex post.
 - ¿Se puede reducir el plazo de respuesta de la autoridad e incorporar la afirmativa ficta? ¿Se pueden eliminar requisitos o documentos anexos?
 - ¿Se pueden mejorar otros elementos del trámite?
3. Se presenta la propuesta final para cada trámite a la dependencia en cuestión y después de un proceso de negociación —que toma aproximadamente entre 3 y 9 meses— y juntas de la comisión ejecutiva (con la participación activa del sector privado), el conjunto de compromisos de mejora regulatoria es presentado al CDE para su aprobación por el secretario correspondiente.
4. La dependencia reguladora, con la ayuda de la UDE, pone en práctica sus compromisos de mejora regulatoria. Esta etapa es delicada y requiere de un proceso intensivo en recursos debido en parte a la complejidad del sistema legal mexicano. Los trámites pueden ser establecidos en ley, reglamento, decreto o acuerdo, o en una combinación de los mismos. Las reformas más sencillas, y por lo tanto las más rápidas, son las que modifican acuerdos secretariales. Los cambios a leyes o reglamentos requieren el visto bueno de la CJEF. Finalmente, si es necesario reformar una ley, se debe elaborar un proyecto y enviarlo al Congreso para su aprobación. Por todo lo anterior, el “paquete de mejora regulatoria” aprobado por el CDE puede tomar hasta dos años en aplicarse.
5. Se publica el registro de trámites de la dependencia en el Diario Oficial de la Federación y la UDE incorpora la información al Registro Federal de Trámites Empresariales (www.cde.gob.mx).
6. La SECODAM verifica la aplicación e instrumentación administrativa de las reformas como parte del Programa de Modernización de la Administración Pública (PROMAP).

acordado simplificar o mejorar el 97% de los trámites restantes. Aunque el programa parece estar tomando las medidas correctas para mejorar el marco regulatorio empresarial, al simplificar y aumentar la transparencia de los trámites federales, la reducción total en la carga regulatoria y los ahorros potenciales todavía no han sido estudiados ni documentados.

El diseño del proceso de revisión y mejora de trámites es apropiado. Las partes afectadas participan de manera activa en el proceso y la autoridad en materia de mejora regulatoria juega un papel importante con una posición "independiente". Al mismo tiempo, el diálogo y la negociación con las secretarías permite confirmar la viabilidad y asegurar la puesta en práctica de las reformas. Sin embargo, el avance de la reforma ha sido más lento de lo esperado. En los tres años y medio de vigencia del programa, el 63% del total de los trámites ha sido revisado y el 28% de los cambios acordados todavía no ha sido aplicados en leyes y regulaciones subordinadas (ver Gráfica 1).

Dos factores que han ocasionado que los beneficios de estos avances lleguen tanto a consumidores como a empresarios con menor rapidez. Primero, a pesar de que al final del verano de 1999 la UDE habrá terminado la revisión de todos los trámites empresariales (con la revisión de los 1 027 trámites de la Secretaría de Hacienda y los 67 del sector de telecomunicaciones), la puesta en práctica de los cambios todavía tomará algunos meses. De hecho, uno de los elementos esenciales para lograr avances es la reforma de leyes y otras regulaciones con el fin de instrumentar los compromisos adquiridos por las secretarías ante el CDE. Si bien se han reformado o expedido 64 ordenamientos jurídicos en relación con la puesta en práctica de la desregulación de trámites desde 1995 (17 leyes, 19 reglamentos y acuerdos presidenciales y 28 acuerdos secretariales), la gráfica 1 muestra que la brecha entre la revisión y la puesta en práctica ha crecido en el último año. Esta situación se debe a varios factores. Uno de ellos es la estructura del sistema legal mexicano en el que frecuentemente es necesario modificar una ley antes de poder modificar los ordenamientos inferiores. De acuerdo con lo mencionado en la sección 1, un Congreso en el que ningún partido político tiene mayoría absoluta también implica procesos legislativos más dilatados. Otra razón es simplemente que los últimos trámites en revisarse son los correspondientes a las secretarías de Comunicaciones y Transportes y Hacienda que representan casi las dos terceras partes del total. No obstante, dado que el desfase promedio entre la revisión y la puesta en práctica

Cuadro 5. Avances en la revisión de trámites existentes (Junio 1999)

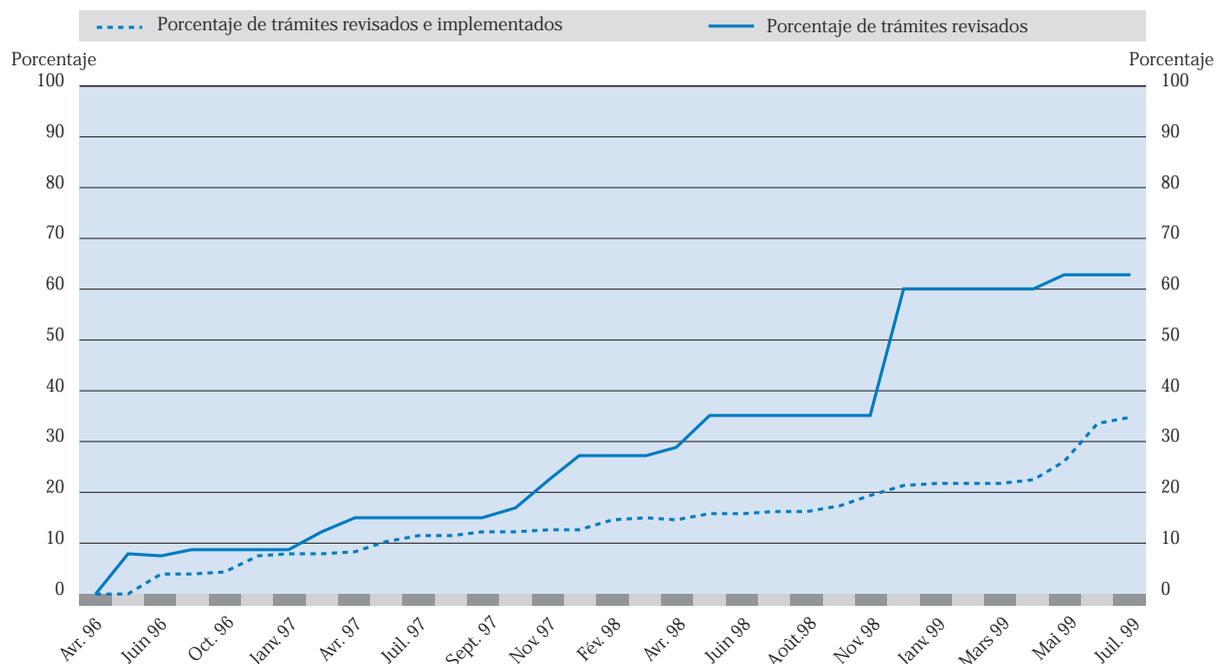
Dependencia	Número de trámites antes del proceso de revisión	Porcentaje de trámites a eliminarse después de la puesta en práctica de los compromisos ante el CDE	Grado de aplicación legal de los compromisos de reforma	Porcentaje de trámites restantes que fueron simplificados y mejorados ¹
SECOFI	227	37 %	100 %	85 %
SRE	24	8 %	100 %	76 %
SSA	115	42 %	89 %	98 %
STPS	72	47 %	99 %	2 %
SECTUR	67	27 %	99 %	92 %
SEMARNAP	155	13 %	42 %	99 %
SEP	146	71 %	81 %	100 %
SAGAR	48	13 %	90 %	100 %
SE	179	18 %	90 %	99 %
SCT ²	736	67 %	20 %	100 %
SEGOB	77	0 %	0 %	100 %
SHCP	1 027		Revisión por concluir	
SCT ³	67			
Total	2 940	47 %		

(1) Para la definición de trámite obligatorio ver nota 59. El porcentaje corresponde únicamente al número de trámites obligatorios revisados.

(2) Excepto el sector de telecomunicaciones.

(3) Únicamente el sector de telecomunicaciones.

Gráfica 1 Avances en la revisión, mejora y puesta en práctica de los cambios a trámites empresariales



Fuente: UDE, junio 1999.

es de 8 a 10 meses, la gran mayoría de los procesos para la aplicación legal correspondiente a la desregulación de trámites debería estar terminada para finales de 1999 o principios del 2000.

El segundo factor es que, a la fecha, el proceso de revisión sólo ha abarcado los trámites de carácter empresarial. Los ciudadanos podrían beneficiarse considerablemente de procesos similares para los trámites no empresariales que tienen impacto en su vida cotidiana. La adopción de tal programa también ayudaría a ampliar el conocimiento del, y el apoyo al, programa de mejora regulatoria.

Mejora del sistema de concesiones. Cuando una actividad es definida como servicio público, existen restricciones legales en cuanto a los instrumentos regulatorios que puede utilizar el gobierno mexicano. La Constitución dispone que dichos servicios pueden ser provistos por el sector privado bajo una concesión. La concesión crea derechos y obligaciones legales que son diferentes a los de la licencia o del permiso. Una concesión, a diferencia de una licencia o permiso, implica jurisdicción federal en materia laboral y fiscal, así como en otras cuestiones regulatorias. Así, cuando el autotransporte federal cambió a un sistema de permisos en 1989, los poderes regulatorios fueron devueltos a los estados y municipios. El diseño de las concesiones tiene importantes consecuencias económicas. Si un período de concesión es demasiado corto, los incentivos para invertir son reducidos y las posibilidades de abuso aumentan. El título de concesión tiene efectos fiscales y contables particulares resultantes del hecho de que la empresa no es dueña de los activos. Los títulos de concesión también pueden ocasionar problemas administrativos. Si los términos y condiciones no están definidos con precisión, pueden darse situaciones de discrecionalidad excesiva e incertidumbre legal. Esto, sin embargo, no ha desmotivado significativamente la entrada del sector privado.

En años recientes, México ha tratado de limitar el uso de estos instrumentos regulatorios *ex ante* y mejorar las concesiones que aún son necesarias. En algunos casos, se modificó la definición de servicio público en algunos sectores con el fin de cambiar el tipo de regulación a licencias, permisos u otros

instrumentos. En los casos en que se ha mantenido el concepto de servicio público, el sistema de concesiones ha sido rediseñado al integrar plazos de concesión más largos, renovación casi automática, requerimientos precisos de desempeño y mecanismos de solución de controversias. Estas nuevas formas de concesión son muy parecidas a los sistemas de licencias y permisos. De hecho, en algunos casos son más eficientes y transparentes. Estas mejoras han reducido dramáticamente la discrecionalidad por parte de las autoridades. Las concesiones mineras y los procedimientos de subasta relacionados son buenos ejemplos.

Revisión ad hoc de regulaciones existentes. México no ha establecido un proceso institucional para revisar sistemáticamente las regulaciones vigentes como lo ha hecho con los trámites empresariales. La UDE ha tomado un enfoque *ad hoc*. La revisión de trámites empresariales federales ha resultado en una revisión de facto de muchas regulaciones existentes. Dado que las regulaciones están contenidas en una matriz de ordenamientos legislativos y administrativos, su revisión ha llevado inevitablemente a considerar diversos aspectos de los ordenamientos en cuestión. Esto ocurrió particularmente en el caso de la revisión de las secretarías de medio ambiente, de salud y del trabajo, donde regulaciones y trámites fueron reformados como parte de un paquete global.

Grupos de trabajo sectoriales. Con el fin de acelerar las reformas en importantes sectores de la economía, la UDE y el CDE establecieron en 1998 grupos de trabajo consultivos para considerar la regulación en cuatro sectores económicos: textiles, turismo, minería y construcción. Estos grupos trabajaron con un enfoque similar a los que participan en la revisión por secretarías. Sin embargo, estos trabajos de grupo han sido abandonados por la falta de recursos.

Eliminación de regulaciones obsoletas. La Ley Federal sobre Metrología y Normalización obligó la conversión de todas las regulaciones técnicas en materia de salud, seguridad laboral, medio ambiente e información al consumidor a normas oficiales mexicanas. Después de un período transitorio de 15 meses, todas las regulaciones técnicas restantes perdieron su vigencia. No se ha realizado ningún estudio formal sobre este proceso, pero las anécdotas indican que se trató de un esfuerzo considerable de depuración y desregulación.

En diciembre de 1997, como resultado del trabajo conjunto de análisis exhaustivo por parte de la UDE y la CJEF, se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto abrogatorio que eliminó 181 decretos y acuerdos obsoletos.

Revisión quinquenal de NOM. Con vistas al futuro, México ha iniciado el uso de medidas de derogación periódica. Una de las reformas a la Ley Federal sobre Metrología y Normalización en 1997, dispone que debe efectuarse una revisión quinquenal de todas las normas oficiales mexicanas (NOM). Cada dependencia debe estudiar la efectividad de cada una de sus NOM antes de que cumplan cinco años y presentar los resultados del análisis al secretariado técnico de la Comisión Nacional de Normalización. Si cambian las condiciones que motivaron la expedición de una NOM, la dependencia debe iniciar los procedimientos dentro del comité para modificarla o eliminarla. Si no se lleva a cabo la revisión, la NOM pierde su vigencia. Además, la ley actualmente estipula que también todas las NOM deben ser revisadas en los primeros 12 meses de su entrada en vigor para asegurar que estén operando como se esperaba.

Apoyo a las empresas pequeñas y medianas y otras iniciativas para mejorar el ambiente regulatorio. Junto con la iniciativa de instalación de ventanillas únicas en la mayoría de las ciudades de México (ver sección 3.1.6), casi todas las dependencias federales han creado oficinas especializadas de información y recepción de trámites, ya sea de manera individual o conjuntamente con otras secretarías. Además, muchas otras ventanillas únicas han sido creadas por asociaciones empresariales y los gobiernos estatales y municipales. La Cámara Nacional de la Industria de la Transformación (CANACINTRA), por ejemplo, ha creado 8 ventanillas, la Cámara Nacional de Restaurantes (CANIRAC) 2, la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México (CANACO) 7, la Asociación Nacional de Arquitectos 2, los gobiernos estatales más de 90 y los gobiernos municipales más de 20. En la ciudad de México, existen actualmente más de 30 oficinas diferentes a las cuales los empresarios pueden acudir para obtener información acerca de requisitos regulatorios locales o para presentar directamente solicitudes de permisos y licencias para sus negocios.

5. CONCLUSIONES Y OPCIONES DE POLÍTICA

5.1. Evaluación general de las fortalezas y debilidades actuales

La reforma regulatoria en México es parte de un proceso histórico de cambio social, político y económico y, si bien la reforma contribuye de manera directa a estos amplios cambios, también se ve restringida y moldeada por ellos. Las perspectivas futuras de la reforma regulatoria están, por lo tanto, inextricablemente vinculadas a la evolución de esos grandes cambios.

México ha progresado y avanzado más rápidamente que la mayoría de los países de la OCDE en conformar su sistema regulatorio a los estándares internacionales. Los únicos países que se comparan con México en términos de la magnitud de las reformas son los países de Europa del Este que están en transición hacia convertirse en economías de mercado. No obstante, este estudio muestra que la distancia por recorrer es aún grande y que el progreso futuro dependerá del apoyo de nuevos actores y del interés tanto del Congreso como del gobierno federal. Dado que los programas de reforma regulatoria son relativamente recientes y han logrado avances muy rápidos, la existencia de brechas conceptuales, de diseño y de aplicación ha sido inevitable y quedan por solucionarse. Esto es reconocido en México. Lo que se necesita ahora es un rebalanceo moderado del programa, con el fin de incorporar una visión más amplia orientada al bienestar social —para así incrementar su “clientela”—, junto con un período, de algunos años, de consolidación, instrumentación y aplicación y refinamiento de las reformas políticas y legales que se discuten actualmente. Esto permitirá que las reformas legales y de política se filtren a través del gobierno en su conjunto de forma que, tanto ciudadanos como empresas, perciban los beneficios concretos que de ellas surjan.

La experiencia mexicana ofrece ideas que deberían considerarse en otros países miembros de la OCDE. La reforma regulatoria ha recibido el apoyo claro y sostenido de los niveles más altos del gobierno federal, un factor clave para la creación de las instituciones a cargo de la coordinación, el seguimiento y la promoción de la reforma. A estas instituciones les han sido encomendadas funciones claras y bien formuladas, así como a grupos de profesionistas altamente calificados. Otras fortalezas notables incluyen el diseño de los lineamientos para la elaboración de manifestaciones de impacto regulatorio que incluyen, por ejemplo, la poca común inclusión de la condición de viabilidad de aplicación.

La reforma del proceso de elaboración de normas oficiales mexicanas fue bien diseñada y es de interés para el desarrollo de mejores prácticas en esta importante área, ya que se incorporaron medidas efectivas para salvaguardar la integridad técnica y de procedimientos del proceso. El desarrollo de bases de datos de trámites disponibles en línea está muy avanzado y ubica a México a la vanguardia en el uso de estas importantes herramientas de comunicación de requisitos regulatorios. Se ha avanzado de manera significativa y sistemática en la revisión y mejora de trámites y en la eliminación de otras barreras a la iniciativa empresarial. La coordinación de la reforma regulatoria entre los gobiernos federal, estatales y municipales es otra área en la cual México es líder. Todos los estados se han comprometido a poner en marcha programas de reforma regulatoria con base en principios sólidos y congruentes y también han promovido la adopción de estos programas y principios en los municipios. El grado de actividad en materia de reforma regulatoria subfederal parece haber sido exitosamente influenciado por el programa federal. La extensión de la reforma en todos los órdenes de gobierno ayudará a ampliar la base y profundizar las raíces del programa.

Para profundizar la transformación del ambiente regulatorio y mejorar las perspectivas futuras del programa de reforma, deben encararse cinco retos.

- La preocupación más imperante es el rezago en la instrumentación y aplicación. Funcionarios mexicanos han expresado su preocupación de que problemas relativos a la calidad de los recursos humanos sigan impidiendo la aplicación efectiva de las reformas. Lo anterior se ve exacerbado por cuestiones de cumplimiento y de hacer cumplir las disposiciones, incluidas las debilidades judiciales, que obstaculizan la transformación de las reformas en beneficios concretos para la sociedad. Este tema es de suma importancia para toda una serie de temas que van más allá de la administración de la reforma y la reforma regulatoria *per se*. A largo plazo, se necesita un cambio cultural en la

administración pública. El desarrollo de mecanismos de operación más transparentes y orientados a los resultados está emergiendo paulatinamente, pero son muy frágiles y no cuentan con el apoyo firme del ambiente global administrativo y legal.

- La transparencia ha mejorado significativamente al nivel legal y en la práctica, con la entrada en vigor de una serie de mecanismos para poner más información a disposición del público, clarificar requisitos regulatorios y estandarizar el grado de discrecionalidad administrativa. Sin embargo, México aún no está al nivel de las buenas prácticas internacionales, particularmente en el uso de la consulta pública. Existen requisitos y procedimientos en algunas áreas, como en la elaboración de normas oficiales mexicanas, pero falta un procedimiento general y estandarizado para todas las regulaciones. Los ciudadanos mexicanos aún no tienen el derecho generalizado de comentar sobre los proyectos regulatorios que pudieran afectar sus vidas.
- La reforma regulatoria debe ser armonizada más claramente con otras políticas de reforma estructural, en particular las de competencia económica y de modernización administrativa.
- La unidad coordinadora del programa de reforma —que siempre ha estado dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial— podría ser más poderosa, efectiva y eficiente si se transfiriera a un lugar de mayor jerarquía administrativa, más cerca del centro del gobierno.
- *La necesidad de rebalancear el programa de reforma* entre desregulación y mejora regulatoria, particularmente en lo que se refiere a regulación de sectores económicos clave y protección al consumidor, es urgente en México, como lo es también en Japón. No obstante el vasto apoyo por parte de la comunidad empresarial, una cuestión fundamental para el futuro de la reforma regulatoria, será la ampliación de su “clientela” —la cual debe incluir a los ciudadanos y los consumidores— y de la participación del Congreso, que cada día se vuelve más activo en la formulación y desarrollo de políticas. Esto requerirá que la transición de la desregulación hacia la mejora regulatoria, ya iniciada, se haga más explícita y que sus efectos sean clarificados y difundidos entre una gama más amplia de intereses y grupos sociales.

5.2. Opciones de política a considerar

Las opciones de política a continuación proponen acciones concretas que deberían de considerarse para afrontar los cinco retos identificados arriba. Las estrategias recomendadas son semejantes a las mejores prácticas básicas empleadas en otros países. Algunas de las recomendaciones podrían ser aplicadas rápidamente, mientras que otras tomarían algunos años en ser completadas.

- *Establecer requisitos mínimos de calidad regulatoria en todo el gobierno con el fin de cerrar brechas, eliminar excepciones del programa actual y expandir el programa de revisión más allá de regulaciones “empresariales” para que incorpore todas las regulaciones importantes.*

Las buenas prácticas regulatorias ya establecidas en importantes áreas regulatorias deberían extenderse a todos los niveles del gobierno. Las amplias exenciones del Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley Federal sobre Metrología y Normalización y la naturaleza no obligatoria de algunas políticas, han resultado en un régimen a veces fragmentado e incoherente. El énfasis en las regulaciones empresariales puede distorsionar el establecimiento de un eficiente marco regulatorio orientado al consumidor y reducir el apoyo al programa por parte del público en general. Estas brechas debilitan los esquemas de manifestaciones de impacto regulatorio, revisión independiente, codificación y consulta pública. Unas reformas a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, misma que establece las facultades de las agencias administrativas, los principios en los que se basan dichas facultades y los recursos legales a disposición de los particulares perjudicados por acciones administrativas,⁵⁸ podrían mejorar y fortalecer el proceso regulatorio, siempre y cuando se cuide de minimizar las exenciones.

- *Mejorar aún más la transparencia al extender los requisitos de consulta pública que se usan en el caso de normas oficiales mexicanas, a todas las dependencias y entidades federales durante el proceso de elaboración y revisión de regulaciones. Los procedimientos de apertura y transparencia de todos los grupos consultivos deberían de estandarizarse.*

La adopción de una obligación general de consulta pública para todos los proyectos de disposiciones legislativas y administrativas, promovería tanto la calidad técnica como los valores democráticos de apertura y rendición de cuentas por parte del gobierno. Los procesos de consulta pública deben estar basados en derechos claros de acceso y respuesta, abiertos al público en general así como a grupos de interés organizados y deben ser sistemáticos, transparentes y congruentes. Es posible que se sigan necesitando grupos consultivos para establecer diálogo con expertos y grupos de interés y, por lo tanto, se necesitan procedimientos estandarizados para su uso con el fin de salvaguardar la transparencia del sistema regulatorio. El sistema podría también fortalecerse mediante la obligación de publicar sistemáticamente todos los proyectos regulatorios junto con sus manifestaciones de impacto regulatorio (MIR) (ver abajo).

- *Mejorar la eficiencia, independencia y rendición de cuentas de las nuevas entidades reguladoras a través del fortalecimiento de sus sistemas de gobierno, de la coherencia de políticas, de sus métodos de trabajo y de sus relaciones con la Comisión de Competencia. Un primer paso podría ser una evaluación global, de alto nivel e independiente, del desempeño de las nuevas entidades reguladoras, seguido por modificaciones a sus misiones, facultades y métodos de trabajo.*

La rápida aparición de las entidades reguladoras mexicanas autónomas y semi-autónomas está cambiando el ambiente legal y administrativo en el que operan las empresas. El efecto es amplificado por la privatización de industrias de infraestructura básica, la apertura de mercados que estaban reservados al Estado y el diseño de nuevos marcos regulatorios para los monopolios estatales. Sin embargo, se han creado estas instituciones sin un esquema congruente para asegurar la eficiencia, rendición de cuentas y transparencia. El desempeño no ha sido evaluado en la mayoría de los casos, por lo que permanecen preguntas acerca de la relación entre entidades reguladoras sectoriales, los vínculos con la Comisión de Competencia y la relación con los procedimientos judiciales, entre otras. Podría ser útil evaluar la viabilidad de una institución reguladora multisectorial en México, que pudiera compartir recursos, facilitar el aprendizaje, reducir el riesgo de captura y resolver problemas relacionados con las disipadas fronteras entre industrias.

Un grupo experto independiente debería revisar la arquitectura institucional necesaria para una regulación orientada al mercado, con el fin de determinar si un nuevo marco armonizado mejoraría la eficiencia y la competencia en las áreas reguladas de la economía. Experiencias en el Reino Unido, donde se preparó recientemente un *Green Paper*,⁵⁹ y el detallado trabajo preparado por la comisión interministerial de Chile podrían servir de ejemplos.

- *Promover la calidad regulatoria al transferir el CDE y la UDE a un lugar más cerca del centro del gobierno, donde tenga facultades de supervisión y coordinación (como en la Presidencia, por ejemplo) y al enfocar su atención a la protección del consumidor y bienestar del ciudadano.*

La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ha llevado la reforma regulatoria muy lejos, lo que refleja su fuerte posición dentro del gabinete económico y su compromiso con los mercados competitivos. El siguiente paso en el proceso de reforma debe ser la integración de los conceptos y procesos de calidad regulatoria en la maquinaria gubernamental de creación y desarrollo de políticas. Las experiencias de algunos países de la OCDE sugieren que la ubicación de la oficina encargada de propiciar el programa de mejora regulatoria en el centro del gobierno (oficinas del presidente, primer ministro o presupuesto) mejora su autoridad y capacidad de supervisión necesaria para conducir el proceso y obtener buenos resultados. Esto pareciera ser una opción muy viable en México, donde la jerarquía administrativa es muy valorada. Otra tarea importante sería mejorar la coordinación con otras entidades a cargo de políticas de reforma estructural, así como con aquéllas involucradas en las políticas presupuestales y de desarrollo administrativo. El cambio de ubicación pudiera aprovecharse también para ampliar la estrategia de mejora regulatoria e involucrar de manera más directa al Congreso y a los intereses no empresariales.

El cambio desde una secretaría hacia el centro de gobierno tendría importantes implicaciones para el contenido y alcance del programa. Se debería considerar ampliar las responsabilidades de la UDE, reducir las exenciones del programa e implantar un enfoque claro de calidad regulatoria a todo lo ancho del gobierno. La legitimidad y efectividad de la UDE en un lugar de la administración de mayor nivel, requeriría una visión más amplia de cómo la buena regulación y desregulación, juntas, pueden maximizar el bienestar social. La protección al consumidor debe jugar un papel más importante en el programa de mejora regulatoria. Muchos países no han instalado regímenes de protección al consumidor que funcionen bien en condiciones nuevas de mercado. En algunos países, los abusos en contra de los consumidores han causado daños significativos a los programas de reforma. Lo anterior también es resultado de la noción errónea de que la liberalización económica significa menos regulación. Por el contrario, en algunas áreas la liberalización puede implicar más regulación. El equilibrio entre intereses empresariales y de los consumidores incrementará la credibilidad y utilidad de una nueva unidad. Por ejemplo, la Unidad de Desregulación del Reino Unido, pasó, en 1996, del Ministerio de Comercio e Industria a la Oficina de Gabinete y cambió su nombre en 1997 al de Unidad de Mejor Regulación.

- *Fortalecer las disciplinas en materia de calidad regulatoria en las dependencias y entidades con herramientas refinadas para las manifestaciones de impacto regulatorio, la redacción de leyes y el uso de alternativas a la regulación y capacitar a los servidores públicos en el uso de estas herramientas de mejora regulatoria.*

Desde su creación, la UDE ha jugado un papel central en el diseño e introducción de nuevas herramientas e instituciones de mejora regulatoria, tales como las contenidas en la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, la Ley Federal de Competencia Económica, así como la manifestación de impacto regulatorio (MIR). Sin embargo, una herramienta no sólo necesita estar bien diseñada, sino utilizada e incorporada en las prácticas administrativas diarias. La instrumentación y aplicación deben ser respaldadas por recursos adecuados e incentivos para el cumplimiento. Serían útiles acciones específicas en cuatro áreas:

i) Requerir que las MIR sean publicadas sistemáticamente durante el proceso de consulta pública para cada regulación. Las MIR pueden ser herramientas poderosas, particularmente si se incorporan a los procesos de aviso previo para comentarios los cuales pueden generar mejor información acerca de las consecuencias de la regulación. Las MIR también pueden contribuir a incrementar la transparencia y la rendición de cuentas de las autoridades en todo el gobierno. Asimismo, pueden ayudar al gobierno mexicano a administrar efectivamente políticas regulatorias, en una manera similar a la administración de la política presupuestal. En el corto plazo, la UDE podría usar sus facultades discrecionales para adicionar las MIR a la lista de propuestas.

ii) Capacitar a los empleados del sector público en materia de manifestaciones de impacto regulatorio (MIR). Si el programa de MIR pretende arrojar beneficios significativos, deben tomarse dos acciones concretas. Primero, debe mejorarse el desarrollo de capacidades y aptitudes en las agencias regulatorias. Hoy en día, las capacidades técnicas son limitadas y el nivel de cuantificación y análisis de datos es de baja calidad. Segundo, la adopción de obligaciones en materia de aviso previo para comentarios, abiertas a una amplia gama de intereses, sería una excelente manera de obtener mejor información e incorporar mayor control de calidad en las MIR. Las MIR deberían integrarse completamente a los procedimientos de aviso previo para comentarios.

iii) Promover la adopción de alternativas a la regulación tradicional a través de asesoría y capacitación. Las alternativas regulatorias y no regulatorias a la regulación tradicional pueden incrementar la efectividad de las políticas a un bajo costo. Se debe motivar a los reguladores para que consideren el uso de alternativas y diseñen esquemas alternativos apropiados para los problemas que enfrentan. Esto requiere una fuerte motivación de parte del centro del gobierno, apoyada con programas de capacitación, asesoría y asistencia profesional donde sea necesario. Cuando la rigidez de las leyes y del sistema legal impide el uso efectivo de alternativas, es posible que sean necesarias amplias reformas legales que permitan mayor innovación y experimentación.

iv) Mejorar la claridad y simplicidad regulatoria a través de mejor redacción legal. Un problema con la calidad regulatoria en México es la complejidad estructural del régimen regulatorio y de los textos regulatorios. Se debería adoptar el principio de redacción sencilla y entendible, así como supervisar la calidad de la redacción de leyes técnicas en cada secretaría. Tales controles podrían ser complementados por medidas para mejorar

las aptitudes de redacción de las unidades jurídicas de las dependencias y para la estandarización de criterios con la preparación de lineamientos y cursos de capacitación.

- *Acelerar la reforma efectiva mediante la adopción de un enfoque sistemático y global para la revisión de las leyes y regulaciones existentes.*

Se debería poner más atención en la actualización y la revisión sistemática de regulaciones a través de, por ejemplo, procesos de revisión continua basados en el establecimiento de prioridades en sectores y áreas regulatorias, tal y como ocurre con la UDE. La estructuración de un proceso de revisión efectivo será clave para obtener resultados adecuados, lo que podría requerir el fortalecimiento de las facultades de la UDE y de la coordinación con la Comisión de Competencia. Los principios de revisión de competencia australianos, mismos que incluyen al gobierno federal y a los estatales, pudieran ser un modelo de referencia. Tales revisiones deben basarse en principios de costo beneficio, es decir, con el objetivo claro de maximizar el bienestar social. En sectores clave, el principio de rediseño debe guiar la revisión. En otros países ya se ha demostrado la efectividad y la rapidez de planes sectoriales más completos que incluyen no sólo regulaciones, sino también otras formas de intervención como subsidios, compras de gobierno y políticas tributarias. El rediseño de regímenes sectoriales —basados, en parte, en mejores prácticas internacionales— permite a los reformadores considerar los vínculos políticos y las medidas relacionadas necesarias para que las reformas sean efectivas, autocontenidas en un programa coherente y asegurar a los entrantes y participantes en el mercado que la reforma es creíble y predecible. La adopción de reformas a nivel de ley, en vez de dejar las decisiones exclusivamente a criterio de las secretarías, fortalecerá aun más la rendición de cuentas por parte de las autoridades, así como la credibilidad y permanencia de las reformas.

- *Revisar leyes y regulaciones para mejorar el sistema de concesiones.*

En el pasado, la regulación de industrias privadas en materia de infraestructura básica y recursos naturales a través de concesiones ha sido a veces muy costosa, compleja, opaca y abiertamente discrecional. Sin embargo, el diseño de concesiones ha mejorado marcadamente en años recientes en algunos sectores. Una delimitación más precisa de las actividades consideradas como servicios públicos ha transformado muchas concesiones en permisos y licencias o en otros instrumentos regulatorios. Este esfuerzo debería continuar y ser sistematizado para las concesiones restantes. De esta manera, se podría reducir el uso de la concesión a un universo básico de servicios públicos y mejorar las que dispone la Constitución mediante la eliminación de cualquier discrecionalidad innecesaria en su administración.

- *Promover aún más la mejora regulatoria a través de la coordinación directa con los estados y ayudarlos a desarrollar la capacidad administrativa necesaria para poder crear regulaciones de calidad.*

Si bien las iniciativas a la fecha en esta área son pioneras, el proceso está lejos de terminar y existe evidencia de que regulaciones en el ámbito estatal pueden estar frustrando reformas hechas al nivel federal. Los avances en la descentralización y desconcentración de las facultades regulatorias con el objeto de situarlas más cerca de los ciudadanos y las empresas, también podrían dificultar el eventual establecimiento de un sistema regulatorio nacional coherente y eficiente. Se deberían crear mecanismos de cooperación más formales entre la federación y los estados, con base en la adopción de programas estatales de reforma que descansen sobre principios congruentes y compatibles, empezando por el establecimiento de foros para la resolución de conflictos regulatorios cuando las competencias de los diferentes órdenes de gobierno no estén claramente definidas. Una estrategia adicional y complementaria debería seguirse para motivar los municipios a conformar sus propios programas de mejora regulatoria. El continuo liderazgo del gobierno federal seguirá siendo necesario para impulsar la experimentación y la instrumentación y aplicación de estrategias regulatorias innovadoras.

Se ha expresado preocupación por la calidad de los marcos regulatorios estatales y municipales para la participación del sector privado en la provisión de servicios públicos. Un posible modelo de solución es el que utiliza el Fondo para la Vivienda (FOVI) que ofrece incentivos concretos para introducir propuestas de reforma.

NOTAS

1. OCDE (1997), *Issues and Development in Public Management*, París, pp. 209-225.
2. "Notes: Liberalismo contra Democracia: Recent Judicial Reform in Mexico", *Harvard Law Review*, 1995, Vol. 108:1919, pp. 1919-1936.
3. Sempe, Carlos (1997), *Técnica Legislativa y Desregulación*. Editorial Porrúa pp. 193-201.
4. Taylor, Michael (1997), "Why No Rule of Law in Mexico? Explaining the weakness of Mexico's Judicial Branch", *New Mexico Law Review*, Vol. 27, Winter, p. 143. Cabe mencionar que los particulares pueden desarrollar cualquier actividad que no esté expresamente prohibida por la ley. Sin embargo, las autoridades sólo pueden regular actividades o imponer obligaciones específicas si éstas están previstas en ley o reglamento. Ningún otro tipo de regulación (excepto la NOM) puede imponer requisitos u obligaciones a los particulares.
5. Ver OCDE (1999), *OECD Review of Regulatory Reform in the United States*, Capítulo 2, París.
6. López Ayllón, Sergio (1995), "Notes on Mexican Legal Culture" en *Social and Legal Studies*, Sage, Vol. 4, p. 481.
7. López Ayllón, Sergio (1997), *Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales del derecho. La encrucijada entre tradición y modernidad*, México, UNAM, 470 p. Ver también, Elizondo, Carlos (1993) "The Concept of Property of the 1917 Mexican Constitution", Working Paper 10, División de Estudios Políticos, Centro de Investigación y Docencia Económica, p. 15.
8. López Ayllón, Sergio (1997), p. 202 y p. 221.
9. Banco Mundial (1990), *Mexico Industrial Policy and Regulation*, pp.23-28.
10. De acuerdo con López Ayllón, Sergio (1995), el TLCAN también introdujo algunos elementos en México que son característicos de un sistema común de leyes (*common law*), en particular, el concepto de ley de acuerdo a lo cual las normas pueden ser aplicadas hasta su más mínimo detalle y la existencia de una revisión externa para la ejecución, por ejemplo, de la posibilidad que el Estado mexicano pueda ser sujeto a procedimientos internacionales de disputas.
11. Para los primeros dos períodos ver Levy, Santiago (1993), *Trade Liberalization and Economic Deregulation in Mexico in Public Administration in Mexico Today*, Fondo de Cultura Económica y Secretaría de la Contraloría General de la Federación, p.121. Para el último período ver UDE (1998), Comunicación Directa de la UDE, julio 1998.
12. OECD (1997), *Issues and Developments in Public Management. Survey 1996-1997*, p. 209-213. Para logros previos ver Vázquez Cano, Luis Ignacio (1993) *Administrative Simplification in Public Administration in Mexico Today*, Fondo de Cultura Económica y Secretaría de la Contraloría General de la Federación, pp. 204-206.
13. OCDE (1997), *The OECD Report on Regulatory Reform: Synthesis*, París, p. 37.

14. OCDE (1995), "Recommendation of the Council of the OECD on Improving the Quality of Government Regulation", OCDE/GD(95)95, París.
15. Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial (ADAE), Diario Oficial de la Federación, 23 de noviembre de 1995.
16. Los trámites empresariales son procedimientos relacionados con la autorización y/o certificación de actividades empresariales que involucran el intercambio de información entre empresas y entidades reguladoras, o reglas que requieren que las empresas conserven información para su revisión por las autoridades reguladoras.
17. Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial (ADAE), p. 2.
18. El contralor general envió una carta a los subsecretarios responsables de la reforma regulatoria para que cumplieran totalmente con las obligaciones relacionadas con las nuevas propuestas regulatorias y las declaraciones del impacto regulatorio.
19. OECD/PUMA (1998), "Mexico's Responses to the Review Questionnaire on Competition Policy," p. 22.
20. Noyola, Pedro y Espinosa, Enrique (1997), "Policy Competition and Foreign Direct Investment: The Case of Mexico", SAI Laws & Economics Paper, May, pp. 38-43.
21. Noyola, Pedro y Espinosa, Enrique (1997), pp. 41-43.
22. Ver recuadro acerca de concesiones del sistema municipal de agua por municipios en el norte de México en World Bank (1997), *The Private Sector Infrastructure: Strategy, Regulation and Risk*, p. 11.
23. Morales Doria, Juan (1998), "The Role of Regulatory Reform/Deregulation. The Private Sector as Main Participant in the Deregulation Process". Presentación para el Simposio APEC sobre reforma regulatoria. Agosto.
24. Consejo Coordinador Empresarial (CCE) (1999), *Estudio Comparativo de la Calidad del Marco Regulatorio en los Estados de la República Mexicana*.
25. Es importante mencionar que las negociaciones para el TLCAN no fueron sólo internacionales sino también nacionales. De acuerdo con la información gubernamental, mas de 2 500 juntas fueron organizadas con los sectores empresarial, social y académico antes y durante las negociaciones, López Ayllón, S. (1995), p. 490.
26. López Ayllón, Sergio (1995), p. 482.
27. Estar exentos de un control sanitario no implica estar exentos de normas de salubridad o seguridad en el lugar de trabajo.
28. SECODAM (1998), *Programa "Usuario Simulado". Carpeta Ejecutiva*. Coordinación General de Estudios Especiales. Junio 1998.
29. Ozorio de Almeida, Anna Luiza, Leandro F. Alves, Scott E.M. Graham (1995) "Poverty, Deregulation and Employment in the Informal Sector of Mexico", Education and Social Policy Department, The World Bank, March, p. 18.
30. OCDE (1997) *Economic Survey*, pp. 72-73.
31. Ozorio de Almeida, Anna Luiza, Leandro F. Alves, Scott E.M. Graham (1995).

32. La evaluación de este fenómeno es compleja, en particular por la definición de desempleo abierto en México. Sin embargo, del final de 1990 al final de 1994 (el momento de la devaluación del peso), todas las medidas de desempleo aumentaron, mientras las medidas de empleo no aumentaron. Por ejemplo, en 1994 el empleo en las industrias no maquiladoras decreció 3.1 (ver figura 16 OECD, 1997, *Economic Survey: Mexico*, París, p. 74 y OCDE, 1999, *Economic Survey: Mexico*, París, p. 30). Desde 1996, esta situación ha cambiado marcadamente: cerca de 3 millones de trabajos en el sector formal fueron creados, casi la mitad de estos en compañías exportadoras y maquiladoras.
33. Por ejemplo, las tasas de desempleo aumentaron de 1991 a 1995. Acerca del impacto de la racionalización y del sector informal ver Ozorio de Almeida, A.L., Leandro F.A., Scott E.M.G. (1995), p. 14-15.
34. Tokman, Victor (1992), *Beyond Regulation. The Informal Economy in Latin America*, Lynne Rienner Publishers, Boulder, London, p. 9.
35. Algunos estudios han mostrado que la relación entre el tamaño de la economía informal y la calidad del Estado de Derecho es fuerte y congruente, y “países con mas corrupción tienen mayores porciones de la economía informal.” Ver Johnson Simon, Daniel Kaufmann, Pablo Zoido-Lobaton, (1998) “Regulatory Discretion and the Unofficial Economy”, *Government Transition*, Vol. 88, No. 2, p. 391.
36. Ozorio de Almeida, A.L., Leandro F.A., Scott E.M.G (1995), p. 26.
37. Ozorio de Almeida, A.L., Leandro F.A., Scott E.M.G (1995), p. 83.
38. En Fix Fierro, Hector (1998), “Poder Judicial” en González, Ma. del Refugio y Sergio Lopez Ayllón, eds. *Transiciones y diseños institucionales*. Mexico, UNAM, (in press), p. 32.
39. La institución y término provienen de la tradición colonial donde un individuo puede pedir “protección” (amparo) y abrigo de abusos de poder del Rey. Ver también Fix Zamudio, Hector (1965), “Síntesis del derecho de Amparo” en *Instituto de Derecho Comparado, Panorama del Derecho Mexicano*, Mexico, UNAM, Vol. Pp. 113-156. Véase también López-Ayllón, S. (1995), p. 485.
40. Sin embargo, los Amparos no son pleitos legales en beneficio de un grupo de personas —sólo se otorga compensación al querellante. Las demandas grupales o en el ámbito de toda una industria en busca de una corrección regulatoria generalizada, no existen en México.
41. Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, Mexico p. 20.
42. “Notas: Liberalismo contra Democracia: Reciente reforma judicial en Mexico”, *Harvard Law Review*, 1995, vol.108:1919, pp. 1919-1936.
43. Tribunal Superior de Justicia del DF (1997), “Juicios presentados en materia mercantil y civil, juzgados de primera instancia del DF, 1989-1997”.
44. OCDE (1998), *Environmental Performance Reviews: Mexico*, 135-151, y Procuraduría Federal del Medio Ambiente (1998), Comunicado de Prensa, Abril, México.
45. OCDE (1997), *Regulatory Impact Analysis. Best Practices in OECD Countries*. París.
46. Broder, E., John F. Morall III (1997), “Collecting data and using data for regulatory decision-making” in *Regulatory Impact Analysis. Best practices in OECD Countries*, París.
47. OCDE *The OECD Report on Regulatory Reform: Synthesis* (1997), París.
48. López Ayllón, S. (1997), pp. 239-242.

49. Por ejemplo, la CRE tiene independencia para otorgar concesiones y permisos en gas natural pero COFETEL no tiene esa libertad y, por lo tanto, las decisiones de acceso están subordinadas a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. En Tovar Landa, Ramiro (1997) "Policy reform in networks infrastructure. The case of Mexico" *Telecommunications Policy*, Vol. 21, No. 8, p. 731.
50. Una serie de propuestas de reforma financiera están siendo discutidas en el Congreso, desde la primavera de 1998, con el objeto de dar a la CNBV un mayor grado de independencia de la Secretaría de Hacienda y aun del Ejecutivo.
51. Ver discusión en Tovar Landa, R. (1997), p. 731.
52. Noyola, Pedro y Enrique Espinosa (1997), p. 31.
53. Tovar Landa, Ramiro (1997), p. 731 y OECD/DAFFE (1998), Nota de México. Mini ronda sobre relaciones entre reguladores y la autoridad de competencia, (DAFFE/CLP/WD(98)20), París, p. 6.
54. Ruster, Jeff (1997), "A Retrospective on the Mexican Toll Road Program" (1989-94), *Public Policy For the Private Sector*, World Bank, Note No. 125, p. 4.
55. Gil Díaz, Francisco (1998), "The Origin of Mexico's 1994 Financial Crises", *The Cato Journal*, Vol. 17, No. 3.
56. Banco Mundial (1990), *Mexico Industrial Policy and Regulation*, pp. 23-28.
57. Los trámites empresariales están divididos en dos categorías: voluntarios y obligatorios. Los trámites obligatorios incluyen aquellos que deben ser cumplidos por todas las empresas (ciertos requisitos de impuestos, registro de negocios oficiales) y aquellos que son obligatorios para empresas en sectores o actividades específicos (regulaciones relacionadas con la transportación de sustancias peligrosas, por ejemplo). La mayoría de los trámites empresariales son licencias, permisos o autorizaciones. Los trámites voluntarios están usualmente relacionados a un programa de servicio o promoción del gobierno. Los últimos incluyen esquemas *duty draw-back*, trámites de reglas de origen o peticiones para el suministro de electricidad. Un total de 2940 trámites empresariales federales han sido reportados a la UDE y al CDE, de los cuales 2147 (ó 73%) son circunstancialmente obligatorios.
58. Schwartz, Bernard (1984), *Administrative Law*, citado en Guasch, J. Luis y Pablo T. Spiller (1997), *Managing the Regulatory Process: Design, Concepts, Issues and the Latin America and Caribbean Story*, Banco Mundial, New Direction for Development series.
59. DTI (1998), *A Fair Deal for Consumers. Modernising the Framework for Utility Regulation*.

REPORTE SOBRE EL PAPEL DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA EN LA REFORMA REGULATORIA*

* Este reporte fue preparado principalmente por **Michael Wise** de la Dirección para Estudios Fiscales y Asuntos Empresariales de la OCDE. El documento se enriqueció con los múltiples comentarios de colegas de otras unidades de la OCDE, del gobierno de México y de los gobiernos miembros que participaron en su revisión. Dicha revisión se realizó en junio de 1998 en el seno del Comité sobre Ley y Política de Competencia.

INDICE

1. LOS CONCEPTOS DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA EN MÉXICO: FUNDAMENTOS Y CONTEXTO	67
2. LA LEY DE COMPETENCIA	69
2.1. Acuerdos horizontales: reglas para evitar la coordinación anticompetitiva incluida la fomentada por la regulación	71
2.2. Acuerdos verticales: reglas para evitar los arreglos anticompetitivos en abasto y distribución, incluidos los fomentados por la regulación	73
2.3. Abuso de dominio; reglas para evitar o corregir el poder de mercado, en especial el asociado a reestructuraciones causadas por reformas en el marco regulatorio	73
2.4. Fusiones: reglas para evitar los problemas de competencia derivados de la reestructuración corporativa, incluidas las respuestas al cambio regulador	75
2.5. Protección al competidor: relación con las reglas de “competencia desleal”	78
2.6. Protección al consumidor: concordancia con la ley y la política de competencia	78
3. HERRAMIENTAS INSTITUCIONALES: APLICACIÓN EN APOYO DE LA REFORMA REGULATORIA	79
3.1. Instituciones de política de competencia	79
3.2. Aplicación de la ley de competencia	80
3.3. Otros métodos de aplicación de la ley	81
3.4. Tratamiento de los aspectos de comercio internacional en la política de competencia y la aplicación de la ley correspondiente	82
3.5. Recursos de la Comisión, acciones y prioridades implícitas	83
4. LOS LÍMITES DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA PARA LA REFORMA REGULATORIA	85
4.1. Exenciones en el ámbito económico o tratos especiales	85
4.2. Medidas, exclusiones y exenciones de la aplicación a sectores específicos	85
5. OPINIONES SOBRE ASPECTOS DE COMPETENCIA PARA LA REFORMA REGULATORIA	86
6. CONCLUSIONES Y OPCIONES DE POLÍTICA PARA LA REFORMA	91
6.1. Evaluación general de las fortalezas y debilidades actuales	91
6.2. La visión dinámica: ritmo y dirección del cambio	92
6.3. Beneficios y costos potenciales de una mayor reforma regulatoria	93
6.4. Opciones de una política para consideración	93
6.5. Manejo de la reforma regulatoria	95
NOTAS	97
Cuadro 1. Actividad de aplicación de la Ley de la CFC.	84

Resumen del Capítulo

Reporte Sobre - El Papel de la Política de Competencia en la Reforma Regulatoria

La política de competencia debe formar parte del marco de políticas regulatorias. La política de competencia es fundamental para la reforma regulatoria porque (como se señala en el capítulo 2) sus principios y análisis establecen un punto de referencia para evaluar la calidad de las regulaciones económicas y sociales, además de que motivan la aplicación de las leyes que protegen la competencia. México ha adoptado una política de competencia moderna que forma parte de un esfuerzo mayor y deliberado para abrirse a la economía mundial. Aunque se ha avanzado mucho, aún no se ha terminado de definir el papel de la política de competencia dentro del proceso. La ley de competencia, que incorpora un análisis económico actualizado con objeto de fomentar la eficiencia, es nueva, mientras que la tradición de control y protección estatal es mucho más antigua. Hasta hace poco, los principales sectores de la industria estaban en manos del Estado o sujetos a controles de precios, de modo que la economía aún se está adaptando a las nuevas realidades competitivas. En el gobierno, los argumentos a favor de la protección y el fomento de la competencia enfrentan los argumentos tradicionales para la protección de las empresas nacionales establecidas. En el sector privado, las empresas más grandes se oponen a la introducción de una competencia nacional significativa. Muchas empresas de establecimiento más reciente que deben su existencia al proceso de liberalización apoyan la aplicación de la ley de competencia, pero resulta menos claro cuál es el interés y el apoyo del público en general.

Los cambios estructurales derivados de la aplicación de la reforma regulatoria hacen necesaria una aplicación enérgica de la política de competencia a fin de evitar que los abusos realizados por particulares en el mercado reviertan los beneficios de dicha reforma. La defensa de la competencia complementa la aplicación de la ley de competencia a través de la promoción de los principios del mercado competitivo en los procesos políticos y de regulación. La legislación en materia de competencia y las estructuras para su aplicación en México son suficientes para evitar o corregir la colusión y las prácticas desleales. El concepto de política de competencia que se maneja en la ley de competencia es totalmente moderno y congruente con una reforma en favor de la competencia. En realidad, el proyecto de ley se elaboró con ese propósito en mente. La autoridad de competencia ha intentado hacer valer los principios de competencia en los sectores recientemente desregulados y privatizados, proceso en el que enfrenta gran oposición. Algunas decisiones, en particular en las etapas iniciales, parecían anticipar dicha oposición al tolerar las condiciones anticompetitivas por considerarlas apropiadas en el contexto de un mercado amplio como el norteamericano o el global. Sin embargo, las decisiones en materia de política de competencia, entre ellas algunas relacionadas con procedimientos reguladores, han restringido los planes y operaciones de algunas empresas destacadas en el ámbito nacional. Los problemas de la competencia derivados de las acciones tomadas en los procesos de privatización y regulación siguen siendo objeto de atención prioritaria de la aplicación y la defensa de la competencia. En cuanto al poder del mercado, parece difícil establecer debidamente la división de responsabilidades entre la autoridad de competencia y otros órganos, aunque en teoría es plausible. Para que la política de competencia sea eficaz en estos asuntos, tal vez sea necesario dotar al órgano de competencia de herramientas más sólidas para asegurar que los problemas de identificados en esta materia en las industrias reguladas puedan resolverse tomando medidas efectivas.

1. LOS CONCEPTOS DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA EN MÉXICO: FUNDAMENTOS Y CONTEXTO

La política de competencia en México forma parte de un importante esfuerzo de reforma, iniciado a mediados de los años ochenta para alejarse de la protección y el control central y, en vez de ello, desarrollar una economía basada en el mercado. Las principales acciones de este esfuerzo consistieron en poner fin a los controles de precios, liberalizar el comercio y la inversión, privatizar las empresas paraestatales, reformar la regulación y adoptar una política de competencia moderna. De este modo, la motivación en que se basa la política de competencia de México es cimentar un programa de reforma general que liberalice el mercado.

Los objetivos de la política de competencia se establecen explícitamente en la ley de competencia: “proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios”.¹ La relación entre la política de competencia y la política reguladora se reconoce en la estructura de las leyes que ahora regulan sectores como telecomunicaciones y transportes, que antes se caracterizaban por ser un monopolio propiedad del Estado. En varias de estas leyes, la regulación de precios u otras conductas sólo se autoriza si hay un poder sustancial sobre el mercado de la industria. El órgano de competencia, de conformidad con los principios de la ley general de competencia, determina si existe poder de mercado.

La eficiencia es el criterio básico, y tal vez único, para aplicar la ley de competencia. Otros asuntos relacionados con la política de competencia que se presentan con frecuencia quedan incluidos en el análisis

Recuadro 1. Funciones de la política de competencia en la reforma regulatoria

Además del tema central acerca de si la política regulatoria es congruente con la concepción y el objeto de la política de competencia, hay cuatro formas particulares en que la política de competencia y los problemas reguladores interactúan:

- La regulación puede **contradecir** la política de competencia. Las regulaciones pueden haber alentado, o incluso requerido, conductas o condiciones que de otro modo violarían la ley de competencia. Por ejemplo, las regulaciones pueden haber permitido la coordinación de precios, evitado la publicidad u otras vías de competencia, o requerido una división de mercado territorial. Otros ejemplos incluyen leyes que prohíben ventas inferiores a los costos, que pretenden fomentar la competencia, pero a las que muchas veces se les da una interpretación anticompetitiva, y la categoría, muy amplia, de regulaciones que restringen la competencia más de lo necesario para alcanzar las metas reguladoras. Cuando dichas regulaciones se modifican o eliminan, las empresas afectadas deben cambiar sus hábitos y expectativas.
- La regulación puede **reemplazar** la política de competencia. En especial cuando el monopolio parece inevitable, la regulación puede tratar de controlar directamente el poder de mercado, estableciendo precios y controlando la entrada y el acceso. Los cambios tecnológicos y otras instituciones pueden llevar a reconsiderar la premisa básica en que se apoya la regulación: que la política de competencia y las instituciones serían inadecuadas para cumplir con la tarea de evitar el monopolio y el ejercicio del poder de mercado.
- La regulación puede **reproducir** la política de competencia. Por medio de normas y organismos reguladores tal vez se haya intentado evitar la coordinación o el abuso en una industria, como lo hace la política de competencia. Por ejemplo, los reglamentos pueden establecer normas para la competencia leal o reglas para asegurar una licitación competitiva. Sin embargo, los diferentes reguladores pueden aplicar diferentes normas y los cambios en las instituciones reguladoras pueden revelar que políticas aparentemente duplicadas, pueden arrojar resultados prácticos diferentes.
- La regulación puede **usar** los métodos de la política de competencia. Se pueden idear instrumentos para alcanzar objetivos de regulación a fin de aprovechar los incentivos del mercado y la dinámica competitiva. La coordinación puede ser necesaria para asegurar que estos instrumentos funcionen como se pretende en el contexto de los requerimientos legales de competencia.

basado en la eficiencia. Por ejemplo, no existen doctrinas o interpretaciones sobre la lealtad o la competencia leal, ni sobre cómo proteger los intereses de las empresas pequeñas o limitar la fusión industrial. En los últimos años, los fundamentos explícitos de las políticas y leyes de competencia en muchos países de la OCDE han tendido a subrayar la eficiencia así que, en éste y otros aspectos, la ley relativamente nueva de México aprovecha la evolución de la política y la teoría de competencia en otros lugares. Aunque forma parte de un programa para desarrollar una economía más orientada al mercado, esta ley no considera de manera explícita la meta de fomentar el crecimiento económico. Desde luego, se sobreentiende que el crecimiento debe derivarse de la competencia y eficiencia mayores.

En principio, otras leyes que afectan la política de competencia, como las que regían las antiguas empresas paraestatales, deben aplicarse de manera congruente con la ley de competencia. La política reguladora complementa la ley de competencia para abordar el poder de mercado de antiguos monopolistas en los sectores desregulados. La regulación de precios puede aplicarse para evitar el abuso de dominio explotador, mientras que la ley de competencia evita y corrige los abusos de exclusión de una posición dominante. En la práctica, empero, otras secretarías que participan en el proceso regulador pueden plantear metas relativas al desarrollo que tal vez no sean congruentes con el fomento de la competencia concebido como eficiencia. En varios sectores, en especial en los de transporte y energía, la política pública parece incluir la meta de crear o proteger una empresa grande, de base nacional. En la división de responsabilidades sobre el poder de mercado entre la autoridad de competencia y el regulador, este último suele tener la última palabra en la formulación de la regla; así pues, en la práctica rige la concepción que el regulador tiene del equilibrio de la política. Esta concepción no siempre es congruente con la competencia basada en la eficiencia.

La política de competencia, en el sentido de promoción y protección de la libre competencia más que de control de precios e inversiones, es un fenómeno nuevo en México. La Constitución prohíbe el monopolio desde 1917² (en realidad, desde mediados del siglo XIX), pero la prohibición constitucional sólo era una declaración de aspiración política, no la base para una política gubernamental. De tal modo, en los años setenta, gran parte de la economía mexicana estaba bajo control de precios o entrada, o en manos de un monopolio estatal, en un ambiente de protección de importaciones y fuerte supervisión del Estado. La meta de la política de competencia era eliminar los males del monopolio privado, meta alcanzada mediante el control de precios y la propiedad del Estado. No obstante, el resultado fue el monopolio una vez más, aunque aprobado públicamente. La política en vigor en materia de competencia tenía por objeto eliminarlo, no protegerlo o promoverlo. A mediados de los años ochenta, cuando varios factores produjeron una crisis financiera y económica, quedó claro que las antiguas políticas económicas, entre ellas, la política de competencia, ya no podían sostener el crecimiento. El gobierno cambió la dirección de la economía a fin de reemplazar el control por la competencia de mercado.

Dos medidas fundamentales, ambas basadas en los principios de la política de competencia, guiaron el esfuerzo de reforma. El gobierno puso fin a la mayoría de los controles de precios internos y redujo las limitaciones a la entrada de nuevos competidores. Asimismo, el gobierno se movió en varios frentes para abrir la economía al comercio y la inversión. México eliminó la mayoría de las licencias obligatorias de importación, abolió los precios oficiales de importación, disminuyó 80 por ciento el arancel máximo (y redujo a la mitad el arancel promedio), se hizo miembro del GATT y celebró el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN). De 1984 a 1995, las importaciones se cuadruplicaron (al igual que las exportaciones). Esta liberalización de las importaciones estimuló la competencia nacional en los sectores de bienes comerciables.

Otra vía para lograr una mayor competencia fue la privatización de las empresas paraestatales, a fin de reducir la tentación de una intervención proteccionista e incrementar el potencial para la disciplina basada en el mercado. El mayor esfuerzo en este sentido fue la venta del monopolio telefónico en 1991 por \$6 mil millones de dólares estadounidenses. En 1991 y 1992, se privatizaron dieciocho bancos comerciales por un total de \$13 mil millones de dólares estadounidenses. Empresas anteriormente públicas en los ramos del acero, azúcar, aerolíneas, televisión, servicios de satélite y ferrocarriles ahora son de propiedad privada. Las licencias y concesiones para actividades antes desempeñadas por el Estado, como el almacenamiento, transporte y distribución de gas natural y las instalaciones portuarias, se subastaron al sector privado.

La desregulación y la reforma regulatoria acompañaron a la privatización, aunque la secuencia no siempre fue la que se habría deseado. Las telecomunicaciones ejemplifican los problemas que surgieron. En este sector no hubo una estructura reguladora sino hasta después de la privatización (aunque los títulos de concesión contienen disposiciones que abordan algunos de los problemas del monopolio) y parece que no se consideró de manera adecuada la estructura de la industria después de la privatización. Además de los objetivos a largo plazo, como la modernización de la red y la expansión de la cobertura, una importante meta de privatización era, evidentemente, aumentar al máximo los ingresos vendiendo poder de mercado. La reforma debería evitar que los monopolios que antes eran propiedad del Estado, se conviertan en monopolios privados, así como eliminar los reglamentos innecesarios y las restricciones a la competencia.

La última medida consistía en la introducción de una ley general de competencia. En 1993, el marco jurídico básico para la reforma se finalizó cuando México adoptó la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE)³ y se creó la Comisión Federal de Competencia (CFC) para vigilar su aplicación. La liberalización del comercio fue un paso fundamental hacia la competencia, pero no bastaba en sí misma. Eliminar las barreras oficiales al comercio no podía asegurar la competencia si éstas sólo se reemplazaban por barreras privadas. Las empresas nacionales dominantes, o los carteles de exportación o importación, podían obstaculizar la competencia por colusión o imposición de exclusividad a los distribuidores y detallistas nacionales. La liberalización de las importaciones no podía asegurar la competencia en los sectores no comercializados. Por otra parte, como parte del TLCAN, México se comprometió a adoptar medidas para proscribir las prácticas de negocios contrarias a la competencia.⁴ La ley de competencia se estaba preparando durante el mismo período en el que México negociaba el TLCAN, aunque la ley se promulgó antes de que el TLCAN entrara en vigor.

La ley de competencia adopta muchas de las ideas y prácticas más avanzadas del mundo. Los especialistas de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial que redactaron la ley consultaron a colegas del medio académico y a órganos de competencia de otros países (y de la OCDE). En la ley se equilibra la manera eficiente y enérgica de abordar las restricciones competitivas más dañinas, con un análisis económicamente sensible de otras y se aplica un trato integrado de poder de mercado en todas las situaciones pertinentes. La organización lógica, refinada y la clara conceptualización de la ley revelan que es producto de conocimientos técnicos especializados, más que de creatividad y compromiso políticos.

El nivel de apoyo para la nueva dirección de la política de competencia por el público en general o las comunidades empresariales es incierto, aunque es evidente que está aumentando ahora que las instituciones han funcionado durante suficiente tiempo como para que la gente se familiarice con ellas. Varios factores –entre ellos, el enfoque económico de la CFC, el seguimiento cuidadoso y en ocasiones prolongado, de procedimientos y los retrasos ocasionados por frecuentes impugnaciones judiciales, así como la impresión de que algunas de sus resoluciones han dado cabida a intereses ajenos a la competencia– han propiciado la percepción pública de que no es un órgano fuerte. La incertidumbre acerca del nivel de apoyo para la política de competencia podría ser especialmente problemática en la cambiante situación política mexicana. La falta actual del gobierno de una mayoría legislativa restringe de manera considerable su margen de manobra. Hay indicios de apoyo para la política de competencia entre los legisladores, aunque algunos de quienes la apoyan están interesados en usarla para lograr fines que no serían congruentes con el enfoque económico de la CFC. Aún no ha habido una gran contribución de la CFC ni de otros órganos del gobierno para educar al público en general sobre los beneficios de una política moderna de competencia. La política de competencia sería menos eficaz sin un mensaje público claro y sin apoyo mayor, sobre todo ahora que las reformas de México son las herramientas más importantes que aseguran el cumplimiento de los beneficios que la reforma promete. Éstas se refieren a principios generales, como la ley de competencia, más que a decisiones reguladoras sectoriales o políticas comerciales.

2. LA LEY DE COMPETENCIA

La ley general de competencia comparte su fundamento sustantivo con un programa de reforma basado en principios de mercado. La falta de una ley de competencia probablemente alentó conductas y políticas de las empresas y del gobierno que hicieron necesaria una reforma. Ahora, la legislación para la privatización y

la desregulación sectorial están aprovechando la capacidad de sus nuevas instituciones de política de competencia para emitir juicios con bases económicas sobre la definición de mercados y la evaluación del poder de mercado o la competencia eficaz. La ley de competencia es autónoma y coherente en general. Su marco conceptual puede convertirla en la piedra de toque para medir la conveniencia y el éxito de otras reformas.

Los principios de la política mexicana de competencia aparecen en tres documentos. En la Constitución, artículo 28, se prohíben los monopolios y las prácticas monopólicas; sin embargo, la prohibición de los monopolios está sujeta a excepciones sectoriales significativas. En la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE) se aplica la disposición constitucional previniendo y castigando la conducta y las fusiones contrarias a la competencia. En la ley no se prevé la corrección del monopolio como tal, pese a la autoridad constitucional, sino que más bien se abordan prácticas particulares mediante las cuales se puede establecer o fortalecer un monopolio. En el reglamento para la aplicación de la LFCE, publicado en marzo de 1998, se desarrollan aspectos específicos de la ley. Además, las disposiciones de otras leyes sectoriales se refieren a la CFC y sus facultades.

En la LFCE se clasifican las prácticas como absolutas o relativas. Las prácticas monopólicas absolutas se prohíben *per se* y carecen de validez legal *ab initio*. Las partes que incurrir en estas prácticas no pueden defenderse alegando que son eficientes, sino que se supone, de manera concluyente, su falta de eficiencia. Los transgresores están sujetos a las sanciones administrativas previstas en la LFCE. Por otra parte, la CFC puede denunciar ante el Ministerio Público las conductas delictivas en materia de competencia. Las prácticas relativas pueden considerarse ilegales sólo si los agentes tienen poder sustancial sobre un mercado relevante y definido. Las sanciones para prácticas relativas se limitan a las sanciones administrativas estipuladas en la LFCE. Asimismo, las partes pueden presentar defensas basadas en la eficiencia.

Recuadro 2. **Las herramientas de la política de competencia**

Las leyes generales de competencia normalmente abordan los problemas del poder monopólico en tres contextos formales: relaciones y acuerdos entre empresas de otro modo independientes, acciones de una sola empresa y combinaciones estructurales de empresas independientes. La primera categoría, los **acuerdos**, a menudo se subdivide, para fines analíticos, en dos grupos: acuerdos “horizontales” entre empresas que se dedican a lo mismo y acuerdos “verticales” entre empresas en diferentes etapas de producción o distribución. A la segunda categoría se le denomina “**monopolización**” en algunas leyes y “**abuso de posición dominante**” en otras; los sistemas jurídicos que usan diferentes etiquetas han planteado métodos un poco distintos para abordar el problema del poder de económico de una sola empresa. La tercera categoría, a menudo llamada “**fusiones**” o “**concentraciones**”, suele incluir otros tipos de combinación estructural, como adquisición de acciones o activos, empresas conjuntas, grupos empresariales con propiedad cruzada de acciones y juntas directivas entrelazadas.

Los **acuerdos** permiten que el grupo de empresas actúe en conjunto para lograr algunos de los atributos del monopolio: aumentar precios, limitar la producción y evitar la entrada o innovación. Los acuerdos **horizontales** más problemáticos son aquellos que evitan la rivalidad en la dinámica fundamental de la competencia, precio y producción de mercado. La mayoría de las leyes de competencia contemporáneas son muy severas con los acuerdos al descubierto para fijar precios, limitar la producción, manipular licitaciones o dividir mercados. Para asegurar el cumplimiento de dichos acuerdos, los competidores también pueden convenir en aplicar tácticas para evitar competencia nueva o disciplinar a empresas que no aceptan sus condiciones; por ello, las leyes también tratan de evitar y castigar el boicot. La cooperación horizontal en otros asuntos, como normas, investigación y calidad de productos, también puede afectar la competencia, pero el hecho de que el efecto sea positivo o negativo depende de las condiciones del mercado. Así, la mayoría de las leyes se refieren a estos otros tipos de acuerdos evaluando una variedad más amplia de beneficios y daños potenciales, o tratando de formular reglas más detalladas para identificar y exentar la conducta benéfica.

Con los **acuerdos verticales** se intenta controlar aspectos de distribución. Los motivos de preocupación son los mismos: los acuerdos pueden hacer que aumenten los precios, disminuya la cantidad (o la calidad) o se evite la entrada y la innovación. Como los efectos competitivos de los acuerdos verticales pueden ser más complejos que los de los acuerdos horizontales, el criterio jurídico aplicado a los diferentes tipos de acuerdos verticales varía aún más que en el caso de acuerdos horizontales. Un tipo básico de acuerdo es la imposición

de precios de reventa; los acuerdos verticales permiten el control de precios mínimos o máximos. En algunos casos, el resultado puede ser que se frenen los abusos de mercado cometidos por distribuidores, mientras que en otros puede ser que se duplique o se establezca un cartel horizontal. Los acuerdos que otorgan derechos o territorios exclusivos pueden propiciar un mayor esfuerzo para vender el producto del proveedor, proteger a los distribuidores de la competencia o evitar la entrada de otros proveedores. Dependiendo de las circunstancias, los acuerdos sobre combinaciones de productos, como requerir que los distribuidores manejen líneas completas o ventas atadas, pueden facilitar o desalentar la introducción de nuevos productos. El otorgamiento de franquicias con frecuencia implica una serie de acuerdos verticales con un significado competitivo potencial: un acuerdo de franquicia puede contener disposiciones sobre competencia dentro de territorios geográficos, exclusividad en relación con abastos y derechos de propiedad intelectual como marcas registradas.

El **abuso de dominio o monopolización** constituye una categoría que se relaciona principalmente con la conducta y las circunstancias de empresas individuales. Un verdadero monopolio, que no enfrenta competencia o amenaza de competencia, cobrará precios más elevados y tendrá una producción más reducida o de menor calidad; también será menos probable que introduzca métodos más eficientes o productos innovadores. Las leyes contra la monopolización normalmente se ocupan de las tácticas de exclusión que las empresas pueden utilizar para obtener o proteger posiciones monopólicas. Las leyes contra el abuso de dominio abordan los mismos asuntos y también pueden tratar sobre el ejercicio real del poder de mercado. Por ejemplo, en algunos sistemas de abuso de dominio, cobrar precios injustificadamente elevados puede ser una violación de la ley.

Con el **control de fusiones** se intenta evitar la creación, mediante adquisiciones u otras combinaciones estructurales, de empresas que tengan el incentivo y la capacidad de ejercer poder de mercado. En algunos casos, la prueba de legalidad se deriva de las leyes en materia de dominio o restricciones; en otros, hay una prueba independiente enunciada como el efecto probable en la competencia en general. El proceso analítico que se suele aplicar requiere la caracterización de los productos que compiten, las empresas que podrían ofrecer competencia y la participación relativa e importancia estratégica de esas empresas en relación con los mercados de tales productos. Un factor importante es la probabilidad de una entrada nueva y la existencia de barreras eficaces para dicha entrada. La mayoría de los sistemas aplican alguna forma de prueba de participación en el mercado, ya sea como guía para una investigación más a fondo o como un supuesto acerca de su legalidad. Se considera más probable que las fusiones en mercados inusualmente concentrados o que crean empresas con participaciones en el mercado inusualmente elevadas afecten la competencia. En la mayoría de los sistemas se especifican procedimientos para notificar con antelación a las autoridades encargadas de hacer cumplir las leyes pertinentes sobre operaciones grandes e importantes, así como procesos especiales para agilizar la investigación, de modo que los problemas se puedan identificar y resolver antes de llevar a cabo la reestructuración.

2.1. Acuerdos horizontales: reglas para evitar la coordinación anticompetitiva, incluida la fomentada por la regulación

Las prácticas monopólicas absolutas sujetas a una prohibición *per se* incluyen cuatro tipos básicos de acuerdos horizontales entre agentes competidores: fijación de precios, restricción de la producción, división del mercado y manipulación de licitaciones. En la ley se señalan algunos tipos particulares de conducta, junto con las categorías generales. Por ejemplo, la cláusula de fijación de precios prohíbe los intercambios de información con el propósito o el efecto de fijar o manipular precios; la cláusula de restricción de la producción prohíbe los compromisos relativos a la frecuencia o el volumen; la cláusula de la división de mercado abarca tanto los mercados potenciales como los actuales; y la cláusula de manipulación de licitaciones se ocupa de acuerdos sobre la participación y los niveles de licitación. La lista de prácticas monopólicas relativas sólo menciona un tipo específico de acuerdo horizontal, el boicot colusorio, pero también incluye una disposición general,⁵ que sujeta otros tipos de convenios horizontales a un trato económico según las circunstancias de cada caso.

La prohibición absoluta de estos acuerdos horizontales básicos consolida una de las reformas importantes: la eliminación del control de precios, derivado de acuerdos privados y avalado por el sector público. Hasta mediados de los años ochenta, los precios de la mayoría de los bienes y servicios se fijaban de conformidad con la ley y el nivel de precio, a todas luces regulado, solía ser producto de un acuerdo entre los miembros de la industria. Las industrias estaban, y siguen estando, organizadas en “cámaras empresariales” bajo la supervisión de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI). Como sucede en otros

países de tradición corporativista, los órganos de comercio industrial semioficiales han sido una fuente común de preocupaciones relativas a la política de competencia. Las leyes que rigen estas cámaras empresariales se revisaron recientemente a fin de limitar sus facultades de exclusión, volviendo voluntaria la membresía en vez de obligatoria y desalentar la tentación de coludir. La antigua estructura proporcionaba un foro conveniente para llegar a acuerdos sobre precios regulados y aplicarlos. Ahora casi todos los precios se han liberado, aunque SECOFI conserva el control de unos cuantos.

La mayor parte del trabajo de la CFC, sobre todo al principio, ha tenido como propósito desarraigar los antiguos hábitos que habían apoyado este sistema de cámaras empresariales y controles de precios. La CFC ha multado a varias asociaciones industriales que fijan los precios de sus miembros.⁶ En marzo de 1995, la CFC multó a la Cámara Nacional de Autotransporte por fijación horizontal de precios. La cámara había distribuido guías de precios de referencia para negociaciones entre usuarios y autotransportistas. A pesar de la desregulación formal de esta industria entre 1989 y 1993, en la guía se establecía específicamente el objetivo de fijar precios mínimos. En el Reglamento de la LFCE de marzo de 1998 se establece que se supondrá una violación de fijación de precios cuando una asociación de comercio emita una instrucción o recomendación y los competidores establezcan precios idénticos o, en el caso de bienes o servicios comerciables, superiores a los precios del mercado internacional (después de considerar costos comerciales).

El uso de prohibiciones *per se* equilibra el criterio de política de eficiencia económica estricta con un criterio administrativo de eficiencia en la aplicación. Puede haber algunos casos en los que las reglas *per se* condenen prácticas que no tienen efectos negativos para la competencia en circunstancias particulares. Si muchos vendedores se enfrentan a un solo comprador y el precio es ineficazmente bajo debido al poder de mercado del comprador, permitir que los vendedores actúen en conjunto en teoría puede mejorar la eficiencia, por ejemplo. Sin embargo, para mantener reglas sencillas, la ley no permite que los vendedores hagan esto. Cualquier problema relativo al poder de mercado de un comprador debe abordarse de manera directa, no permitiendo la colusión de los vendedores. Es poco probable que los acuerdos entre competidores con una pequeña participación total en el mercado perjudiquen la competencia, pero de cualquier modo también están sujetos a la ley. La teoría indica que los acuerdos de fijación de precios entre empresas con una participación pequeña en el mercado serían poco comunes, porque estas empresas carecen del poder de mercado necesario para aplicar estos acuerdos. Sin embargo, la experiencia demuestra que las empresas pequeñas se coluden con entusiasmo, tal vez demostrando que en los mercados pequeños realmente pueden tener por lo menos un poder de mercado a corto plazo cuando actúan en conjunto. Además, las empresas pequeñas tal vez no sepan qué prohíbe la ley o carecen de una buena asesoría legal y pueden sentirse tentadas a actuar en conjunto como respuesta a las nuevas condiciones e incertidumbre económica. De cualquier modo, la CFC ha aplicado medidas coercitivas ejemplares contra empresas pequeñas. Con esto se corre el riesgo de perder el apoyo de aliados potenciales en empresas pequeñas. Por otra parte, la colusión entre empresas pequeñas también puede tener un efecto directamente observable en otro grupo importante: los consumidores. Las empresas pequeñas pueden coordinar algunas actividades sin violar la ley, sumando esfuerzos en “empresas integradoras”, programa también dirigido por SECOFI para ayudar a las empresas pequeñas y medianas a aprovechar las economías de escala y ganar eficiencia. La CFC ha determinado que la normalización de precios establecida por estas empresas integradoras no constituye necesariamente una violación a la ley.⁷

La prohibición de los acuerdos horizontales se ha aplicado a los acuerdos evidentemente avalados por el gobierno local, aunque no a través de un reglamento. Por ejemplo, un acuerdo entre productores locales de tortilla asignaba zonas del mercado a fin de evitar la entrada de nuevos competidores que prestaban servicios de entrega a domicilio. La CFC sancionó a las empresas implicadas y emitió una recomendación para el gobierno estatal con objeto de evitar que las autoridades municipales apoyaran este tipo de conducta en el futuro.⁸ La ley se ha aplicado a los acuerdos relativos a ventas de monopolios propiedad del Estado, pese a la exención constitucional de estos monopolios. Cinco vendedores de óxido de bario a Pemex, el monopolio petrolero del Estado, convinieron en establecer términos y condiciones de venta a fin de neutralizar el proceso de licitación de Pemex. Los cinco proveedores se hicieron acreedores a una multa.⁹

Las prohibiciones *per se* se han aplicado en los sectores en proceso de reforma, en particular en el transporte, con buenos resultados. Hasta ahora, el enfoque imparcial de la ley no ha propiciado una legislación

que estipule exenciones que resulten menos competitivas u otros convenios, al menos en el ámbito nacional. Aunque una regla *per se* puede ser una tentación para acumular un mayor número de casos relativamente triviales contra empresas pequeñas que no pueden defenderse, no todos los casos de empresas pequeñas son triviales y la claridad de la ley es digna de encomio. A fin de cuentas, la legislación sobre acuerdos horizontales es excelente.

2.2. Acuerdos verticales: reglas para evitar los arreglos anticompetitivos en abasto y distribución, incluidos los fomentados por la regulación

Todos los tipos de acuerdos verticales se consideran prácticas monopólicas relativas. La LFCE identifica específicamente la división de mercado, la imposición de precios de reventa, las ventas atadas y la exclusividad. En el Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, publicado en marzo de 1998, también se especifica la exclusividad a cambio de descuentos especiales. Otros tipos de acuerdos verticales quedan incluidos en la cláusula general. Las prácticas monopólicas relativas son ilegales sólo si se demuestra que dañan la competencia en el caso particular; es decir, las prácticas deben desplazar indebidamente del mercado a otros agentes, limitar sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de ciertas personas. La parte responsable debe tener un poder sustancial sobre el mercado relevante. Las partes pueden defenderse con base en la eficiencia, por lo que la carga de la prueba reside en la presunta parte responsable.¹⁰ A diferencia de la mayoría de otros países miembros de la OCDE, no hay una prohibición *per se* contra la imposición de precios de reventa.

Considerar todos los acuerdos verticales como prácticas relativas, sujetas a un análisis individual, refleja la rigurosa base económica de la ley. El principal criterio es el poder sustancial sobre el mercado, de modo que se permiten los acuerdos verticales si los productores o distribuidores afectados enfrentan suficiente competencia horizontal. En la práctica, se ha obtenido el mismo resultado en muchas otras jurisdicciones, incluso de conformidad con leyes que no establecen una distinción tan explícita. Uno de los beneficios que la CFC ve en esta regla, que supone eficiencia y requiere una demostración de poder de mercado antes de identificar una violación, si se compara con una regla que supone violación pero que permite exenciones con base en la eficiencia, es que impone una menor carga reguladora, tanto a las partes como al órgano implicados. Claro está, las reglas “prohibitivas” como las de la Unión Europea otorgan al administrador mayores facultades para intervenir, pero también aumentan la carga de trabajo de la aplicación de las leyes y producen distinciones de regulación difíciles y complejas.

La aplicación legal relativa a los acuerdos verticales parece guardar poca relación con las situaciones o asuntos de regulación o privatización. La CFC no encuentra ningún indicio de que los reglamentos actuales o anteriores hayan requerido o alentado el establecimiento de acuerdos contrarios a la competencia en materia de abasto o distribución. En todo caso, la LFCE se aplica plenamente a los sectores regulados e incluso a la conducta de monopolistas con protección legal que queda fuera de su ámbito de su protección. Una de las primeras decisiones de la CFC fue requerir que Pemex modificara sus prácticas de negociación con distribuidores a fin de mejorar el nivel de competencia entre detallistas. Asimismo, se han tomado algunas medidas en virtud de la LFCE para asegurar que los acuerdos privados de exclusividad o de división del mercado no anulen las intenciones de apertura de mercados que favorecen la competencia.

El enfoque dado a las prácticas relativas engloba totalmente el enfoque económico de la CFC. La manera en que México trata los controles verticales de precios representa un interesante contraste con las prácticas de otros países miembros, que normalmente aplican medidas similares a una prohibición *per se*.

2.3. Abuso de dominio; reglas para evitar o corregir el poder de mercado, en especial el asociado a reestructuraciones causadas por reformas en el marco regulatorio

El monopolio está prohibido, tanto por la LFCE como por la Constitución, pero no hay una sección específica de la ley sobre la monopolización o el abuso de dominio; sino que, más bien, las prácticas de empre-

sas individuales que pueden definirse como abuso de dominio o monopolización en otros países se consideran prácticas monopólicas relativas de conformidad con la legislación mexicana. Algunas de estas prácticas se especifican en el artículo 10 de la Ley y en el artículo 7 del Reglamento de la LFCE: negativa a negociar, boicot, depredación de precios, discriminación de precios y de otros tipos, subsidio cruzado y elevación de los costos de los competidores. La cláusula general abarca otras prácticas, si incurren en ellas empresas con poder de mercado y producen un efecto adverso en la competencia. El Reglamento aclara los criterios aplicados a la definición de mercado relevante y la determinación de la existencia de poder de mercado. Este mismo principio legal, demostrar el poder de mercado, que contempla la LFCE, se aplica en otras regulaciones sectoriales y se establece así, un vínculo esencial entre la política de competencia y la política reguladora.

La LFCE no aborda la fijación de precios abusivos.¹¹ La violación se define para las prácticas de exclusión en perjuicio de los competidores y no para las prácticas de explotación en perjuicio de los consumidores. La idea detrás de este planteamiento es que si una empresa explota su poder de mercado cobrando precios supracompetitivos a los consumidores, esa conducta normalmente propiciará la entrada de nuevos competidores, por lo que es autocorrectiva. Sólo si las empresas dominantes tratan de mantener o aumentar su dominio incurriendo en una práctica monopólica – es decir, excluyendo a los competidores – la CFC interviene.

La reestructuración de una industria de red monopolizada no entra dentro de las facultades de la ley, porque la prohibición constitucional de monopolios como tal no se aplica en la LFCE. Las leyes específicas de los sectores y los programas de privatización se encargan de esta cuestión. En algunas de las primeras privatizaciones, en especial la del sector de telecomunicaciones, se prestó muy poca atención a la necesidad de reestructuración, lo que dio por resultado que la nueva industria privada se originara como un monopolio regulado de manera inadecuada. Sin embargo, más recientemente se ha solicitado la asesoría de la CFC en estos procesos, analizados más adelante. Los problemas de acceso a una red, donde la preocupación es la discriminación o el subsidio cruzado que daña la competencia en los mercados complementarios, en principio se pueden abordar de conformidad con la LFCE. Pero el planteamiento usual ha sido que la legislación o la regulación sectorial establezcan reglas para el acceso, en vez de aplicar los principios y procedimientos generales de dicha ley.

De manera similar, como la fijación de precios monopólicos es un aspecto que la LFCE no corrige, otros órganos aplican reglamentos específicos de cada sector para controlar la fijación de precios abusivos por parte de empresas dominantes. Una condición previa necesaria para esta regulación de precios es la existencia de poder de mercado. Las leyes en materia de ferrocarriles, aerolíneas, gas natural y telecomunicaciones incluyen esta consideración de poder de mercado. La CFC es responsable de evaluar e identificar el poder de mercado en esos sectores. Si detecta poder de mercado, ese hallazgo se vuelve la base para controles de precios impuestos por el órgano regulador sectorial.

La LFCE se ha aplicado a otras prácticas en las que participan empresas dominantes en industrias privatizadas o desreguladas. En 1995, por ejemplo, la CFC tomó medidas contra la discriminación de precios de una subsidiaria de Pemex (Pemex-Petroquímica), aunque las funciones de Pemex en petróleo crudo y algunos productos petroquímicos básicos constituyen monopolios de acuerdo con el artículo 28 constitucional. No obstante, esta disposición no se aplica a muchos productos petroquímicos secundarios. Pemex-Petroquímica discriminaba ilegalmente entre dos tipos de usuarios de óxido de etileno, producto intermedio del que aún es el único productor. Asimismo, la CFC denunció a una de las principales aerolíneas nacionales, Aeroméxico, por división vertical de mercados y negativa a negociar con agencias de viajes que vendían boletos de otras aerolíneas.

Algunas prácticas, que se pueden considerar de abuso, también están sujetas a regulaciones sectoriales. Por ejemplo, la Ley Federal de Telecomunicaciones de 1995 contiene prohibiciones *per se* de subsidios cruzados y trato discriminatorio. Este enfoque no es exactamente el mismo de la LFCE, en la que estas prácticas se deben analizar según el caso para determinar su efecto definitivo real. Claro está, es posible que el órgano sectorial esté considerando objetivos y valores de política distintos a la política de competencia,

algo que la CFC no haría en circunstancias similares. Las controversias continuas acerca del acceso a los mercados de telecomunicaciones indican que las normas que aplican los reguladores sectoriales no siempre son las de una política de competencia basada en la economía.

Aunque la LFCE no aborda la explotación del poder de mercado, sí se ha aplicado a la depredación de precios. El Reglamento de la LFCE define la depredación de precios como el mantenimiento de precios por debajo de su costo medio total o su fijación ocasional por debajo del costo medio variable. Aunque esta táctica de fijación de precios se considera un mecanismo de exclusión, la norma legal no incluye un juicio sobre la probabilidad de recuperación de pérdidas sufridas después de que se logra excluir a un competidor. La CFC ha dedicado una cantidad considerable de tiempo y recursos a un caso de depredación de precios. Después de dos rondas de procedimientos en varios años, la CFC determinó que Warner Lambert dominaba el mercado de goma de mascar, con una participación entre 65 y 73 por ciento, que tenía poder para controlar el precio, que sus precios era persistentemente inferiores al costo medio total y que las pérdidas de la víctima eran consecuencia de la conducta de Warner Lambert. La CFC impuso una multa y ordenó la suspensión de la práctica de depredación cometida por Warner Lambert; ahora el caso está en proceso de apelación. La norma del Reglamento se estableció al decidir este caso.

Abordar el tema de abuso de posición dominante únicamente en el contexto de prácticas específicas permite aprender de experiencias ajenas: el uso de herramientas legales para reestructurar el monopolio puede ser costoso y difícil, incluso vano. Puede implicar que, pese a los costos económicos del monopolio, desmantelarlo y renunciar a sus eficiencias productivas puede resultar más costoso. Desafortunadamente, eso significa que la ley cuenta con pocos recursos para enfrentar a empresas que heredaron una estructura dominante. La CFC puede tomar medidas si realizan alguna práctica de exclusión, pero no es fácil manejar estos casos, porque el temor de una represalia comercial puede disuadir a los clientes y a los supuestos competidores de presentar una denuncia.

La falta de medios para combatir la estructura monopólica, salvo en el contexto de la privatización, significa que la ley debe tolerar condiciones contrarias a su propósito de eliminar los monopolios. Desde luego, el costo de la corrección puede ser tan alto que, hasta cierto punto, la tolerancia es eficiente en la práctica. Pero si no se toma ninguna medida correctiva estructural, es necesario asegurar que las industrias con un alto nivel de fusión enfrenten una competencia real por otros medios. La fuente más importante sería el comercio internacional. Sin embargo, algunas industrias muy concentradas están protegidas por cuotas compensatorias y otras restricciones contra importaciones significativas. Una opción factible y tal vez incluso más efectiva, para dividir compañías sería evitar o deshacer los convenios comerciales anticompetitivos, tanto los acuerdos privados que limitan la entrada competitiva como los actos oficiales que tienen el mismo efecto.

2.4. Fusiones: reglas para evitar los problemas de competencia derivados de la reestructuración corporativa, incluidas las respuestas al cambio regulador

Se prohíben las fusiones cuyo objetivo o efecto sea reducir, dañar o impedir la competencia. La CFC considera factores como determinar si las partes que se fusionan obtendrían el poder de fijar precios de manera unilateral o restringir sustancialmente el acceso de los competidores al mercado, o si es probable que competidores reales o potenciales restrinjan dicho poder. En el Reglamento de la LFCE se prevé una defensa explícita basada en la eficiencia, asignando la carga de la prueba a las partes que se fusionan. Las condiciones financieras y posibilidades de la empresa también deben tenerse en cuenta en la evaluación del daño a la competencia, aunque no hay una defensa explícita de “empresa en quiebra”. En el Reglamento también se aclaran los criterios que se aplican a la definición de mercado relevante y a la determinación de la existencia de poder de mercado.

La fusión de empresas ha aumentado recientemente en México, como en todo el mundo. En su primer año (parcial) de operación, la CFC concluyó el análisis de 34 fusiones; en el segundo año, ese número casi se triplicó, fue de 89 y aumentó a un ritmo constante hasta que en 1997 llegó a 218 y representó el 46 por

ciento de todos los casos. Pocas fusiones se han impugnado. En 1997, la CFC sólo objetó dos e impuso condiciones a otras tres. Una proporción significativa de los casos de la CFC –32 por ciento en 1997– ha incluido la evaluación de los participantes en las privatizaciones y subastas públicas para la obtención de licencias y concesiones. Estos casos requieren un análisis similar al de las fusiones.

La mayoría de las fusiones se producen en industrias en proceso de reestructuración o consolidación ya sea por liberalización y desregulación comercial o por crisis financiera. La banca comercial, por ejemplo, ha sufrido una reestructuración sustancial. En primer lugar, la privatización alentó la nueva entrada, nacional y extranjera, pero luego la crisis del peso a mediados de los años noventa hizo necesarias una gran cantidad de fusiones y adquisiciones. La CFC no ha bloqueado ninguna fusión en el sector bancario. Normalmente, se ha determinado que el mercado relevante de productos es toda la serie de servicios bancarios y crediticios prestados por las instituciones de banca comercial y que el mercado geográfico es nacional, pues no hay impedimentos legales para abrir sucursales en todo el país y los bancos más importantes tienen una cobertura nacional. Estas conclusiones han permitido que la CFC detecte cambios estructurales más pequeños y un menor riesgo de efectos perjudiciales para la competencia. En 1993 (después de la privatización, pero antes de la grave crisis financiera), la fusión de dos bancos privatizados de importancia secundaria fue una de las primeras fusiones evaluadas por la CFC. Este órgano ha examinado varias adquisiciones posteriores a la crisis realizadas por bancos extranjeros, que han aumentado su participación en el mercado de 1.4 por ciento en 1994 a 15.6 por ciento en 1996. Como los adquirentes proporcionaron la fuerza financiera y la competencia necesarias contra la posición tradicional dominante de los tres grandes bancos nacionales, estas operaciones no dieron como resultado la disyuntiva que suele verificarse entre protección de la competencia y protección de la estabilidad.

Ciertos criterios para el análisis de fusiones aparecen en la “Resolución por la que se da a conocer el método para el cálculo de los índices para determinar el grado de concentración que existía en el mercado relevante y los criterios para su aplicación”, publicado en julio de 1998.¹² En esta Resolución se establecen los criterios estructurales, que se aplican en el contexto de los principios generales para definir mercados e identificar barreras para la entrada, contenidos en el capítulo III del Reglamento de la LFCE de marzo de 1998. La Resolución de julio de 1998 es una respuesta a la preocupación, manifestada por algunos miembros de la comunidad empresarial, de que algunas normas de la CFC para tomar decisiones relativas a fusiones no eran transparentes o comprensibles. Uno de los criterios estructurales se basa en el índice Herfindahl (HHI), es decir, la suma de los cuadrados de las participaciones en el mercado de todas las empresas del mercado. En la Resolución se establece un “intervalo de seguridad” para combinaciones que elevan el HHI menos de 75 puntos o que dan por resultado un HHI inferior a 2 000. Además, en la Resolución se aplican criterios basados en un índice de dominancia. Este último es similar al HHI y se deriva de él: es la suma de los cuadrados de la participación de cada empresa en el HHI. Asimismo, se establecen otros dos intervalos de seguridad: se considera poco probable que una operación perjudique la competencia si no aumenta el índice de dominio y si el valor resultante de ese índice es inferior a 2 500. Estos indicadores basados en la concentración no son determinantes. La CFC también examinará otros factores pertinentes para determinar si permitir la fusión de ciertas empresas les otorgaría un poder sustancial sobre el mercado, es decir, el poder de controlar precios o restringir sustancialmente el acceso de los competidores al mercado.

Las obligaciones de notificación previas a la fusión se determinan de acuerdo con el salario mínimo general (fijado en 30.20 pesos en 1997 - N. del T.: 1999 = 34.45). Un umbral básico es 12 millones de veces esa referencia. Se requiere una notificación si la operación rebasa ese nivel o si da por resultado la propiedad de más del 35 por ciento de las acciones o activos de una empresa con ventas o activos superiores a ese nivel. También se requiere una notificación si el total de los activos o las ventas anuales de las partes es superior a 48 millones de veces ese índice y la operación incluye una acumulación adicional de activos o acciones superior a 4.8 millones de veces ese índice. En principio, las fusiones fuera de México deben notificarse a la CFC si tienen efectos en el país; sin embargo, el Reglamento de la LFCE exime de notificación a las fusiones entre empresas extranjeras que no implican control adicional de una empresa localizada en México. Todas las operaciones notificadas están condicionadas a revisión, sujeta a plazos estrictos. Hasta ahora, la CFC en general ha podido resolver los casos en menos de 100 días; el promedio es de alrededor de 35 días.¹³ Las sanciones por falta de notificación pueden incluir una multa, que asciende a 100 000 veces el índice. La CFC

puede objetar una fusión que no requiere notificación, pero sólo si lo hace a más tardar un año después de la operación.

Por lo menos tan importante como el proceso de revisión de fusiones, al menos hasta ahora, ha sido la responsabilidad estrechamente relacionada de analizar las propuestas y procedimientos de privatización. Los procedimientos para analizar a los participantes en las privatizaciones y subastas de licencias y concesiones difieren de los aplicados a las fusiones y de hecho pueden variar con propuestas o programas particulares. No hay umbrales y los plazos pueden depender de las reglas específicas de la subasta. La CFC desempeña estas funciones conforme a una directriz administrativa del Comité Intersecretarial de Desincorporación y las facultades otorgadas por varias leyes y reglamentos particulares. Normalmente, éstos requieren que la CFC aplique la prueba de poder de mercado a los participantes en las subastas, con el fin de determinar si es necesario objetar o condicionar su participación en aras de proteger el proceso de competencia. En general, la CFC aplica en su análisis criterios muy similares a los de las evaluaciones de fusiones. De las 154 evaluaciones concluidas en 1997, la CFC objetó dos casos e impuso condiciones en otros. La CFC prohibió que dos empresas participaran en la licitación de instalaciones rurales de almacenamiento de grano. Una de estas empresas, una compañía de transporte marítimo, ya había obtenido una de las tres regiones del sistema nacional de ferrocarriles privatizado. La adquisición de instalaciones de almacenamiento le daría demasiado control estratégico sobre el transporte y el almacenamiento de grano nacional e importado.

Las medidas aplicadas a las fusiones con aspectos anticompetitivos son correctivas o preventivas. Se han bloqueado pocas fusiones. Se rechazó una combinación de dos refinerías de azúcar porque las medidas correctivas probablemente resultarían infructuosas y la CFC se opuso a la fusión de dos compañías empacadoras de carne cuya participación combinada en las ventas a supermercados nacionales de algunos productos habría sido de casi el 60 por ciento (y habría controlado la red nacional de distribución de productos refrigerados). Las medidas correctivas preventivas consisten en obligaciones como notificar sobre futuras fusiones, quejas en materia de antidumping o solicitud de permisos exclusivos. Se impusieron medidas de este tipo en operaciones que incluían refinerías de azúcar, fabricantes de productos petroquímicos y distribuidores de gas natural. Las medidas contractuales requieren la eliminación de cláusulas de exclusividad o el compromiso de facilitar la entrada de competidores, evitar la discriminación o garantizar la independencia económica de las compañías participantes en la fusión. Se tomaron medidas de este tipo en fusiones en las industrias textil y metalúrgica, así como de transmisión radiofónica y de televisión, entre otras. Por último, las medidas estructurales, como las impuestas en la fusión Kimberly Clark-Crisoba,¹⁴ requieren la venta de activos.

Se han tomado varias decisiones notables sobre fusiones en industrias privatizadas y desreguladas. La investigación y la comunicación informal de la CFC sobre aspectos preocupantes evidentemente detuvieron la propuesta de reconfiguración de las industrias de telecomunicaciones y televisión. La operación propuesta habría dado a Telmex, el monopolio telefónico nacional, el control de un grupo importante de empresas de televisión por cable, mientras que la compañía transmisora, Televisa, habría mantenido el control sobre varios solicitantes de concesiones de UHF y MMDS. La CFC y otros órganos manifestaban preocupación por la evolución y suscripción de los mercados de televisión y de telefonía local básica, en particular en la zona metropolitana de la Ciudad de México. Las medidas que la CFC indicó como necesarias para eliminar las amenazas a la competencia alteraban sustancialmente los planes de las partes, por lo que éstas decidieron retirarse antes de que se concluyera la investigación.

En el renglón de aerolíneas, desde hace varios años existe una compleja y difícil situación estructural. La desregulación de aerolíneas ya había permitido la entrada de nuevos competidores, mejores servicios y una mayor competencia de precios, cuando el proceso se estancó por problemas financieros. La CFC ha tolerado la combinación de las dos empresas de transporte aéreo más importantes, Aeroméxico y Mexicana, en una sociedad controladora, cuyo acrónimo es CINTRA. Antes de que se adoptara la ley de competencia, Aeroméxico había adquirido el control de Mexicana, con la autorización de la Secretaría de Comunicaciones y Transporte (SCT). Una de las condiciones de dicha autorización era que la combinación se sujetaría a la nueva ley de competencia cuando ésta entrara en vigor. Debido a su deteriorada situación económica y

financiera, las aerolíneas terminaron en poder de bancos acreedores. Por iniciativa de los bancos, CINTRA se constituyó en una sociedad controladora encargada de mejorar la situación financiera de las aerolíneas. Desde entonces, los cambios en la capitalización y propiedad de los bancos hicieron que el gobierno mantuviera una participación mayoritaria en CINTRA.

Sin duda, el acuerdo de la sociedad controladora resulta poco atractivo desde la perspectiva de la política de competencia. Debió considerarse inevitable, tanto por el apoyo de los bancos y de la otra secretaría como por las limitaciones a la inversión extranjera en este sector, lo que significaba que había muy pocos compradores distintos, si acaso había alguno, de modo que bloquear la combinación tampoco habría mejorado la situación. En todo caso, la aceptación de la CFC de la sociedad controladora estaba sujeta a condiciones que tenían por objeto mantener la competencia entre las dos aerolíneas: cuentas separadas, administración independiente, supervisión del desempeño y presentación de informes periódicos sobre las condiciones de mercado elaborados por un consultor designado por la CFC. Estas condiciones eran difíciles de aplicar con eficacia y, obviamente, representaban el segundo mejor con relación a una separación estructural clara. Si la CFC considera que no hay competencia, entonces la SCT puede establecer tarifas y si la CFC detecta prácticas desleales, las partes deben suspenderlas o tomar medidas correctivas. La CFC puede ordenar que se disuelva la combinación si hay un daño sustancial para la competencia.¹⁵ Pese a estas salvaguardas, existen dudas sobre el vigor de la competencia continua de las aerolíneas. Al principio los miembros del consejo eran los mismos; la intervención de la CFC modificó esta situación hasta cierto punto, pero no eliminó por completo la coincidencia de miembros en el consejo y tampoco se ha mantenido una distinción en las relaciones administrativas. La CFC investiga si los niveles de las tarifas muestran la existencia del ejercicio de poder de mercado que requieran medidas correctivas en algunas rutas. Esta situación presenta una prueba importante a la eficacia de la política y las instituciones de competencia de México.

En general, la ley sobre combinaciones estructurales es completa y moderna, pero hay un aspecto en el que sería útil una mayor claridad. La debilidad financiera de una parte puede influir en la evaluación de los efectos competitivos probables, pero no hay principios que describan de qué manera influye y que supuestos se aplican, si los hay. Esto deja un amplio espacio para la discreción no transparente. Es probable que algunas operaciones, en la combinación bancaria y de CINTRA en particular, hayan sido motivadas por preocupaciones acerca de la posesión de activos prácticamente en quiebra. En sus decisiones, la CFC señala esa motivación y la preocupación de que la quiebra disminuya la competencia, pero los informes son concluyentes. Debería aclararse el fundamento objetivo en el que se basa ese razonamiento.

2.5. Protección al competidor: relación con las reglas de “competencia desleal”

La ley aborda la competencia desleal de manera congruente con su motivación económica. Las disposiciones de la ley sobre prácticas monopólicas relativas se refieren a actos que dañan a los competidores y no a aquellos que afectan de manera directa a los consumidores. Por tal motivo, tienen la apariencia de medidas dirigidas a prácticas de competencia desleal; sin embargo, el propósito subyacente de la ley es la eficiencia y la CFC rechaza específicamente la idea de que se debe basar en la lealtad. Como consecuencia, no se abordan algunas prácticas que a menudo se consideran “competencia desleal”. Las ventas inferiores al costo ahora están incluidas en la lista de prácticas monopólicas relativas del Reglamento de la LFCE, pero se evalúan de acuerdo con las normas de la depredación de precios y están sujetas a la prueba del poder de mercado.

La CFC ha recibido denuncias sobre supuesto abuso de dependencia económica. La norma de poder de mercado de la LFCE indica que se ocupará de estas denuncias sobre relaciones contractuales verticales si la competencia horizontal resulta afectada.

2.6. Protección al consumidor: concordancia con la ley y la política de competencia

Pese al apoyo mutuo que podrían ofrecerse, en el sistema jurídico mexicano dos órganos diferentes aplican, por separado, las leyes de competencia y de protección al consumidor. La Procuraduría Federal del

Consumidor se encarga de aplicar la Ley Federal de Protección al Consumidor. Esta dependencia pertenece a la misma secretaría, SECOFI, a la que está asignada la CFC para fines administrativos. Los objetivos declarados de la ley del consumidor son promover y proteger los derechos de los consumidores y procurar equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Este órgano también aplica los controles de precios aún regulados y las reglas sobre pesos y medidas. La CFC considera que hay relativamente pocas coincidencias entre la concepción de la política del consumidor y los temas derivados de la política de competencia, por lo que hay poca comunicación entre estos dos órganos.

En una ocasión, se pidió a la CFC su opinión sobre una propuesta de reglamento de publicidad comparativa. La CFC respondió con base en los efectos probables en la competencia y señaló que era poco probable que la publicidad comparativa perjudicará el proceso de competencia, aunque podrían surgir algunos problemas en relación con los derechos de propiedad intelectual o la calidad de la información proporcionada a los consumidores. Por ello, la CFC recomendó que los reglamentos de protección al consumidor sobre este tema no se ocuparan de las relaciones entre competidores, sino que se concentraran en las relaciones entre proveedores y consumidores. La Procuraduría del Consumidor obviamente siguió esta recomendación, porque no siguió adelante con el cambio propuesto en este reglamento.

La CFC no ha instrumentado un programa para explicar a los consumidores los beneficios de la competencia y la aplicación de la ley de competencia, aunque se acaba de establecer una división dedicada a la difusión. Tuvo que iniciar un esfuerzo de este tipo por cuenta propia, pues no existe una organización nacional de consumidores importante que pueda colaborar con ella. Dada la complementariedad potencial de sus propósitos y la relación de los órganos responsables de la misma secretaría, es sorprendente la falta de una cooperación más formal entre las políticas del consumidor y de competencia en la SECOFI. Ahora parece que los contactos se limitan al intercambio de información sobre casos que pueden afectar la jurisdicción de uno u otro. La dependencia del consumidor de la SECOFI publica una revista dirigida a los consumidores que podría ser un vehículo para informar a éstos cómo podrían beneficiarse si se evita una conducta anticompetitiva.

3. HERRAMIENTAS INSTITUCIONALES: APLICACIÓN EN APOYO DE LA REFORMA REGULATORIA

La reforma de la regulación económica podría fallar si no se toman medidas enérgicas para evitar abusos en los mercados en desarrollo. La CFC tiene una serie adecuada de herramientas esenciales; la siguiente cuestión consiste en examinar si se utilizan eficazmente.

3.1. Instituciones de política de competencia

La CFC, cuya única responsabilidad consiste en aplicar la LFCE, es una entidad separada vinculada a SECOFI. Las decisiones de la CFC se toman por mayoría de votos del pleno integrado por los cinco comisionados. El presidente de la CFC preside las reuniones plenarios, coordina los trabajos de la CFC, emite su informe anual, representa públicamente a la CFC y puede designar o destituir personal. El secretario ejecutivo, designado por el presidente de la CFC, es responsable de la coordinación operativa y administrativa y de certificar legalmente tareas como las sesiones plenarios. Los directores generales de asuntos jurídicos, estudios económicos, fusiones, investigaciones, privatización, operaciones regionales, asuntos internacionales, administración e comunicación social realizan el trabajo de la CFC. Los principales vínculos formales de la CFC con otras autoridades reguladoras se establecen por medio de su participación en comités intersecretariales, generalmente como observador, donde ofrece asesoría sobre la formulación de reglamentos y estrategias de privatización. La Unidad de Desregulación Económica, descrita en el capítulo 2, también considera los asuntos de política de competencia relacionados con la regulación. La UDE colaboró en el anteproyecto de la LFCE y continúa participando en la revisión de reglamentos y propuestas, entre ellos, los de la CFC.

La independencia en la toma de decisiones está protegida durante el periodo de titularidad de los Comisionados. El Presidente de la República designa al presidente de la CFC y a los cuatro comisionados

por periodos escalonados de diez años y éstos sólo pueden ser destituidos por causa grave. De este modo, los comisionados de la CFC están a salvo de la práctica usual de cambiar a prácticamente todo el personal después de las elecciones presidenciales cada seis años. A diferencia de algunos órganos sectoriales, la base de la independencia de la CFC está en la ley, no en un decreto normativo de nivel inferior y los comisionados reciben su nombramiento del Presidente no de secretarios. De cualquier modo están expuestos a presiones políticas y otros métodos de persuasión, pero su titularidad los protege hasta cierto punto de las consecuencias de decisiones que discrepan de las otras secretarías. Funcionarios de alto nivel han intentado ejercer presión sobre los comisionados de la CFC. La postura oficial de la CFC es que debe actuar de manera independiente. Aunque tiene vínculos administrativos con SECOFI, es un órgano técnico y operativamente autónomo y, por lo tanto, no es responsable de sus decisiones ante el Secretario. Esta independencia formal es importante. La Secretaría de Hacienda y el Congreso son responsables del presupuesto de la CFC, por lo que tienen un medio de control indirecto sobre la política.

Algunos han criticado a la CFC por falta de transparencia en los criterios que aplica para tomar decisiones. Hasta ahora, el principal medio para explicar sus decisiones ha sido su informe anual, que incluye resúmenes de los casos más ilustrativos. Ahora la CFC ha empezado a publicar sus decisiones y justificaciones en una gaceta periódica; por otra parte, también se publicarán resúmenes en el Diario Oficial de la Federación. Desde julio de 1997 los textos completos de la Ley, el Reglamento y los informes anuales y los resúmenes de decisiones están disponibles en el sitio de la CFC en Internet.¹⁶ La CFC también ha empezado a anunciar el inicio de sus investigaciones, mencionando la industria pero no el objetivo probable. Esta práctica ha tenido el efecto deseado de atraer pruebas, así como el efecto menos deseable de alertar a los objetivos y alentarlos a tomar medidas legales preventivas.

La CFC participa en varios grupos intersecretariales que se ocupan de asuntos que afectan la política de competencia, como la privatización. Sin embargo, no siempre es un miembro con derecho a voto de esos grupos, sino que participa sobre todo para asistir en el análisis de asuntos relativos a la competencia y para preparar un pronunciamiento rápido de opiniones. Por no tener voto, la CFC puede percibirse como un factor menos importante en las deliberaciones de estos grupos. Desde luego, la CFC ejerce un poder significativo en los procesos subsiguientes, al determinar si las compañías pueden participar. En ocasiones, las relaciones de la CFC con otros órganos reguladores han sido difíciles. Esto se debe a que la CFC no sólo tiene una jurisdicción muy amplia sobre la LFCE, sino que varias leyes específicas de sectores le confieren autoridad sobre asuntos importantes en la jurisdicción de otras secretarías o dependencias. La LFCE y las leyes específicas de sectores pueden dar lugar a resultados muy distintos. Algunas reglas sectoriales relacionadas con la competencia son más estrictas que la política de competencia generalmente aplicada, por ejemplo. En algunos sectores, en particular el de telecomunicaciones, ha habido desacuerdos sobre la formulación de los reglamentos y las medidas correctivas en materia de competencia.

3.2. Aplicación de la ley de competencia

La LFCE es una ley basada en la prohibición, su cumplimiento se basa en la aplicación *ex post* y no en la revisión de solicitudes de permisos o exención. El alto nivel de contenido económico, empero, puede hacer que su aplicación parezca discrecional. La CFC puede iniciar una aplicación de la ley u otro asunto ya sea en respuesta a una denuncia o por iniciativa propia.¹⁷ Cada vez más, la CFC está atendiendo de oficio los asuntos basados en denuncias. Las facultades de recopilación de información de la CFC son las mismas, independientemente del origen o el objeto del asunto. Las facultades para aplicar medidas correctivas son sustanciales. La CFC puede imponer multas u ordenar la suspensión o corrección de la práctica prohibida. Esto incluye la facultad de dismantelar fusiones ilegales.

En la LFCE y en el Reglamento de la CFC se establece un procedimiento que da a las partes la oportunidad de dar una respuesta formal al caso y a la resolución en su contra (garantía de audiencia). Las apelaciones posteriores a los tribunales pueden asumir dos formas. Una parte que alega que la CFC ha infringido una garantía protegida por Constitución puede recurrir a un amparo ante un Tribunal Federal del Distrito Federal, para impugnar la legalidad o constitucionalidad de las decisiones de la CFC.¹⁸ Las partes a

menudo han aprovechado este derecho de proceso otorgado por la Constitución y el resultado es que se retrasan los procedimientos de la CFC. Las partes no sólo impugnan las decisiones finales de la CFC, sino que también llevan al tribunal a la CFC para impugnar acciones preliminares e intermedias. Una vez que se inicia el amparo, el juez puede suspender el procedimiento administrativo en espera de la decisión judicial. Hasta que apareció su reglamento general en marzo de 1998, en el que se explica cómo se interpreta y aplica la ley, en muchas demandas de amparo se manifestaba la queja (por lo general, sin resultado) de que la LFCE era inconstitucionalmente vaga. Además de la impugnación mediante un amparo, es posible impugnar multas presentando una apelación ante un tribunal administrativo, el Tribunal Fiscal de la Federación.¹⁹ La CFC considera que su proporción de casos ganados tanto en demandas de amparo como en apelaciones administrativas ha sido buena en general, cuando menos en importantes asuntos sustanciales.

Los procedimientos de la CFC están sujetos a plazos y objetivos de tiempo claros. Algunos plazos se establecen en la LFCE y otros en el Reglamento. Para lo relativo a la aplicación ordinaria de la ley, la CFC se ha comprometido a emitir una resolución final en un plazo de 90 a 150 días después de recibir una denuncia. Los asuntos relativos a fusiones se deben concluir a más tardar en 90 días, aunque el plazo puede prorrogarse en casos excepcionales. Si una de las partes solicita una reconsideración (a más tardar 30 días después de que la CFC dicte su resolución), la CFC atenderá dicha solicitud en un plazo no mayor de 60 días. Algunos observadores han criticado a la CFC por la tardanza de sus resoluciones, pero con frecuencia esto se debe a retrasos ocasionados por las apelaciones de amparo o al seguimiento meticuloso de procedimientos necesarios para reducir el riesgo de perder en dichas apelaciones.

Recuadro 3. **Facultades para hacer cumplir la Ley**

¿La dependencia tiene la facultad de emprender una investigación por iniciativa propia? La CFC, como la mayoría de las dependencias (19) de países miembros, tiene la facultad de dictar órdenes de prohibición por iniciativa propia. En la cuarta parte de estos países, incluso las órdenes de “suspensión y desistimiento” sólo pueden venir de un tribunal o de otra autoridad. Alrededor de la mitad de las dependencias de los países miembros, entre ellos la de México, pueden imponer sanciones financieras directamente. La CFC de México también tiene la facultad de dictar órdenes obligatorias, como la desincorporación.

¿La dependencia publica sus decisiones y las razones en que se basan? Prácticamente todas las dependencias que aplican leyes de competencia de los países miembros publican de alguna manera sus decisiones y justificaciones. Cuando no lo hacen las propias dependencias, se encargan de ello los tribunales que dictan las resoluciones efectivas. Ahora, la CFC ha empezado a publicar regularmente resúmenes de sus actividades, sin esperar a reunirlos en un informe anual.

¿Las decisiones de la dependencia se sujetan a la evaluación sustancial y la corrección de un tribunal? Si es necesario, todas las dependencias en materia de competencia de los países miembros deben defender sus acciones en los tribunales.

¿Las partes privadas también pueden entablar sus propias demandas sobre asuntos de competencia? En casi todas las jurisdicciones, es posible que una parte privada entable una demanda sobre asuntos de competencia. En la mayoría de los países, las dependencias explican las razones por las cuales no toman medidas en casos particulares y una parte inconforme por la falta de respuesta de la dependencia de competencia puede impugnarla ante los tribunales. En México, el derecho de demanda privada por la vía judicial se limita a un procedimiento de seguimiento para cobrar por daños y perjuicios.

3.3. Otros métodos de aplicación de la Ley

La CFC controla la aplicación de la LFCE. No hay otra fuente de ley sustancial sobre cuestiones de política de competencia, ya sea en el nivel estatal o federal. Los derechos de acción privada por la vía judicial se limitan a una denuncia por daños y perjuicios, después de que la CFC ha identificado una violación. Aún no se ha usado esta vía. Cuando esto ocurra, es probable que la autoridad judicial solicite a la CFC su opinión sobre el monto de los daños. Los procedimientos ante la CFC pueden ser iniciados por este mismo

órgano, por iniciativa propia, o en respuesta a la denuncia de una parte privada. Cualquier persona puede presentar una denuncia por prácticas monopólicas absolutas, mientras que sólo el afectado puede denunciar prácticas monopólicas relativas y fusiones. Si la demanda cumple con las condiciones para ser procedente de acuerdo con lo dispuesto en la LFCE y el Reglamento, la CFC debe ocuparse del caso y no tendrá la facultad de rechazarlo sin emitir antes alguna resolución. Un denunciante inconforme puede interponer algún recurso ante los tribunales para corregir un supuesto error, mediante el proceso de amparo.

3.4. Tratamiento de los aspectos de comercio internacional en la política de competencia y la aplicación de la ley correspondiente

La política mexicana de competencia forma parte de un programa que se inició con la toma de medidas importantes para abrir el mercado. Por tal motivo, no es de sorprender que la CFC y las resoluciones adoptadas de conformidad con la LFCE se atengan a esta función sustantiva, al definir mercados geográficos relevantes y determinar la existencia de poder de mercado. Al analizar las condiciones de mercado de México se debe considerar la mayor competencia extranjera desde que se liberalizaron las importaciones a mediados del decenio de 1980. Una nueva entrada real o potencial posibilitada por reglas de inversión extranjera menos estrictas puede establecer una diferencia al evaluar el poder de mercado. Aun así, en muchos casos la CFC define mercados como nacionales, debido a las características del mercado y la demanda. Sin embargo, si considera el efecto que las importaciones y la inversión extranjera pueden tener en el poder de mercado de empresas que operan en México.

Tres tipos de prácticas relacionadas con los mercados internacionales afectan la competencia nacional y, por lo tanto, son de interés para la CFC. Primero, las barreras privadas al comercio erigidas por empresas nacionales con poder de mercado pueden afectar la liberalización de las importaciones en México. Estas empresas pueden obstaculizar la entrada de bienes extranjeros, por ejemplo, al acaparar el acceso a canales esenciales de distribución. La CFC puede tomar medidas cuando las partes responsables están establecidas en México. Por ejemplo, en 1995, la CFC multó a dos fabricantes de aparatos electrodomésticos, que tenían una participación combinada en el mercado mexicano superior al 80 por ciento, por coludirse para otorgar descuentos a los detallistas que prometían no vender aparatos producidos fuera de la zona del TLCAN. Segundo, las prácticas competitivas en el extranjero pueden tener efectos adversos transfronterizos en la competencia en un mercado mexicano. El caso más común es el de un cartel extranjero de exportaciones permitido en el país de origen. Tercero, las fusiones extranjeras también pueden afectar la competencia en México, por ejemplo, si una o más de las partes fusionadas tiene subsidiarias o ventas importantes en México. En estos dos últimos casos, las respuestas posibles de la CFC son limitadas, pues aunque tiene facultades legales para atender cuestiones sustantivas, no está facultada para investigar a empresas localizadas en el extranjero o imponerles (o cobrarles) multas. Por supuesto, las facultades de la CFC para actuar en México pueden alentar a las partes a cooperar en sus procesos, aun en los casos en que no sea obligatorio. Para atender eficazmente este tipo de cuestiones, se estima esencial la cooperación con las autoridades en materia de competencia del país en el que se realice la práctica.

La política de competencia también guarda relación con el análisis de supuestas prácticas desleales en el comercio internacional. México puso en práctica un mecanismo antidumping y compensatorio después de que ingresó al GATT en 1986. Ahora este tema está regido por la Ley de Comercio Exterior de 1993 y su reglamento, aplicados por otra dependencia de SECOFI, la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales (UPCI). A la CFC le preocupa que la aplicación de leyes de comercio desleal contra importaciones en la práctica pueda dañar la competencia en los mercados nacionales. Las cuotas compensatorias establecidas por la UPCI han protegido a los productores nacionales con una posición dominante en el mercado nacional. En otros casos, las cuotas no hacen más que retardar la aplicación de un eficaz proceso de depuración del mercado al proteger a empresas nacionales poco eficientes. Este problema, desde luego, no es exclusivo de México. Las autoridades en materia de competencia de otros países han determinado que las supuestas prácticas de dumping no son incompatibles con una competencia sana, sobre todo porque el exportador carece de poder para monopolizar un mercado en el país importador. La CFC da seguimiento a las resoluciones en materia de antidumping y cuotas compensatorias mediante su participación en la Comisión

de Comercio Exterior, órgano intersecretarial, que debe aprobar las resoluciones de la UPCI. La CFC no puede bloquear las resoluciones de la UPCI, porque no tiene derecho de veto, pero en varias ocasiones ha manifestado su preocupación por los efectos de las cuotas compensatorias en la competencia nacional.

Los procedimientos para responder a las denuncias de conductas anticompetitivas de conformidad con la LFCE no establecen distinciones entre empresas extranjeras o nacionales. Por consiguiente, ambas tienen el derecho a presentar denuncias. Desde luego, muchas veces es difícil imponer jurisdicción sobre prácticas en el extranjero. México no tiene acuerdos formales de cooperación con otros países sobre políticas de competencia. La CFC sigue los principios generales de cooperación establecidos en el TLCAN y en otros acuerdos comerciales, así como los principios de cooperación promovidos en el marco de organizaciones internacionales, en particular la OCDE. En contadas ocasiones, ha usado estos canales para notificar, o recibir notificaciones, sobre posibles problemas. La CFC considera que tiene una amplia comunicación informal sobre asuntos técnicos con dependencias de otros países, en especial con los que forman parte del TLCAN.

Recuadro 4. **Acuerdos de cooperación internacional**

Ocho países miembros han celebrado uno o más acuerdos formales para cooperar en asuntos de aplicación de leyes de competencia: Australia, Canadá, la República Checa, Hungría, Corea, Nueva Zelanda, Polonia y Estados Unidos. La CE también lo ha hecho.

3.5. Recursos de la Comisión, acciones y prioridades implícitas

El compromiso con la aplicación eficaz de la ley, medida por los recursos empleados, ha sido razonablemente estable. En lo referente a personal, la CFC ha mantenido durante varios años una planta de alrededor de 165 empleados. Sin embargo, el panorama es distinto con respecto al presupuesto, que se redujo alrededor de 30 por ciento (en valores reales) entre 1994 y 1997. Esta disminución refleja los problemas presupuestarios y económicos que ha padecido México desde la crisis financiera de 1995. Para 1998, el presupuesto destinado a personal se incrementó significativamente, pese a que el presupuesto total era casi igual al de 1996. La restricción presupuestaria tal vez esté dificultando el trabajo, hasta cierto punto, ya que el presupuesto total por empleado para 1997 era apenas la mitad de lo que representaba en 1994.

Entre los cinco comisionados, hay tres economistas y dos abogados. En la CFC en conjunto, hay alrededor de 30 economistas, 30 abogados y 50 funcionarios con otra formación profesional. Alrededor de 20 miembros del personal se ocupan de asuntos de regulación: opiniones sobre nuevos reglamentos, política comercial y otros programas gubernamentales. La investigación y procesamiento de acciones anticompetitivas ocupa a otros 35 empleados de la dirección de Investigaciones y Asuntos Jurídicos. Alrededor de 25 empleados de las direcciones de Fusiones y Privatización participan en las evaluaciones de fusiones y privatizaciones. Las direcciones a menudo colaboran y se apoyan entre sí. Se ha dado gran prioridad, en cuanto al tiempo del personal, a los asuntos de regulación y relacionados.

Durante el primer año de operación de la CFC se presentaron muchas denuncias, probablemente debido a las expectativas generadas por la promulgación de la ley. La elevada proporción de estas denuncias que se consideraron improcedentes –alrededor del 90 por ciento– tal vez se explica por la falta de conocimientos y experiencia de los denunciantes. Este porcentaje se ha reducido, pues los denunciantes han recibido una mejor asesoría sobre lo que la ley puede y no puede hacer. No obstante, algunos de los casos desechados por deficiencias de procedimiento se siguen de oficio. Durante los primeros años, las medidas contra conductas anticompetitivas dependían en gran medida de investigaciones de oficio y se concentraban en tres aspectos: sectores recién desregulados afectados por la inercia anticompetitiva, actividades económicas protegidas por barreras administrativas a la entrada y mercados concentrados caracterizados

por el intercambio de información entre competidores.²⁰ La actividad repuntó notablemente en los años siguientes por diversos motivos. La comunidad empresarial tomó cada vez mayor conciencia de la ley y las funciones de la CFC. Se denunció a muchos más fusionantes y adquirentes. Además, la CFC participó en la toma de decisiones sobre la privatización de empresas paraestatales, la emisión de permisos y concesiones públicos y el otorgamiento de derechos en materia de puertos, telecomunicaciones y distribución de gas natural.²¹

La información correspondiente a los últimos casos muestra el énfasis de la CFC en los procedimientos de oficio y la elevada proporción de asuntos que concluyen sin que se identifique una violación. En 1997, la CFC manejó 60 procedimientos contra problemas basados en la conducta, de los cuales, la mayoría (35) eran investigaciones de oficio y 25 eran denuncias privadas. De los 52 casos que se concluyeron, en la cuarta parte (13) se impusieron sanciones o se emitieron recomendaciones. El resto se retiró o desechó sumariamente, o no se detectó ninguna violación. En 1997, la CFC también evaluó 212 casos de fusiones y adquisiciones, que en su mayoría fueron resultado de notificaciones de fusión previa (22 eran investigaciones de oficio y una se originó como denuncia). Este órgano concluyó 219 casos de fusiones, aprobando 192, requiriendo condiciones para 20 y bloqueando dos (cinco fueron desechados o retirados por las partes).²²

Aunque la CFC no ha adoptado prioridades explícitas en cuanto a las acciones para la aplicación de la ley, ha prestado especial atención a las barreras oficiales al comercio interestatal erigidas por gobiernos estatales. En años recientes, la CFC ha tomado medidas contra barreras impuestas por varios gobiernos estatales al comercio de flores, huevo y carne fresca, entre otros. En sectores recientemente desregulados, la CFC ha tomado medidas contra la fijación de precios en transporte y la consolidación en telecomunicaciones.

Cuadro 1. **Actividad de aplicación de la Ley de la CFC**

	Acuerdos horizontales	Acuerdos verticales	Fusiones*	Barreras interestatales al comercio
1997: investigaciones o casos abiertos	8	45	351	7
• Sanciones u órdenes solicitadas	7	2	8	3**
• Órdenes o sanciones pecuniarias impuestas	6	1	17	–
• Total de sanciones pecuniarias impuestas (pesos)	911 156	2 209 675	1 492 312	–
1996: investigaciones o casos abiertos	9	17	236	3
• Sanciones u órdenes solicitadas	4	2	11	4**
• Órdenes o sanciones pecuniarias impuestas	4	2	10	–
• Total de sanciones pecuniarias impuestas (pesos)	38 053	39 946	360 005	–
1995: investigaciones o casos abiertos	14	19	149	1
• Sanciones u órdenes solicitadas	3	5	13	0**
• Órdenes o sanciones pecuniarias impuestas	3	0	4	–
• Total de sanciones pecuniarias impuestas (pesos)	276 682	27 450	354 000	–
1994: investigaciones o casos abiertos		30***	94	
• Sanciones u órdenes solicitadas		5***	2	
• Órdenes o sanciones pecuniarias impuestas		2***	2	
• Total de sanciones pecuniarias impuestas (pesos)		139 705***	1 556 726	
1993: investigaciones o casos abiertos		32***	63	
• Sanciones u órdenes solicitadas		0***	2	
• Órdenes o sanciones pecuniarias impuestas		0***	1	
• Total de sanciones pecuniarias impuestas (pesos)		0***	512 000	

* Incluye privatizaciones, licencias y permisos.

** Recomendaciones a las autoridades correspondientes.

*** Acuerdos horizontales y verticales combinados.

Fuente: CFC.

4. LOS LÍMITES DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA PARA LA REFORMA REGULATORIA

4.1. Exenciones en el ámbito económico o tratos especiales

Hay pocas excepciones en la LFCE. Algunas de las actividades excluidas son similares a las que se excluyen en la mayoría de los países: asociaciones laborales legalmente constituidas, propietarios de patentes y derechos de autor y patentes y asociaciones comerciales de exportación (de pequeños productores). Otra serie importante de exenciones se aplica a los “sectores estratégicos” identificados en el artículo 28 de la Constitución mexicana, que no se consideran monopolios aunque se aplica la LFCE si incurren en prácticas monopólicas.

Desde el punto de vista técnico, la autorización de un funcionario del gobierno federal o estatal no disculpa una conducta privada que viole la LFCE. En la práctica, la CFC recomienda que otras autoridades no alienten o emitan reglas u órdenes que pongan a las partes en esa situación. La CFC rechaza el ofrecimiento de una disculpa como una cuestión de principio, pero puede contribuir a que se reduzca la sanción. La parte que tiene que pagar por la violación a la LFCE puede denunciar al otro órgano por ofrecer asesoría o instrucciones inadecuadas. Sin embargo, ningún tribunal se ha ocupado de este asunto ni ha emitido una resolución al respecto.

Las empresas públicas no están exentas como tales. El Estado, sus dependencias y empresas, como agentes económicos, quedan sujetos a la LFCE. Las empresas paraestatales comprendidas en los sectores estratégicos establecidos en la Constitución están sujetas a la ley en relación con prácticas monopólicas que no se realizan específicamente en los sectores estratégicos. Pemex ha sido objeto de varias medidas por prácticas realizadas fuera del sector en el que disfruta de protección constitucional. Las entidades gubernamentales cuya conducta restringe la competencia pueden recibir una amonestación, en vez de una orden o multa, cuando no estén participando en conductas como agentes económicos y la CFC no tiene jurisdicción sobre ellos. Por ejemplo, la intervención contra un boicot colusorio en los servicios de notarización concluyó con la aplicación de sanciones económicas a las partes privadas implicadas y una recomendación dirigida al funcionario público cuya conducta constituyó la base del esfuerzo de boicot.²³

Un importante ámbito de aplicación contra órganos públicos corresponde a los actos del gobierno estatal que restringen el comercio entre los estados. La LFCE²⁴ aplica la prohibición constitucional contra estas conductas sosteniendo que “no producirán efectos jurídicos los actos de autoridades estatales cuyo objeto directo o indirecto sea prohibir la entrada a su territorio o la salida de mercancías o servicios de origen nacional o extranjero”. En teoría, entonces, después de que la CFC emite una resolución, las partes privadas pueden pasar por alto los actos de los funcionarios locales con impunidad. No obstante, imperan las restricciones al comercio interestatal. Muchas de ellas son anteriores a la LFCE y a la aplicación eficaz de la prohibición constitucional. La CFC carece de facultades para sancionar a un gobierno local o dictar una medida obligatoria para corregir su conducta. De este modo, el procedimiento usual de la CFC ante la restricción de una entidad gubernamental es la recomendación; si el gobierno local no toma medidas para eliminarla, después se declara que la restricción no tiene validez legal.

Las empresas pequeñas y medianas no reciben un trato especial en la LFCE, más que el derivado del principio económico. No hay una regla de *minimis* y los acuerdos horizontales básicos están prohibidos *per se*, independientemente del tamaño de la empresa. Pero hay cierto grado de protección implícita en el planteamiento de la regla de la razón adoptado para el resto de las conductas (aunque el poder de mercado sustancial depende del tamaño de la empresa en relación con su mercado, no de su tamaño absoluto).

4.2. Medidas, exclusiones y exenciones de la aplicación a sectores específicos

La LFCE se aplica a todas las áreas de la actividad económica, incluso a aquellas que están sujetas a regulaciones económicas sectoriales específicas. Los sectores estratégicos reservados al Estado de conformidad con el artículo 28 de la Constitución quedan excluidos de la prohibición de monopolio estipulada en

la ley, pero es posible que las entidades con actividades en los sectores estratégicos exceptuados violen las restricciones de la ley en cuanto a las prácticas monopólicas. Ahora las áreas estratégicas incluyen acuñación y emisión de papel moneda, servicio postal, telégrafos y radiotelegrafía, petróleo y otros hidrocarburos, productos petroquímicos básicos, minerales radiactivos, energía nuclear y electricidad. Recientemente, las comunicaciones por satélite y los ferrocarriles se eliminaron de esta lista (por enmienda constitucional), a fin de abrir esos sectores a la competencia. El sector de electricidad se ha abierto parcialmente a la participación privada, pese a su condición estratégica. En ciertas circunstancias, ahora las partes privadas pueden generar electricidad para uso propio o para venta al monopolio de electricidad del Estado.

Se han establecido órganos reguladores independientes para varios sectores sujetos a regulación: telecomunicaciones (la Comisión Federal de Telecomunicaciones, COFETEL, que forma parte de la Secretaría de Comunicaciones y Transporte, SCT), electricidad y gas natural (la Comisión Reguladora de Energía, CRE, cuyo papel en cuestiones de electricidad es limitado porque gran parte de este sector sigue siendo propiedad del Estado), seguros (Comisión Nacional de Seguros y Fianzas) y fondos de pensiones (Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro). Algunos sectores, como el de transportes y el farmacéutico, están regulados directamente por secretarías de Estado. El sector financiero está regulado por la Secretaría de Hacienda, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el banco central de México (Banco de México). Ninguna de estas entidades gubernamentales tiene autoridad para aplicar la LFCE, ni tampoco los sectores mencionados quedan exentos de ella.

Desde 1995, varias leyes y reglamentos sectoriales han incluido disposiciones para promover la competencia, que se aplican tomando como referencia a los trabajos de la CFC. Por otra parte, la CFC debe evaluar las condiciones de competencia prevalecientes antes de que las autoridades reguladoras introduzcan o eliminen precios oficiales (el gobierno tiene algunas facultades para establecer precios tope sin considerar el poder de mercado de la empresa o la industria). El Ejecutivo Federal determina qué productos son susceptibles de formar parte, con base en criterios reglamentarios (por considerarlos necesarios para la economía nacional o esenciales para las necesidades básicas) y SECOFI establece los topes después de negociar con las partes interesadas. A mediados de los años ochenta, alrededor del 70 por ciento de todos los productos estaban sujetos a alguna forma de control de precio, mientras que en 1996 sólo se controlaba el precio de dos productos: tortillas (que estaban subsidiadas por el gobierno) y medicinas.

Recuadro 5. **Ámbito de aplicación de la política de competencia**

¿Hay alguna excepción de responsabilidad conforme a la ley general de competencia para la conducta requerida o autorizada por otra autoridad gubernamental? A diferencia de la mayoría de los países miembros (15 de los 27 que presentan informe), la ley mexicana no reconoce una exención de la ley de competencia general para la conducta requerida por otra autoridad reguladora o gubernamental.

¿La ley general de competencia se aplica a empresas públicas? México, como todos los países miembros, salvo Portugal y Estados Unidos, aplica su ley general de competencia a empresas públicas.

¿Hay alguna exención, en la ley o en la política de su aplicación, para empresas pequeñas y medianas? Cuatro países miembros informaron que existe cierto tipo de exención o trato diferencial para empresas pequeñas y medianas: Bélgica, Francia, Alemania y Japón.

5. OPINIONES SOBRE ASPECTOS DE COMPETENCIA PARA LA REFORMA REGULATORIA

La LFCE faculta a la CFC a emitir comentarios sobre los efectos que las leyes, reglamentos, acuerdos y actos administrativos existentes pueden tener en la competencia, sobre los efectos de cambios previstos para programas y políticas federales, y, a solicitud del Ejecutivo Federal, sobre los efectos en la competencia de las nuevas leyes y reglamentos propuestos al Congreso. La CFC ha desempeñado un papel fundamental en

los procesos de privatización y otorgamiento de concesiones y licencias, tanto en la preparación de la ley y reglamentos necesarios como en su aplicación.

La CFC participa en comités intersecretariales a fin de insertar la política de competencia en las decisiones reguladoras. La principal función de la CFC ha sido evitar medidas administrativas que puedan producir efectos anticompetitivos. Los comités incluyen a la Comisión Intersecretarial de Privatización, la Comisión Intersecretarial de Gasto-Financiamiento, el Comité Consultivo para la Apertura de los Servicios de Telefonía Básica, la Comisión Nacional de Normalización y la Comisión de Comercio Exterior. Por consiguiente, la CFC participa en la formulación de políticas de competencia en materia de privatización, otorgamiento de licencias, normas, regulación y comercio exterior.

Diversas actividades de la CFC se relacionan con aspectos relativos a la competencia incluidos en la regulación específica de sectores y en el otorgamiento de licencias y permisos, entre ellos, la evaluación de los solicitantes de estos activos. Por sus atribuciones en materia de competencia, la CFC efectúa las funciones citadas en el marco de la Ley de Puertos, la Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, la Ley Federal de Telecomunicaciones, la Ley de Aviación Civil y la Ley de Aeropuertos, así como en los reglamentos sobre gas natural y fondos de pensiones.²⁵ En términos de esta legislación, la CFC tiene dos funciones principales. En primer lugar, la CFC determina qué agentes económicos pueden participar en las subastas de empresas públicas, concesiones, licencias y permisos. En segundo, la CFC puede determinar si existe una competencia efectiva, o si uno de los agentes tiene poder sustancial en el mercado, como condición para que una autoridad sectorial imponga regulaciones como precios tope. En esa vinculación, la CFC también puede determinar si la competencia se ha restaurado, debido a los cambios en las condiciones del mercado, de modo que pueda suspenderse la regulación.

Desregulación del sector telecomunicaciones: La liberalización del sector de telecomunicaciones se inició en 1991 cuando se privatizó el monopolio de teléfonos, Telmex. La competencia en servicios de telefonía inalámbrica se inició en 1993. Como parte del proceso de privatización, Telmex mantuvo su monopolio en telefonía de larga distancia hasta finales de 1996. Después de la privatización y antes de que finalizara el periodo de exclusividad de Telmex, la SCT preparó el marco regulador de telecomunicaciones. En ese proceso, la CFC recomendó que no se limitara el número de competidores en servicios de telefonía de larga distancia y local (es decir, todos los solicitantes calificados debían obtener una licencia) y que los competidores (que principalmente serían del área de servicios de telefonía de larga distancia e inalámbrica) tuvieran acceso irrestricto e indiscriminado a la red local, aún controlada por Telmex. La CFC también contribuyó en otros aspectos relativos a la competencia contenidos en la legislación en telecomunicaciones, como las disposiciones para otorgar concesiones de redes públicas, acceso a servicios de valor agregado, redes de arquitectura abierta, acuerdos de interconexión y contratos de exclusividad.

Poder de mercado dominante: La autoridad reguladora del sector, COFETEL puede regular las tarifas y servicios de las empresas dominantes a fin de facilitar la entrada y aumentar la competencia. Pero esa facultad depende de la CFC, porque a este órgano le corresponde determinar si un operador de telecomunicaciones es dominante. Ahora la CFC ha hecho esa determinación formal. En el segundo semestre de 1997, la CFC realizó una investigación de oficio, cuya conclusión, pronunciada en diciembre de 1997, fue que Telmex sí tiene poder sustancial en cinco mercados relevantes: telefonía local, servicios de interconexión, larga distancia nacional, larga distancia internacional y reventa de larga distancia. El poder de mercado en servicios de telefonía local, de larga distancia nacional y de larga distancia internacional se dirige a los consumidores finales, mientras que el poder de mercado en los servicios de acceso o interconexión y de transporte afecta directamente a otros operadores. Telmex es propietario de prácticamente todas las redes públicas locales y presta servicios locales y de interconexión. La entrada de nuevos competidores ha ocurrido en servicios de larga distancia, pero la infraestructura de estos competidores aún es modesta en comparación con la red de Telmex. Por ello, las compañías de larga distancia dependen de la capacidad de Telmex para tener acceso a los consumidores finales y proporcionar servicios de larga distancia en algunas rutas. La integración vertical de Telmex y su capacidad para fijar precios sin que otros competidores puedan contrarrestar ese poder, así como la existencia de importantes barreras para la entrada, fueron factores conside-

rados al determinar su posición dominante. Es probable que Telmex apele a esta decisión, que la CFC ratificó en febrero de 1998 y anunció a COFETEL. Sin embargo, los únicos puntos de apelación serían de procedimiento o constitucionales, pues la resolución de la CFC sobre poder de mercado es concluyente. El siguiente paso es que COFETEL formule y aplique reglamentos apropiados.

Reglas de telefonía local: Aunque COFETEL incorporó en sus reglas de telefonía local algunas de las recomendaciones de la CFC para promover la competencia en servicios de telefonía local, ha rechazado otras. Una de las recomendaciones incluidas es la definición de zonas de servicio de telefonía local. El número de zonas de servicio local, que se basan en grupos de conmutación, se reducirá gradualmente de 1 500 a 485 en un periodo de cinco años. La intención es disminuir los requerimientos de inversión para los nuevos operadores con el fin de reducir las barreras a la entrada y, al mismo tiempo, promover las economías de escala en el uso de capacidad. Un tema muy discutido es el pago que se hace a los operadores locales por terminar una llamada internacional. Se pretendía que las reglas a este respecto no fueran discriminatorias entre las compañías de servicio local, pero ha habido una cantidad considerable de controversias sobre la manera en que estas reglas afectan a otras partes. También se requiere que los proveedores locales registren cuando menos cinco componentes de interconexión desagregados, sujetos a tarifas y facturación por separado. Los servicios se deben prestar por tarifas que no resulten discriminatorias, sin hacer distinción entre proveedores de servicios que realizan funciones similares, incluidas sus subsidiarias o filiales. Sin embargo, para aplicar la no discriminación, se usa el medio relativamente deficiente de requerir que una empresa integrada mantenga cuentas separadas de sus operaciones. Las reglas introducen el principio de “el que llama paga” en el servicio móvil. En los países en los que se ha establecido este sistema de cobro, la telefonía móvil se ha desarrollado mucho más rápidamente que en México, en donde el receptor pagaba la llamada. Sin embargo, se pasaron por alto las observaciones de la CFC sobre la necesidad de una separación más clara en las reglas entre telefonía fija y móvil. Una dificultad para abordar este tema de la separación es que los controles sobre la telefonía fija están incluidos en el acuerdo de concesión de Telmex.²⁶

Satélites: La CFC ha participado en la preparación del marco para la privatización del sistema de satélites. El sistema de satélites de comunicaciones se vendió en 1997. Hubo un debate sobre si la pertinencia de vender todo el sistema de satélites (que consistía en tres satélites geoestacionarios y una posición orbital adicional actualmente no ocupada) en un paquete o dividirlo en dos paquetes. Venderlo como una unidad crearía una posición dominante a expensas de los usuarios, pero también originaría un sistema que aprovecharía las economías de escala y alcance. También sería probable que tuviera un precio más alto. Al final, la CFC no objetó la privatización de todos los activos de satélites en un solo paquete por considerar que el licitante ganador seguiría enfrentando suficiente competencia de los sistemas de satélites extranjeros, que han podido prestar servicios gracias a los acuerdos celebrados con Estados Unidos y otros países. Además, puede haber competencia de las tecnologías de fibra óptica y de microondas y, finalmente, de los satélites de órbita baja. La CFC tampoco desaprobó a ninguno de los participantes en el proceso de privatización, considerando que, debido a estas fuentes distintas de competencia, el hecho de que cualquier de ellos adquiriera el sistema no amenazaría con crear poder de mercado.

La CFC promovió la incorporación de criterios de competencia en el marco de privatización. De nuevo, un elemento importante fue condicionar las facultades de la SCT para imponer obligaciones reguladoras especiales a la identificación de poder de mercado por parte de la CFC. Por otro lado, la CFC abogó por el establecimiento de reglas contra la discriminación o subsidio cruzado. Para evitar que los usuarios de satélites acumularan capacidad satelital para obstaculizar la entrada de nuevos competidores, una parte que adquiere el derecho a capacidad satelital debe usarla a más tardar en 180 días, de lo contrario, pierde ese derecho y éste pasa a otro licitante. La CFC también participa en la determinación de quién puede obtener una licencia para captar señales de sistemas satelitales extranjeros.

Subastas del espectro: Las licencias de frecuencias del espectro radioeléctrico se otorgan mediante un proceso de subasta. Las partes interesadas deben obtener la autorización de la CFC para participar en estos procesos. En la formulación de los programas de subasta, la CFC se ha esforzado por incluir medidas para racionalizar la asignación de frecuencias, facilitar la entrada de partes interesadas y evitar las prácticas anti-

competitivas. De este modo, ha apoyado el establecimiento de subastas ascendentes simultáneas, la imposición de límites máximos de espectro, la inclusión de cláusulas para desalentar la colusión entre competidores y la aplicación del principio “úselo o piérdalo”. Como resultado, se han planteado diferentes condiciones o requerimientos, dependiendo de las condiciones particulares del mercado y los posibles licitantes para cada banda subastada.

Una subasta llevada a cabo en 1997 tenía por objeto construir un mercado de suministro de capacidad para sistemas de microondas punto a punto y punto a multipunto. Las restricciones aseguraron la presencia de cuando menos cinco operadores en cada mercado geográfico; cada uno adquiriría no más del 20 por ciento del espectro subastado. La CFC no se opuso a la participación de ningún licitante en particular, ya que, a su juicio, las condiciones estructurales eran suficientes para proteger la competencia. En cambio, también en 1997 impuso algunas condiciones en otra subasta de frecuencias usadas por los servicios inalámbricos fijos y móviles y de PCS (Servicio de Comunicación Privada Personal), porque los servicios de acceso inalámbrico pueden afectar la competencia en los mercados de telefonía local. La CFC y COFETEL convinieron en limitar la acumulación de frecuencias y licencias. Asimismo, la CFC impuso condiciones a la participación de Telmex, pues ya había determinado que esta empresa tiene poder sustancial en los mercados de telefonía e interconexión. Telmex debería someterse a una auditoría a fin de analizar las condiciones de competencia en el mercado y, lo que es más importante, tendría que esperar 24 meses antes de iniciar sus operaciones comerciales (excepto en los servicios de telefonía rural), a fin de facilitar la entrada de nuevos competidores. Una de las principales razones para permitir la participación de Telmex, a pesar de los riesgos para las condiciones competitivas, fue que esta empresa sigue teniendo una obligación de “servicio universal” en zonas rurales, que podrían recibir un mejor servicio con estas tecnologías más avanzadas que con las tradicionales. La participación también permitiría que Telmex continuara actualizando su tecnología.

Se impusieron algunas condiciones para asegurar la competencia en servicios de radiolocalización móvil, segmento en el que 24 partes manifestaron su interés en las 27 concesiones regionales y las nueve nacionales. Una parte se limitaría al equivalente de cuatro de las concesiones nacionales (mediante alguna combinación de licencias nacionales y regionales). Ninguna parte podría tener más de cuatro concesiones (regional, nacional o una combinación) en una región ni tampoco obtener más de dos concesiones de las tres ofrecidas en cada región. Los límites aplicados a los grupos de compañías relacionaron a varios accionistas comunes y otros vínculos corporativos. Como la red telefónica es una entrada a los servicios de localización, la competencia dependía del establecimiento de un acceso no discriminatorio a esa red. Por tal motivo, la CFC condicionó la participación de una subsidiaria de Telmex a un acuerdo de tarifas de interconexión entre Telmex y las compañías de servicios de localización. Se aprobó al resto de los licitantes, salvo a una empresa que ya poseía cuatro concesiones nacionales.

Se impusieron algunos límites en una subasta de frecuencias para televisión y radio restringidas en 46 mercados regionales, a fin de asegurar una competencia continua de otros proveedores. Ya había 190 compañías con redes de cable y se habían otorgado licencias para sistemas de microondas (MMDS) en todo el país. También hay otros servicios disponibles de televisión restringida, como la transmisión en directo por satélite, pero el alcance de la competencia entre ellos es limitado porque se dirigen a poblaciones con distintos niveles de ingresos. Se determinó que los operadores de cable y de MMDS sólo podrían solicitar licencias en zonas geográficas que no estaban cubiertas por sus licencias anteriores. Como consecuencia de esta decisión de la CFC, una empresa importante, Cablevisión, pudo participar en la licitación de espectro en el resto del país. Cablevisión ya tenía una presencia importante en el mercado de televisión restringida, pero sobre todo en el Distrito Federal, donde no se subastaron licencias.

Surgieron pocos problemas en las subastas de radiocomunicaciones aeronáuticas móviles y los enlaces de microondas punto a punto. Las reglas de la subasta excluían a las partes que ya eran titulares de una concesión o permiso para la prestación de estos servicios, a fin de asegurar un número mínimo de competidores. Por lo demás, la CFC determinó no rechazar a ningún licitante en particular; sin embargo, como la mayor demanda y el cambio tecnológico podrían afectar valores futuros, recomendó que se otorgaran las frecuencias a administradores que luego las comercializarían entre los usuarios finales.

Ferrocarriles: Está en proceso de privatización. Las licencias para construir y operar ferrocarriles se han otorgado mediante un proceso de licitación competitiva de dos partes, en el que se considera tanto la calificación técnica como el dinero. Las licencias sólo se otorgan a compañías mexicanas, cuya inversión extranjera no puede ser superior al 49 por ciento del capital. La CFC participó en el proceso de elaboración del anteproyecto de la ley y su reglamento. Varias características del programa de privatización reflejan las recomendaciones de la CFC; en particular, recomendó que las concesiones de ferrocarriles en diferentes regiones se otorgaran a diferentes compañías. De esta forma, se promovería la competencia con el autotransporte al eliminar la posibilidad de subsidios cruzados entre las regiones de ferrocarriles y estimular la eficiencia de la red. También se fomentaría la competencia con la red ferroviaria por medio de una estructura que permitiría comparaciones regionales de costos y precios. La CFC ha emitido opiniones sobre los licitantes de cinco ferrocarriles: Coahuila-Durango, Nacozari, Pacífico Norte (FPN), Noreste (FNE) y Tijuana-Tecate. La CFC y la SCT acordaron reglas que limitaban la propiedad cruzada. Se limitó a cinco por ciento la participación tanto del Ferrocarril del Noreste (FNE) en la propiedad del FPN como la de éste último en las compañías a las que se otorgaron licencias para la principal ruta del sureste. En algunas situaciones, en especial en la ruta Coahuila-Durango, se impuso la obligación de otorgar derechos de paso y arrastre para evitar abusos de poder de mercado.

La CFC también participó en el proceso de desarrollo del Reglamento del Servicio Ferroviario, en el que se definen los derechos de paso y arrastre y se describen procedimientos para solicitar esos derechos y establecer los plazos, condiciones y cargos aplicables. También se señalan procedimientos para fijar tarifas cuando, a juicio de la CFC, no existen condiciones de competencia. Estos procedimientos se pueden iniciar a solicitud del usuario afectado o por iniciativa de la SCT o la CFC. Las tarifas deben ser las mismas que cobraría un operador eficiente, usando un método previamente presentado a la CFC. Asimismo, en los reglamentos se definen medios para otorgar concesiones a terceros para prestar un servicio de transporte específico cuando el concesionario original ha dejado de hacerlo.

Puertos: La CFC interviene cuando las administraciones portuarias se privatizan o se subastan derechos de licencias de operación. Las reglas evitan la combinación directa o indirecta de dos o más terminales que prestan el mismo tipo de servicio en el mismo mercado geográfico relevante. La CFC debe aprobar a los licitantes específicos, como sucede en procedimientos similares de subasta.

Transporte aéreo: Desde 1995, la CFC ha participado en el debate y la preparación de anteproyectos para leyes en materia de aeropuertos y aviación civil, en colaboración con la SCT. Las disposiciones de la Ley de Aeropuertos relativas a la competencia incluyen criterios transparentes aplicados a concesiones y permisos para el manejo, operación y construcción de aeropuertos, asignación de concesiones mediante subastas públicas, regulación de fusiones y adquisiciones, obligación de prestar servicios sin discriminación y ofrecer acceso abierto a los proveedores de servicios auxiliares, así como directrices para regular las tarifas y los precios cuando, a juicio de la CFC, no existan condiciones de competencia. El proceso real de privatización de aeropuertos se inició en 1998. Las facultades en relación con las tarifas aéreas son similares; si la CFC determina que hay poder sustancial en un mercado relevante, normalmente mercados de una misma ciudad o de aeropuertos asociados, la Secretaría regula las tarifas. Sin embargo, la Ley de Aviación Civil se sigue aplicando de tal forma que se evita una nueva entrada potencialmente eficiente. La secretaria realiza una prueba de rentabilidad probable para tomar decisiones sobre permisos y rutas, aparentemente para proteger la seguridad.

Distribución de gas natural: la CFC debe aprobar la participación en las subastas de permisos de distribución exclusiva de gas natural. Como en otros asuntos, la CFC aplica un análisis similar al de las fusiones: determina la participación en el mercado de los participantes y si hay poder de mercado o restricciones a la competencia. Hasta ahora, la CFC no ha objetado o condicionado la participación en estas subastas. Decidió bloquear a un licitante en la Ciudad de México, pero luego de una reconsideración cambió su decisión.

La CFC también contribuyó en la elaboración del Reglamento de Gas Natural de 1995 que sentaron las bases para la introducción de la competencia privada de mercados. El proceso se complica por el hecho de que Pemex, que mantiene un monopolio constitucional en la producción de gas natural y sigue siendo pro-

pietario de la red de tubería, es dominante en la mayor parte del país. El reglamento requiere la eliminación de restricciones a las importaciones de gas natural, a fin de promover el funcionamiento de las fuerzas de mercado en las ventas de nivel primario. Los servicios de transporte, almacenamiento, distribución y comercialización deben desagregarse y prestarse por separado, sin que la venta de un servicio dependa de la adquisición de otro. La integración vertical del transporte y la distribución dentro de una sola región sólo se permiten si aumentan la eficiencia. Como se consideró esencial promover la inversión en infraestructura, las concesiones serían exclusivas, al menos durante algún tiempo y la competencia sería por el mercado, no dentro de él. Los permisos de distribución exclusiva se otorgarían con base en el mejor servicio y los precios más bajos. Además, el poder de mercado de los concesionarios se limita dando a los revendedores libre acceso a la zona de concesión y otorgando permisos de autoabasto. La participación en las subastas de permisos de distribución exclusiva está sujeta a la aprobación de la CFC. Las regulaciones de precios y tarifas podrían eliminarse cuando, a juicio de la CFC, existan condiciones de competencia.

6. CONCLUSIONES Y OPCIONES DE POLÍTICA PARA LA REFORMA

6.1. Evaluación general de las fortalezas y debilidades actuales

El gobierno mexicano reconoció la necesidad imperativa de que la base de la economía dejara de ser la protección y los privilegios e inició un plan a largo plazo para lograrlo. Desde la eliminación del control de precios, mediante la liberalización del comercio y la inversión y la privatización de las empresas paraestatales, hasta la adopción de una ley moderna en materia de competencia, el plan se basa en la competencia de mercado libre.

La calidad analítica de la ley de competencia es una de sus fortalezas importantes. Se trata de una ley sistemática y coherente, basada en el análisis económico y la meta de la eficiencia económica. Ofrece un fundamento sólido para aplicar la política de competencia tanto en el cumplimiento de la ley como en otros asuntos de política. Este moderno planteamiento analítico continúa en el reciente Reglamento de la LFCE. Ambos son modelos de una complejidad económica bien equilibrada, aunque podrían retocarse algunos detalles. La prueba de depredación de precios parece poco rigurosa y detecta violaciones con demasiada frecuencia; una manera de corregirla podría ser adoptar un requerimiento claro de "recuperación". En cuanto al análisis de fusiones, sería bienvenida una mayor transparencia en el tratamiento del efecto competitivo de una situación financiera precaria.

La CFC ha dedicado gran parte de sus esfuerzos a defender la política de competencia y a ocuparse de los problemas relativos, más allá de la aplicación tradicional de la ley. En este caso, las estructuras reguladoras demuestran sensatez al asignar tareas esenciales a la CFC, para que ésta emita resoluciones analíticamente congruentes sobre la existencia de poder de mercado. El mismo grupo de especialistas aplica los mismos criterios, ya sea que se trate de una fusión o de otra aplicación de la ley de competencia, otorgamiento de licencias, privatización o regulación de monopolios naturales. Esta congruencia integra la política de competencia en la política reguladora.

Sin duda, el talento especializado es un punto fuerte, pero también implica un punto débil. La ley de competencia, como el resto del programa de reforma, es el producto de especialistas del gobierno. La ley y la política de competencia carecen de una base clara de apoyo entre el público en general. Aunque se dice que los legisladores están interesados en la labor de la CFC y ésta recibe un número cada vez mayor de denuncias ahora que el público y las empresas pequeñas están más conscientes de su existencia, el apoyo para la política de competencia no está bien identificado. Además, se han realizado pocos esfuerzos visibles para ganar apoyo público, mediante relaciones con los medios, vinculación sistemática con las instituciones de protección al consumidor (acerca de las cuales la opinión general es que son rudimentarias) o esfuerzos de otro tipo. Tal vez los principales partidarios de la política de competencia son los nuevos competidores que entran en el mercado, quienes se dan cuenta de que la liberalización ha hecho posible su actividad comercial. Pero incluso entre ellos, el apoyo puede debilitarse a menos que se reconozca claramente a la CFC como un importante instrumento en las acciones de apertura de mercados y disminución de barreras.

Las grandes empresas establecidas, que no han olvidado hábitos aprendidos con el antiguo sistema, preferirían que se manejaran arreglos de mercado para no correr ningún riesgo de inversión y son capaces de hacer una apelación directa ante los niveles más altos de gobierno con tal de conservar sus privilegios.

La incertidumbre sobre hasta qué punto comprometerse con una verdadera reforma competitiva se demuestra en algunas de las divisiones del trabajo. Encomendar a la CFC la importante tarea de identificar el poder de mercado es una medida analíticamente sana. Tener otro órgano, como COFETEL en el caso de telecomunicaciones, para que decida qué se va a hacer respecto a ese problema demuestra que alguien más tiene la última palabra sobre el tema de la política de competencia. Una prueba adicional de las prioridades mixtas en la política de competencia es el hecho de que los procesos de apertura de mercados y privatización han dejado en pie a unas cuantas industrias muy concentradas heredadas de la época anterior a la reforma, sin proporcionar medios para dividir las o exponerlas a la competencia de importaciones eficaces.

La incertidumbre sobre el grado de apoyo tal vez explique lo que parecía un intento de la CFC de ganar tiempo en algunas de sus primeras decisiones. También puede ser la base de la persistente apreciación de otros sectores públicos y privados de que se trata de un órgano "débil". La percepción de debilidad puede ser inevitable para una organización fundamentada en políticas e ideas, en particular ideas tan complejas y ambiguas como las de la teoría económica de organización industrial, en una sociedad que valora el poder personal, los contactos y la influencia. Pero una consecuencia de seguir principios analíticos es que las partes interesadas podrían hacer que algunas decisiones de la CFC parezcan posiciones de compromiso con las que evita enfrentar a poderosos actores económicos. En los procedimientos de privatización, se permitió que la empresa nacional de transporte marítimo comprara una de las principales concesiones ferroviarias, que la empresa más importante de televisión por cable participara en subastas de espectro relacionadas y que Telmex fuera licitante en la subasta de servicios de telefonía inalámbrica, aunque con algunas condiciones. Hay quienes afirman que la CFC ha servido a los intereses financieros de las industrias, al permitir que CINTRA siga existiendo y tomar escasas medidas en relación con los mercados de servicios financieros. En todos estos casos polémicos, la CFC defiende sus decisiones señalando el rigor de las condiciones impuestas o la falta de un efecto anticompetitivo demostrable en las circunstancias específicas.

Por otra parte, la CFC ha tomado algunas medidas visibles y enérgicas contra importantes intereses económicos. Su resolución sobre el poder de mercado de Telmex, sus acciones contra los abusos de Pemex y sus hallazgos sobre el poder de mercado de CINTRA contradicen la imagen de debilidad, siempre y cuando otros reguladores apliquen posteriormente medidas congruentes con esas resoluciones. ¿Es un indicio de la independencia y fuerza crecientes de la CFC, más que de debilidad e intrascendencia, el hecho de que no haya participado en las negociaciones para solucionar las controversias sobre la entrada y la fijación de precios en el sector de telecomunicaciones? Tal vez fue de fuerza, pues la CFC advirtió a las partes negociantes, públicas y privadas, que un acuerdo sobre niveles de precios atraería la atención de la aplicación de la ley. Con frecuencia, las decisiones de la CFC son sólo un primer paso y otras partes del gobierno deben tomar las medidas efectivas, que la CFC no puede requerir ni controlar. Si otros órganos de gobierno pasan por alto o evaden los resultados de las investigaciones de la CFC, ese hecho demostrará el verdadero valor que México otorga a la política de competencia como una herramienta para la reforma. Para que la política de competencia y la aplicación de la ley consoliden el proceso de reforma, otras dependencias deben aprender a aceptar sus resultados, en vez de oponerse a ellos en nombre de clientes industriales.

6.2. La visión dinámica: ritmo y dirección del cambio

La CFC puede sentirse tentada a alejarse de los problemas con implicaciones políticas de la política reguladora y concentrarse más en la aplicación de la ley. Determinar si ésta es una estrategia sana depende de los motivos y los resultados. Podría establecer la credibilidad de la CFC, si produce varios triunfos tangibles y verosímiles, pero si parece una especie de retirada de una controversia, el cambio podría confirmar, en vez de corregir, la impresión de debilidad. Parte de esa impresión se deriva de los malentendidos públicos sobre los factores que intervienen al litigar asuntos de competencia. Como las partes con recursos financieros a menudo llevan a la CFC a los tribunales, este órgano ya sabe que debe actuar con cuidado, seguir

procedimientos claros y evitar que sus decisiones parezcan motivadas por los resultados. Algunos pueden pensar, probablemente de manera injusta, que ese cuidado es una señal de ineficacia. A largo plazo, la aplicación más estricta de la ley puede ayudar a superar esta percepción errónea, educando a las empresas y al público sobre la complejidad de la política de competencia y, al mismo tiempo, ideando métodos novedosos de procedimiento y doctrinas sustantivas en los tribunales de modo que la aplicación de la ley sea cada vez más eficiente.

La idea de un órgano independiente que toma decisiones es un fenómeno nuevo en México. Aún queda por establecer si alguno de los órganos “independientes” de verdad puede actuar independientemente del gobierno. La CFC ha sido más audaz que COFETEL. Los reguladores más independientes, como la Comisión Reguladora de Energía y la propia CFC, parecen entender mejor los valores de la política de competencia que secretarías como la SCT o dependencias que mantienen vínculos estrechos con una secretaría, como COFETEL. La audacia comparativa de la CFC puede explicarse por la mayor solidez de su fundamento jurídico para su independencia de acción. Su decisión sobre el poder de mercado de las aerolíneas tiende a contradecir la política que quisiera seguir la SCT: consolidar las dos aerolíneas nacionales en una. Por otro lado, su decisión de que Telmex tiene poder de mercado requiere que la SCT tome medidas reguladoras que serán incompatibles con su opinión de que la industria mexicana de telecomunicaciones ya es competitiva. Convendría analizar las experiencias de estas nuevas instituciones, a fin de evaluar la repercusión de sus estructuras en su eficacia y determinar si una sola autoridad reguladora multisectorial podría aplicar con mayor eficacia políticas basadas en la competencia y resistir el dominio de la industria (véase capítulo 2, sobre la capacidad del gobierno para producir una regulación de alta calidad, para un análisis más a fondo de estos temas).

6.3. Beneficios y costos potenciales de una mayor reforma regulatoria

El objetivo primordial de la política de competencia en México es la eficiencia. En el sector de telecomunicaciones y en otros sectores sujetos a regulación económica, protección o poder de mercado heredado y persistente, México aún tolera la falta de eficiencia. Conforme los sectores regulados y protegidos se abran a la competencia, cabe esperar que los precios y la calidad de los productos y servicios se muevan hacia niveles competitivos.

También cabe esperar que la producción de estos beneficios públicos implique algunos costos privados, pues la competencia socava la seguridad de quienes se benefician del poder de mercado. Así pues, es probable que los accionistas y los intereses laborales de estos sectores se resistan al cambio para ahorrarse esas pérdidas. Los esfuerzos para evitar costos a estas partes impondrán costos a la economía y el consumidor, pues se diferencian los beneficios competitivos de disminuir los precios y ampliar la gama de opciones.

6.4. Opciones de política para consideración

- *Mantener el énfasis en asuntos de regulación y en los sectores regulados y en proceso de privatización, mediante análisis, publicidad y aplicación de la ley, mientras los controles a la entrada y otros tipos de favoritismo oficial sigan afectando la competencia.*

Se debe mantener el énfasis en los sectores en los que la regulación y la privatización siguen siendo temas importantes, pese a las dificultades y al costo político y de recursos, hasta que se logren mejores resultados en los principales sectores afectados. De igual modo, el análisis y la asesoría deben complementarse con la aplicación de la ley en estos sectores. La CFC puede aprovechar el gran ámbito de aplicación de la ley, pues pocas industrias, aun las reguladas, quedan técnicamente exentas. Este énfasis tendría el efecto deseable adicional de concentrar la atención en asuntos de mayor repercusión relativos a la colusión y la exclusión. Si es deseable una mayor aplicación de la ley por razones institucionales, sería mejor orientarse a las fuerzas económicas más grandes, a los perjuicios más graves para el consumidor y el mercado y a las situaciones anticompetitivas más importantes. Es probable que estos factores coincidan con los temas de privatización y desregulación, es decir, los mismo sectores que ahora están recibiendo la atención de la CFC en aspectos de política reguladora.

La CFC también debería desempeñar un papel importante en cuestiones comerciales. Algunos de los problemas de política de competencia que siguen existiendo en México son producto de la apertura todavía incompleta de sus mercados. La liberalización aún no ha mejorado la estructura competitiva de varias industrias importantes. Si la ley no se enmienda para incluir la facultad de solucionar el problema del monopolio mediante la desincorporación, entonces debería otorgar mayores facultades a la CFC en el proceso de legislación comercial para evitar que se logren o se protejan resultados anticompetitivos. Como mínimo, la CFC podría asegurar, por medio de defensa, que se diera una difusión adecuada a las implicaciones competitivas de las cuestiones comerciales.

- *Hacer que la CFC forme parte del Consejo para la Desregulación Económica (CDE), para asegurar que los asuntos de política de competencia se consideren regularmente en los niveles más altos dentro de los esfuerzos de la reforma regulatoria.*

La CFC no participa con regularidad en el proceso de evaluación del CDE. Aunque se le consulta según las circunstancias del caso, la falta de vínculos y responsabilidades formales y regulares disminuye inevitablemente la importancia de los temas de política de competencia en este importante proceso. Incluir a la CFC en el CDE daría como resultado un proceso más estable para solucionar controversias entre los intereses de la política de competencia. Si promover los enfoques basados en el mercado es una meta importante, entonces esa importancia debe estar representada por una participación de alto nivel en este órgano. Continuar la participación también contribuiría a rechazar las regulaciones que son más anticompetitivas de lo necesario para alcanzar sus fines, lo que permitiría ahorrar esfuerzos en las actividades de aplicación de la ley a largo plazo.

- *Conceder facultades efectivas para asegurar que las regulaciones que tienen por objeto corregir el poder de mercado logren ese objetivo, requiriendo que la CFC apruebe esas regulaciones u otorgándole el derecho de intervención y apelación acerca de las decisiones de regulación que permiten aplicar sus hallazgos acerca del poder de mercado.*

En su forma, el método de incorporación de principios de competencia en el sistema regulador parece acertado. La CFC aplica sus conocimientos especializados generales sobre la evaluación de la competencia de mercados para determinar si existe un problema de poder de mercado que necesite una solución y, si lo hay, entonces un órgano regulador especializado en el sector de que se trate formula y aplica la solución. Sin embargo, la práctica demuestra que el arreglo formal tiene puntos débiles. En algunos sectores, el dominio parecer ser un problema significativo. Los reguladores protegen a los “campeones nacionales” en comunicaciones y transportes y la Constitución los protege en energía y petróleo. La política de competencia enfrenta problemas de desarrollo en telecomunicaciones y en el sector de energía debe comprometerse con la historia nacional. En muchos sectores, está en conflicto con intereses financieros. Es poco probable que los reguladores que comparten intereses industriales en conservar instituciones establecidas apliquen con eficacia una política de competencia.

Es necesario reconsiderar la división de autoridad en los mercados regulados. Los resultados de las investigaciones de la CFC sobre poder de mercado son meramente recomendatorios e insignificantes si la regulación de la secretaría pertinente en realidad no soluciona el problema o si su solución crea nuevos problemas y merma la capacidad de la CFC para abordarlos. La CFC debería tener un papel de supervisión. Una opción sería requerir que la CFC aprobara la regulación propuesta antes de que entrara en vigor. Una opción menos intervencionista sería que la CFC complementara los resultados de sus investigaciones sobre poder de mercado con normas claras, basadas en el desempeño y los controles necesarios que las regulaciones deben incluir. La CFC sería más eficaz si tuviera facultades claras para intervenir en las medidas que aplican esas regulaciones, a fin de asegurar que la otra dependencia proceda de manera correcta y eficaz.

Pueden considerarse otras instituciones o medidas correctivas adicionales para abordar los problemas de los monopolios. Para decidir sobre la fijación de precios de acceso en las industrias de redes que siguen sujetas a regulación y subsanar la tendencia tradicional de las autoridades reguladores sectoriales a proteger al dominante, una posibilidad sería establecer una nueva dependencia de bases amplias que se ocupe de estas cuestiones comunes relativas a la regulación de “servicios públicos” en todos los sectores. Esto liberaría a la CFC de toda obligación de calcular precios, pero mantendría el contacto con este órgano para

tomar determinaciones sobre condiciones y efectos competitivos. Un órgano multisectorial como éste centralizaría los conocimientos especializados, promovería la congruencia y reduciría el riesgo de dominio de un sector específico interesado. Asimismo, conviene considerar la inclusión de disposiciones adicionales en la LFCE para enfrentar de manera más directa el problema de los monopolios como una cuestión estructural. Naturalmente, es difícil lograr una exoneración de responsabilidades a un costo aceptable. Sin embargo, podría ser útil tener las herramientas disponibles, en reserva para su uso ocasional en casos excepcionales, pero importantes, en los que es difícil establecer con claridad la conducta monopólica ilegal (quizá porque las víctimas son reacias a quejarse), aunque el poder de mercado es inaceptablemente persistente.

- *Ampliar la base de apoyo, mediante un mayor contacto con los medios y coordinación con las actividades de protección al consumidor.*

La CFC debería difundir sus actividades más allá de la prensa empresarial. Para lograr la meta de que un público más amplio entienda los beneficios de la competencia, será necesario que las medidas de aplicación de la ley brinden beneficios para el consumidor que puedan comunicarse de manera clara y convincente. También debería desarrollar una estructura de coordinación con las actividades de protección al consumidor, lo que también ayudaría a establecer una mayor base de entendimiento y apoyo. Sería congruente con el fundamento económico de la política de competencia de México que la CFC asumiera la responsabilidad de algunos asuntos de “protección al consumidor”, muchos de los cuales también se tratan como cuestiones de doctrina de competencia desleal, como publicidad engañosa y han tenido repercusiones directas tanto en los consumidores como en el vigor de la competencia de mercado.

- *Ampliar los recursos disponibles para la aplicación de la ley mediante la expansión del derecho de tomar medidas privadas mediante la vía judicial.*

Como complemento de los recursos de la CFC y una corroboración o corrección potencial de sus posturas y decisiones de política, debería ampliarse el derecho a tomar medidas privadas mediante la vía judicial. Hacer que todas las decisiones con fundamento en la LFCE dependan totalmente de la CFC asegura la congruencia, pero se corre el riesgo de que no se atiendan algunos problemas por las limitaciones de recursos. Las demandas privadas por el acceso y la fijación de precios en el contexto de monopolios de redes podría ayudar a la CFC a vencer la resistencia de los reguladores sectoriales a introducir competencia. No obstante, al aumentar las medidas privadas, será necesario enfrentar otros problemas institucionales. Los tribunales del Distrito Federal más competentes para ver estas demandas normalmente no manejan casos privados. Es más probable que esas demandas terminen en los tribunales estatales, que también se ocupan de otros tipos de casos comerciales. En los tribunales estatales, las capacidades analíticas y la independencia en la toma de decisiones son más variables.

- *Celebrar acuerdos de cooperación internacional para mejorar la eficiencia de las actividades de aplicación de la ley en cuestiones transnacionales.*

La CFC debería celebrar acuerdos de cooperación internacional para regularizar sus relaciones con otros órganos responsables de la aplicación de las leyes y aumentar su capacidad para resolver problemas globales. La apertura de México al comercio exterior y la inversión extranjera inevitablemente producirá muchos problemas de aplicación de la ley con dimensiones internacionales significativas y no sólo con sus vecinos del TLCAN. Celebrar con antelación acuerdos de cooperación claros con otras autoridades de aplicación de la ley aumentará la eficiencia y la eficacia de esta tarea.

6.5. Manejo de la reforma regulatoria

Es necesario fortalecer el reconocimiento de la CFC y tal vez sus recursos. No queda muy claro cómo llevar a cabo esto último, cuando en todo el gobierno los presupuestos son estrechos. Otros gobiernos con limitaciones de presupuesto, como Japón, han encontrado maneras de aumentar el financiamiento para las cuestiones de competencia, pese a los recortes en otras áreas. Tal vez el recorte presupuestario no ha sido

justo con la CFC en comparación con otros órganos de menor jurisdicción. COFETEL y la CRE tienen un presupuesto cuatro y dos veces mayor, respectivamente, que el de la CFC. Sin embargo y a pesar de la disminución de sus recursos, la CFC asumió responsabilidades adicionales en asuntos de regulación. La Secretaría de Hacienda autorizó un aumento sustancial para el presupuesto de la CFC en 1998, así como una importante expansión de su estructura administrativa. Aun así, no queda claro si se está empleando al máximo a la CFC para que realice el trabajo con los recursos de que dispone. Este órgano tal vez necesite identificar problemas urgentes y particulares de aplicación de la ley que no puede resolver con su personal y presupuesto actuales, a fin de tener bases para solicitar más recursos.

Conforme el proceso de reforma siga adelante y la competencia se extienda a toda la economía, los problemas ocasionados por focos remanentes de poder de mercado se volverán aún más obvios. Habrá daños económicos si se intenta sostener monopolios en industrias económicamente competitivas. México deberá sopesar con cuidado los beneficios y costos de los monopolios paraestatales que sigue teniendo.

NOTAS

1. Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), artículo 2o.
2. Constitución, artículo 28.
3. La ley de Competencia se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992 y entró en vigor el 22 de junio de 1993.
4. Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Art. 1501(1).
5. LFCE, artículo 10 (VII).
6. Estos casos se describen en los informes anuales de la CFC para 1993-94 (p. 34, lavanderías y tintorerías), 1994-95 (p. 56, productores de agua purificada y p. 58, autotransporte), 1995-96 (p. 64 servicios de desconsolidación de carga aérea y marítima y p. 68 servicios de despacho aduanal) y 1997 (p. 64, autotransporte).
7. Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE (1997), *Aide-Memoire of In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico*.
8. Comisión Federal de Competencia (1998), *Informe anual sobre el desarrollo de la Política de Competencia en México* [para el Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE] (1997).
9. Comisión Federal de Competencia (1997), *In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico (1995-96)*, presentado ante el Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE, 21 de enero de 1997.
10. Esto se agregó en el reglamento de 1998.
11. Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE (1997), *Aide-Memoire of In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico*.
12. *Diario oficial*, 24 de julio de 1998, p. 20
13. Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE (1997), *Aide-Memoire of In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico*.
14. Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE (1997), *Aide-Memoire of In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico*.
15. Comisión Federal de Competencia (1997), *In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico (1995-96)*, presentado ante el Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE, 21 de enero de 1997.
16. En www.cfc.gob.mx.
17. LFCE, artículo 24 (I); Reglamento de la LFCE, artículo 50.

18. Véase Richard D. Baker, *Judicial Review in Mexico: A Study of the Amparo Suit* (1971).
19. Comité de Legislación y Política de Competencia de la OCDE (1997), *Aide-Memoire of In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico*.
20. Comité de Legislación y Política de Competencia de la OCDE (1997), *Aide-Memoire of In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico*.
21. Comisión Federal de Competencia (1997), *In-Depth Examination of Competition Policy in Mexico (1995-96)*, presentada al Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE, 21 de enero de 1997.
22. Comisión Federal de Competencia (1998), *Informe anual sobre el desarrollo de la Política de Competencia en México* [para el Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE] (1997). Los datos presentados en el cuadro provienen de las respuestas a un cuestionario y no corresponden a los datos del informe anual.
23. Comisión Federal de Competencia (1998). *Informe anual sobre el desarrollo de la Política de Competencia en México* [para el Comité de Legislación y Políticas de Competencia de la OCDE] (1997).
24. Artículo 14.
25. Para un panorama general, véase ETIENNE, Fernando Heftye, "Promoción y protección de la competencia en legislaciones sectoriales y tratados internacionales", en el Informe de la Comisión Federal de Competencia correspondiente al segundo semestre de 1996.
26. No obstante, la CFC ha podido tener en cuenta las distinciones entre telefonía fija y móvil al determinar los mercados relevantes. En su resolución acerca del dominio de Telmex, la CFC separó los servicios de telefonía básica local de los servicios de celular. Aunque ambos son medios de comunicación local, difieren en precio, calidad y movilidad. El poder de mercado de Telmex en el servicio básico local justifica la regulación asimétrica prevista en la ley de telecomunicaciones, lo que, a su vez, subraya las diferencias reguladoras entre ese servicio y el servicio inalámbrico.

REPORTE SOBRE EL MEJORAMIENTO DE LA APERTURA DE MERCADOS MEDIANTE LA REFORMA REGULATORIA*

* Este reporte fue preparado principalmente por **Denis Audet** de la Dirección de Comercio. El contenido se enriqueció con los múltiples comentarios de colegas de otras unidades de la OCDE, del gobierno de México y de los gobiernos miembros que participaron en su revisión. Dicha revisión se realizó en septiembre de 1998 en el seno del Grupo de Trabajo del Comité de Comercio.

INDICE

1. APERTURA DE MERCADO Y REGULACIÓN: EL AMBIENTE NORMATIVO EN MÉXICO	103
2. EL MARCO DE POLÍTICAS PARA LA APERTURA DE MERCADOS: LOS SEIS PRINCIPIOS DE LA “REGULACIÓN EFICIENTE”	105
2.1. Transparencia, apertura en el proceso de toma de decisiones y procedimientos de apelación	106
2.2. Medidas para asegurar la no discriminación	115
2.3. Medidas para evitar restricciones comerciales innecesarias	117
2.4. Medidas para fomentar el uso de normas armonizadas internacionalmente	118
2.5. Reconocimiento de equivalencia de medidas regulatorias de otros países	119
2.6. Aplicación de los principios de competencia desde una perspectiva internacional	120
3. EVALUACIÓN DE LOS RESULTADOS EN ALGUNOS SECTORES	122
3.1. Servicios de telecomunicaciones	122
3.2. Equipo de telecomunicaciones	125
3.3. Automóviles y componentes	127
4. CONCLUSIONES Y OPCIONES EN MATERIA DE POLÍTICAS PARA LA REFORMA	130
4.1. Evaluación general de las fortalezas y debilidades actuales	130
4.2. El punto de vista dinámico: el ritmo y la dirección del cambio	132
4.3. Beneficios y costos potenciales de una reforma regulatoria más amplia	133
4.4. Opciones a considerar en materia de políticas	135
4.5. Administración de la Reforma Regulatoria	136
NOTAS	137

Cuadros

1. Flujo de la inversión extranjera directa (IED) en México	104
2. Importaciones mexicanas por regiones	104
3. Composición del comercio de México	105
4. Producción, exportación y registro de vehículos automotores en México	128
5. Países seleccionados receptores de inversión extranjera directa	134
6. Número de empresas exportadoras en México por sectores	134

Gráfica

1. Índice de principios favorables para el comercio en México	130
---------------------------------------------------------------------	-----

Resumen del Capítulo

Reporte Sobre - El mejoramiento de la Apertura de Mercados Mediante la Reforma Regulatoria

¿El marco regulatorio nacional permite a las empresas extranjeras beneficiarse plenamente de los mercados globales competitivos? Reducir las barreras regulatorias al comercio y a la inversión permite que los países, inmersos en una economía global en expansión, se beneficien de manera más completa de sus ventajas comparativas y la innovación. Esto significa que una mayor apertura a los mercados incrementa los beneficios que los consumidores pueden obtener de la reforma regulatoria. Mantener un sistema abierto de comercio mundial requiere que las modalidades y el contenido de las regulaciones promuevan la competencia global y la integración económica, eviten las controversias comerciales y fomenten la mutua confianza a través de las fronteras.

Las reformas regulatorias fueron decisivas en la significativa transición que México ha experimentado en los últimos quince años, al reorientarse de una economía cerrada, basada en políticas de sustitución de importaciones, a una economía abierta, basada en el mercado e integrada a la economía mundial. La adhesión de México al GATT en 1986 y la negociación del TLCAN a principios de los años noventa han tenido una influencia profunda y perdurable en los procesos de formulación de regulaciones y políticas en México. Durante la crisis financiera de principios de 1995, los compromisos regionales y multilaterales de México sirvieron como anclas en lo que respecta a sus políticas. Inmediatamente después de la crisis, lejos de retraerse, se puso en marcha un extenso programa de desregulación con el fin de mejorar y agilizar el programa de reforma regulatoria.

En el marco del programa de desregulación amplio, se realizan consultas públicas, amplias y transparentes, como parte del análisis de la regulación federal existente y la elaboración de nuevas regulaciones. Se utiliza Internet para dar a conocer todos los trámites y regulaciones federales, así como para solicitar comentarios sobre nuevas propuestas de regulación. Asimismo, México está utilizando avanzados sistemas de transmisión electrónica para procesos aduaneros y compras gubernamentales, lo que permite aumentar la transparencia de estos procedimientos y facilitar las operaciones para los participantes extranjeros. La mayor transparencia en el proceso de elaboración de regulaciones federales constituye un importante elemento de equilibrio en el proceso de formulación de regulaciones.

Ahora, las secretarías y los órganos reguladores tienen la obligación de preparar "manifestaciones de impacto regulatorio" (MIR) para nuevas regulaciones con un impacto potencial en la actividad económica. Con respecto a la elaboración de normas técnicas oficiales, la combinación de la apertura del proceso de consulta, la publicación de proyectos normativos y la disponibilidad de las MIR respectivas para el público en general reducen al mínimo las posibilidades de captura regulatoria por parte de grupos de interés nacionales.

Aunque México ha realizado una importante inversión en el establecimiento de un marco general para reeditar la reforma regulatoria en el nivel federal, en este estudio se identifican varias opciones de política para continuar con esta reforma, desde la perspectiva de la apertura del mercado:

- *Continuar promoviendo buenas prácticas regulatorias ya establecidas, en renglones como transparencia y divulgar por Internet las MIR preparadas para propuestas de regulación.*
- *Tomar medidas para asegurar homogeneidad en la preparación de las MIR y en la aplicación de requisitos regulatorios por parte de todos los órganos federales y reguladores.*
- *Complementar los lineamientos que rigen actualmente la preparación de las MIR con el principio adicional de "evitar restricciones comerciales innecesarias".*
- *Crear conciencia de y promover el respeto por los principios de regulación eficiente de la OCDE en las actividades regulatorias estatales y locales que afecten al comercio y la inversión internacionales.*
- *Redoblar esfuerzos para usar normas internacionales existentes y tener una participación más activa en la formulación de normas armonizadas internacionalmente como base para las regulaciones nacionales.*
- *Tratar de asegurar que los planteamientos bilaterales o regionales de cooperación regulatoria se formulen y pongan en práctica, de manera que promuevan una aplicación multilateral más amplia.*

1. APERTURA DE MERCADO Y REGULACIÓN: EL AMBIENTE NORMATIVO EN MÉXICO

México ha pasado por una importante transición en los últimos quince años, al reorientarse de una economía cerrada, basada en políticas de sustitución de importaciones, a una economía abierta, basada en el mercado e integrada a la economía mundial. La adhesión de México al GATT en 1986 consolidó compromisos clave en lo que se refiere a transparencia, no discriminación y liberalización comercial. También se emprendieron otras reformas basadas en el mercado como políticas complementarias necesarias. Se eliminaron las barreras a la inversión extranjera, excepto en algunos sectores reservados para el Estado, y se puso en marcha un amplio programa de privatización que incluyó bancos, aerolíneas, siderurgia, servicios telefónicos y puertos.

En 1989, se puso en marcha un programa inicial de reforma regulatoria, organizado por la Unidad de Desregulación Económica (UDE) de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI). El programa consistió en racionalizar algunos requerimientos regulatorios en el ámbito económico, incluyendo normas técnicas y procedimientos administrativos generales, en sectores específicos de la economía donde se obtendrían los mayores beneficios de la desregulación, por ejemplo, turismo, ferrocarriles, transporte aéreo, puertos, autotransporte, petroquímica, electricidad, telecomunicaciones, satélites, administración aduanera, divisas, abasto de agua, instituciones financieras, minas y pesca.

Los esfuerzos se concentraron en la eliminación de restricciones generadoras de rentas extra normales y de trámites burocráticos en el ámbito federal. Se preparó una ley antimonopolios a fin de crear el marco para mejores condiciones de competencia en el país, lo que tuvo como resultado la creación de la Comisión Federal de Competencia en 1993. Todas estas reformas regulatorias y normativas se consideraron necesarias para crear oportunidades de mercado, nuevas y equitativas, y, de este modo, acelerar la modernización de la capacidad de producción de México y estimular el crecimiento de su economía.

La negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) ha tenido una profunda influencia en la formulación de las políticas públicas en México, dado el alcance y la celeridad de la reforma de políticas implicada. De conformidad con el TLCAN, casi todo el comercio de bienes, incluidos los productos agrícolas y servicios, está sujeto a una liberalización completa en tiempos preestablecidos. Un amplio conjunto de políticas nacionales relacionadas de alguna manera con el comercio, se sujetó a disciplinas específicas y se intercambiaron, sobre la base de la reciprocidad, en áreas tales como transparencia de las regulaciones nacionales, normas técnicas y procedimientos de certificación, inversión, compras gubernamentales, derechos de propiedad intelectual, procedimientos aduaneros y un mecanismo obligatorio de solución de controversias.

Con la experiencia obtenida con el TLCAN, México negoció otros acuerdos de libre comercio con países de América Central y del Sur y participa activamente en iniciativas de comercio multilaterales en el contexto del Mecanismo de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC) y en el Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA). El arancel promedio simple de México permaneció estable en alrededor de 13 por ciento entre 1993 y 1997, pero el arancel promedio ponderado se redujo de 7.8 a 2.7 por ciento durante ese mismo período, si se calcula tomando como base los derechos arancelarios aplicados que incorporan los efectos de reducciones arancelarias regionales y unilaterales.¹ México también ha extendido, con un criterio no discriminatorio, los beneficios de sus acuerdos de libre comercio a todos los miembros de la Organización Mundial de Comercio (OMC) en áreas como inversión, procedimientos aduaneros y propiedad intelectual. México desea seguir negociando acuerdos regionales de libre comercio, congruentes con la OMC, con sus socios comerciales y está interesado en lograr una mayor liberalización comercial en el nivel multilateral mediante una nueva ronda de negociaciones generales en el seno de la OMC.

Con la crisis financiera de principios de 1995, México se enfrentó a difíciles decisiones de política. En varios aspectos, sus compromisos con el TLCAN y la OMC han servido eficazmente como anclas en lo que respecta a políticas. Inmediatamente después de la crisis, lejos de retrasarse, se puso en marcha un extenso programa de desregulación con el fin de mejorar y agilizar el programa de mejora regulatoria. El programa de privatización se aceleró y el régimen de inversiones se liberalizó aún más, abriendo a la inversión extranjera sectores que antes estaban reservados para el Estado, como ferrocarriles, comunicaciones satelitales, almacenamiento y distribución de gas natural. Se inició una reforma del sistema de pensiones, basada en

cuentas de capitalización individual manejadas por el sector privado con el propósito de estimular el ahorro interno y, por consiguiente, reducir la exposición al riesgo externo.

Los indicadores económicos para 1997 y principios de 1998, muestran una impresionante recuperación de México; su Producto Interno Bruto (PIB) aumentó 7 por ciento en 1997 y más del 5 por ciento en el primer semestre de 1998. Un indicador de la fortaleza de la economía mexicana es el flujo de la inversión extranjera directa registrado en activos fijos, que ascendió a \$12 500 millones de dólares estadounidenses en 1997 (ver Cuadro 1).

Cuadro 1. **Flujo de la inversión extranjera directa (IED) en México**
(miles de millones de dólares estadounidenses)

Año	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997
IED total	6.0	17.5	22.4	33.3	19.2	-0.2	22.6	17.5
IED directa	2.6	4.8	4.4	4.4	11.0	9.5	9.2	12.5
IED en cartera	3.4	12.8	18.0	28.9	8.2	-9.7	13.4	5.0

Fuente: Banco de México, las estadísticas de inversión extranjera directa incluyen importaciones temporales de activos fijos realizadas por industrias maquiladoras desde 1995.

El comercio exterior de México fue un elemento fundamental para la recuperación económica de 1995. Entre 1994 y 1997, las exportaciones totales en dólares estadounidenses se incrementaron 95.5 por ciento. La balanza comercial cambió de un déficit de \$18 600 millones de dólares estadounidenses en 1994 a un superávit de \$6 100 millones de dólares estadounidenses en 1996 (ver Cuadros 2 y 3). En 1997, la balanza comercial mantenía una ligera posición de superávit de \$1 600 millones de dólares estadounidenses, ya que una gran demanda nacional incrementó 30.7 por ciento las importaciones totales.

Aunque las importaciones y exportaciones dentro del TLCAN representaron 83.8 y 86.3 por ciento del total de importaciones y exportaciones en 1996, cabe señalar que alrededor de dos terceras partes del aumento en las importaciones en 1997 se originó fuera de la región del TLCAN. Esto indica que la economía mexicana no está orientada únicamente al TLCAN y obedece en parte a las medidas de apertura comercial multilateral.

Cuadro 2. **Importaciones mexicanas por regiones**
(miles de millones de dólares estadounidenses)

Año	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997
Importaciones totales	31 058	38 124	61 923	65 271	79 335	72 453	89 466	116 932
TLCAN	21 458	26 804	46 532	46 876	56 433	55 347	74 958	84 151
Unión Europea	5 075	5 875	7 252	7 795	9 055	6 731	6 873	9 903
Resto de América	1 264	1 656	2 316	2 483	2 912	1 626	2 020	2 709
Resto del mundo	3 262	3 788	5 823	8 117	10 935	8 748	5 615	20 169
Exportaciones totales	26 854	26 655	45 945	51 698	60 644	79 278	95 657	118 609
TLCAN	18 981	19 194	38 111	48 022	52 753	67 271	82 527	96 690
Unión Europea	3 411	3 291	3 414	1 248	2 809	3 666	3 500	4 019
Resto de América	1 877	2 035	2 683	1 481	3 195	5 047	5 721	6 055
Resto del mundo	2 585	2 135	1 737	947	1 887	3 293	3 909	11 845

Fuente: OCDE Annual Foreign Trade Statistics, Harmonised System Revision 1 (1998) para los datos de 1990 a 1996 y datos mensuales de Series A de la OCDE para 1997. Las cifras correspondientes a 1990 y 1991 excluyen el comercio de maquiladoras.

Cuadro 3 **Composición del comercio de México**
(miles de millones de dólares)

Año	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Importaciones totales	31 058	38 124	61 923	65 271	79 335	72 453	89 466
Manufacturas	18 713	23 877	40 948	44 004	53 975	49 876	61 294
Semimanufacturas	6 727	8 554	13 449	14 145	17 000	16 217	19 175
Agricultura	4 493	4 351	5 795	5 552	6 892	4 854	7 115
Petróleo	1 126	1 342	1 731	1 570	1 468	1 506	1 882
Exportaciones totales	26 854	26 655	45 945	51 698	60 644	79 278	95 657
Manufacturas	8 923	10 290	28 029	33 489	41 329	53 241	65 886
Semimanufacturas	4 829	4 905	6 465	7 035	7 691	11 589	12 111
Agricultura	3 145	3 486	3 332	3 894	4 408	6 245	6 262
Petróleo	9 957	7 974	8 119	7 281	7 216	8 202	11 399

Fuente: OCDE Annual Foreign Trade Statistics, Harmonised System Revision 1 (1998). Las cifras correspondientes a 1990 y 1991 excluyen el comercio de maquiladoras.

Actualmente, México está siendo fuertemente afectado por la crisis asiática y las repercusiones que ésta ha tenido en todo el mundo. A pesar de la sustancial depreciación del peso, los productos mexicanos han perdido competitividad en relación con las monedas asiáticas, —mucho más depreciadas— siendo particularmente vulnerables los rubros de textiles, vestido y equipo electrónico. Dado que ahora se espera una menor tasa de crecimiento mundial para 1998 y 1999, es muy probable que la tasa de crecimiento de México también disminuya durante el segundo semestre de 1998, lo que ejercería mayor presión sobre el frágil equilibrio fiscal. Si consideramos que los ingresos petroleros representan alrededor del 36 por ciento del ingreso total del gobierno en 1997, la caída drástica en los precios mundiales del crudo está teniendo efectos verdaderamente desalentadores en la economía mexicana. Por tal motivo, es probable que continúen los esfuerzos de desregulación en el futuro cercano, a fin de prepararse para un entorno mundial menos favorable que en 1996 y 1997.

Después de las elecciones presidenciales del año 2000, se tendrá que proponer un nuevo Plan Nacional de Desarrollo. Esta circunstancia permitirá reafirmar la importancia de seguir adelante con el programa de desregulación en el nivel federal y asegurar su aplicación en los niveles estatal y local. Como el mejoramiento de la estructura social será una de las principales prioridades del siguiente plan, la aplicación de los seis principios de regulación eficiente, presentados más adelante, será de utilidad para establecer un marco regulatorio sólido.

2. EL MARCO DE POLÍTICAS PARA LA APERTURA DE MERCADOS: LOS SEIS PRINCIPIOS DE LA “REGULACIÓN EFICIENTE”

Un paso importante para asegurar que las regulaciones no reduzcan innecesariamente la apertura de mercados es establecer los principios de “regulación eficiente” dentro del proceso regulatorio nacional para regulaciones sociales y económicas, así como para prácticas administrativas. Por “apertura de mercados” nos referimos a las posibilidades de que proveedores extranjeros compitan en el mercado nacional sin enfrentar condiciones discriminatorias, excesivamente onerosas o restrictivas. Estos principios, descritos en el *Report on Regulatory Reform* (Informe sobre la reforma regulatoria) de 1997 de la OCDE y explicados con mayor detalle en el Comité de Comercio, son:

- Transparencia y apertura en el proceso de toma de decisiones.
- No discriminación.
- Evitar restricciones comerciales innecesarias.

- Uso de normas armonizadas internacionalmente.
- Reconocimiento del principio de equivalencia de las medidas regulatorias de otros países y,
- Aplicación de los principios de competencia.

Estos principios han sido postulados por los responsables de la política comercial como elementos clave para la elaboración de regulaciones orientadas al mercado y que fomentan el comercio y la inversión. Reflejan los principios rectores del sistema multilateral de comercio, de acuerdo con los cuales muchas naciones han contraído obligaciones dentro de la OMC y otras organizaciones. El propósito de la OCDE al revisar la reforma regulatoria por país no es juzgar hasta qué punto cada país ha adquirido compromisos internacionales relacionados, directa o indirectamente, con estos principios y ha cumplido con ellos, sino evaluar si existen instrumentos, procedimientos y prácticas que permitan la aplicación de estos principios y la forma en que funcionan, así como contribuir a la apertura de mercado. De manera similar, las revisiones por país de la OCDE no se ocupan de evaluar las prácticas y políticas comerciales de sus países miembros.

En resumen, en este capítulo se plantea si el contenido y los procedimientos regulatorios de México afectan la calidad del acceso a los mercados y la presencia en este país y la forma en que esto sucede. Un importante escenario inverso –si el comercio y la inversión internos afectan el cumplimiento de objetivos de políticas legítimos, reflejados en la regulación social y la forma en que esto sucede– trasciende al propósito de este documento. Este último punto ha sido objeto de amplios debates dentro y fuera de la OCDE desde diversas perspectivas políticas. A la fecha, sin embargo, en las deliberaciones de la OCDE no se han encontrado pruebas que indiquen que el comercio y la inversión *per se* perjudiquen la búsqueda y la consecución de objetivos nacionales de política mediante regulación u otros medios.²

2.1. Transparencia, apertura en el proceso de toma de decisiones y procedimientos de apelación

Para asegurar la apertura internacional de los mercados, las empresas extranjeras y los individuos que buscan acceso a un mercado (o expandir sus actividades en un mercado) deben tener información adecuada sobre regulaciones nuevas o revisadas, de tal forma que puedan fundamentar sus decisiones en una evaluación precisa de los costos, riesgos y oportunidades de mercado potenciales. Es necesario que las regulaciones sean transparentes para inversionistas y comerciantes extranjeros. La transparencia regulatoria, tanto en el nivel nacional como el internacional, se puede obtener a través de una amplia variedad de medios, entre ellos, la publicación sistemática de propuestas de reglas antes de su entrada en vigor, el uso de medios electrónicos para compartir información (como Internet), ocasiones oportunas para escuchar comentarios del público y mecanismos rigurosos para que dichos comentarios se tomen en consideración antes de adoptar la regulación.³

Los participantes en el mercado que deseen expresar sus dudas acerca de la aplicación de las regulaciones existentes, deben tener acceso apropiado a procedimientos de apelación. México puso en marcha un importante programa de desregulación en años recientes que fue reforzado en 1995. En esta subsección se analiza la transparencia anterior, consideraciones relativas a la transparencia en México y cómo se abordan estas últimas. También se presenta una síntesis de reformas importantes realizadas en el sistema de compras gubernamentales y procedimientos aduaneros, pues uno de los principales objetivos de estas reformas era el de hacer más transparentes los procedimientos.

2.1.1. Generalidades del marco regulatorio en México

Es necesario iniciar esta evaluación con una breve reseña de la infraestructura general de desregulación que se estableció, con el fin de determinar con mayor precisión si se tienen en cuenta la transparencia y consideraciones relacionadas con ésta. En 1995 se puso en marcha un amplio programa de desregulación, lla-

mado *Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial* (ADAE), con el propósito de mejorar y acelerar el programa de reforma regulatoria. En el marco del ADAE, se estableció el Consejo para la Desregulación Económica (el Consejo), integrado por empresarios, líderes sindicales, productores agrícolas y académicos de alto nivel, así como varios Secretarios de Estado. La creación de este Consejo otorgó a la Unidad de Desregulación Económica (UDE), ya formada y ubicada dentro de SECOFI, mayor apalancamiento político para promover reformas dentro de la administración pública federal.

La misión de la UDE es promover y coordinar el programa de reforma regulatoria en colaboración con el Consejo y los Subsecretarios a cargo de la mejora regulatoria en cada una de las Secretarías. La estrategia para la reforma se basa en cuatro pilares: la revisión y reforma de todos los trámites federales empresariales (acervo); la revisión y reforma de todas las propuestas regulatorias nuevas (flujo); la propuesta de reformas legislativas que influyen en toda la economía para mejorar sustancialmente el marco regulatorio; y el apoyo a los programas de reforma regulatoria en el ámbito estatal y local.

Una mayor transparencia fue uno de los resultados inmediatos del programa, ya que prácticamente todos los trámites empresariales federales se identificaron y publicaron en la página de Internet del Consejo (<http://www.cde.gob.mx>) en diciembre de 1996. Desde febrero de 1998, se presenta un prontuario constantemente actualizado de todas las leyes vigentes y otras regulaciones importantes en la página del Consejo en Internet. Como resultado, los empresarios e inversionistas extranjeros tienen acceso abierto a un compendio completo de las leyes, regulaciones y trámites empresariales de México desde su computadora, a través de Internet.

Otro aspecto relacionado con la transparencia del régimen regulatorio mexicano es la preparación del "Plan Nacional de Desarrollo". En este Plan se establecen los objetivos económicos, políticos y sociales de las acciones del gobierno y se publica al inicio de cada gestión sexenal. A partir del Plan, se desarrolla una serie de programas para diferentes políticas sectoriales, incluidas las actividades regulatorias. Estos programas se elaboran mediante consulta con los interesados y en ellos se establecen las principales actividades que cada Secretario deberá realizar durante su gestión. El Presidente debe presentar un informe anual sobre los avances al Congreso. El Plan Nacional de Desarrollo, así como otros programas sectoriales, se pueden consultar en Internet u obtener en las Secretarías correspondientes. Mediante registro previo, también se puede acceder a la versión electrónica del Diario Oficial de la Federación en Internet (<http://cde.gob.mx/prontuario/frpron1.htm>).

2.1.2. Ley Federal de Procedimiento Administrativo

Las consideraciones de transparencia están íntimamente relacionadas con los procedimientos administrativos establecidos para la elaboración y adopción de regulaciones nacionales. Por lo tanto, es esencial examinar algunos de los pasos fundamentales con el fin de evaluar la tendencia de estos procedimientos a la transparencia.

La Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA) establece los lineamientos generales para la interacción del gobierno con el público en todos los procesos administrativos. Todas las regulaciones se deben publicar en el Diario Oficial antes de su entrada en vigor y deben cumplir con los criterios establecidos en la LFPA en relación con la publicación de leyes, la validez de las acciones administrativas, las responsabilidades de las autoridades reguladoras, los derechos del público en general, la forma en que se deben presentar los documentos y las respuestas, los plazos máximos en que las autoridades deben dar una respuesta y la forma en que se deben realizar las inspecciones y verificaciones.

La LFPA no establece específicamente ningún procedimiento de consulta pública, pero reconoce su necesidad. Se deja que la cuestión de la consulta pública se decida en las leyes específicas de cada sector, aunque se señala que si una ley específica establece que las propuestas se deben publicar para recibir comentarios del público, el periodo permitido debe ser de cuando menos 60 días, a menos que se especifique lo contrario.

El Consejo y la UDE también desempeñan un papel importante en la promoción de la consulta pública y la transparencia, al difundir todos los proyectos regulatorios que examinan. Para cada reunión de la Comisión Ejecutiva, la lista de proyectos regulatorios se presenta en la página de Internet del Consejo. Aunque los poderes estatutarios de la UDE le permiten examinar los proyectos de regulación propuestos y hacer pública su opinión, aún no se puede oponer al establecimiento de regulaciones deficientes.

La preparación de las MIR requiere tiempo y esfuerzo de los burócratas y, con el tiempo, puede llegar a ser una tarea repetitiva o que se prepara apresuradamente, a menos que se apliquen medidas internas de control de calidad. Como las MIR se empezaron a elaborar desde finales de 1997, los problemas tienen que ver más que nada con la calidad de la evaluación realizada y la uniformidad de aplicación entre los órganos reguladores. Las autoridades mexicanas reconocen que la calidad de la información suele ser deficiente en la sección de costos y beneficios de las MIR. Como resultado, las agencias reguladoras no tienen la obligación de calcular el beneficio neto, por temor a dar más incentivos para distorsionar la información.

Recuadro 1. **Manifestación de Impacto Regulatorio**

La LFPA requiere que todos los proyectos regulatorios con impacto potencial en la actividad económica sean remitidos a la UDE junto con una manifestación de impacto regulatorio (MIR). Con el objetivo de ayudar a los órganos reguladores a preparar una MIR y de difundir los criterios regulatorios especificados por el ADAE, la UDE preparó un manual de elaboración de MIR, en el que se especifican instrucciones para elaborar las seis secciones de una MIR.

- *Propósito de la regulación.* Los órganos deben presentar una lista de todas las actividades que se regularán y las razones por las que se considera necesaria la intervención del gobierno. Es esencial proporcionar explicaciones y pruebas de la existencia de problemas que se pretenden solucionar con el proyecto de regulación. Los órganos públicos deberán justificar la intervención regulatoria. No existen criterios normalizados o pruebas para evaluar estas justificaciones. Esta sección de la MIR debe incluir una explicación del fundamento jurídico para la regulación. Se deben describir todas las regulaciones relacionadas, incluidas las obligaciones internacionales, así como las razones por las que no han resultado satisfactorias.
- *Opciones consideradas y solución propuesta.* Se pide a los reguladores que piensen en todas las opciones regulatorias y no regulatorias posibles de que se dispone para enfrentar los problemas que se padecen, inclusive la opción de no hacer nada. Se deben describir las opciones y se deben establecer claramente las razones por las que fueron rechazadas. Siempre se deben tener en cuenta las normas internacionales y dar preferencia a su aplicación a fin de promover la armonización de regulaciones técnicas.
- *Aplicación y cumplimiento.* Los esquemas de aplicación y cumplimiento (en el sentido de hacer cumplir las disposiciones) se deben describir con detalle (sanciones, mecanismos verificación, etc.). Es particularmente importante que el órgano regulador explique de dónde espera obtener los recursos necesarios para poner en práctica estos esquemas eficazmente.
- *Consulta pública.* Se requiere que las Secretarías presenten un listado de todas las partes consultadas, incluyendo nombres, números telefónicos y sus opiniones respectivas.
- *Identificación de trámites empresariales.* Debe presentarse una lista y la descripción de todos los trámites creados, modificados o conservados por la regulación propuesta.
- *Costos y beneficios anticipados.* Las MIR deben incluir una descripción estructurada de los costos y beneficios potenciales de la regulación propuesta. Se espera que el nivel de cuantificación y detalle de la sección de costos y beneficios sea proporcional a la importancia del proyecto. Sólo en el caso de regulaciones de gran impacto se debe presentar una relación exhaustiva de los costos y beneficios. Sólo se deben tener en cuenta los costos y los beneficios marginales y todas las fuentes de información se deben consignar debidamente. Se deben identificar y analizar los diferentes tipos de costos y beneficios (efectos en costos de capital, de operación, salariales, por concepto de asesorías/legales, de evaluación de la conformidad, de salud u otros costos sociales, administrativos, etc.) y expresar claramente sus implicaciones distributivas.

En lo que respecta a la uniformidad en la preparación de las MIR entre las diferentes entidades reguladoras, el uso de las MIR aún es reciente, así que el tiempo dirá si estos órganos están cumpliendo con la tarea o si en realidad están evadiendo partes fundamentales de la evaluación requerida. Los hechos muestran que, en general, los órganos reguladores están cumpliendo con los nuevos requerimientos. Además, cada semana se publica y actualiza en Internet una lista de todos los proyectos regulatorios que están examinando el Consejo y la UDE; las MIR correspondientes a esos proyectos están disponibles para el público previa solicitud. En los meses por venir, los proyectos regulatorios y sus MIR estarán disponibles directamente en Internet. La facilidad de acceso ayudará aún más al público, incluidos los participantes extranjeros, a entender mejor las implicaciones potenciales de las regulaciones propuestas.

Las autoridades mexicanas también consideran que examinar las nuevas regulaciones permite que el Consejo y la UDE se aseguren que no haya retrocesos en los avances logrados en procesos anteriores de desregulación. Asimismo, la revisión permite realizar una importante reforma regulatoria preventiva. Es mucho más sencillo cambiar las medidas regulatorias antes de que entren en vigor y es más fácil para la UDE promover una mayor cooperación y entendimiento de las regulaciones con el uso de las manifestaciones de impacto regulatorio.

Desde la perspectiva de transparencia para los participantes extranjeros, la diversidad y la amplitud de la información regulatoria disponible a través de Internet es notable y probablemente es de las más completas dentro de los países de la OCDE. El marco regulatorio no establece distinción alguna entre nacionales y extranjeros que deseen participar en la consulta pública. Las autoridades mexicanas han confirmado que los extranjeros envían comentarios sobre los proyectos regulatorios, los cuales se consideran junto con otros comentarios.

De cierta forma, la disponibilidad al público de los proyectos regulatorios de nivel federal y las opiniones de los participantes en las consultas públicas, constituyen una característica de verificación y equilibrio que ayuda a minimizar la captura regulatoria por parte de grupos de interés específicos. Hasta el momento, la comunidad empresarial extranjera en México ha respaldado la reforma regulatoria en el nivel federal.

2.1.3. Ley Federal sobre Metrología y Normalización

Otra área de regulación importante donde la transparencia de todos los procesos es esencial para los participantes extranjeros es la relacionada con la formulación y adopción de normas y procedimientos de evaluación de la conformidad. En ausencia de transparencia total o de un proceso de consulta abierto, existe el riesgo de que grupos nacionales intenten capturar el proceso de formulación de normas y perjudiquen la competitividad de los productos importados. La Ley Federal sobre Metrología y Normalización (LFMN) fue revisada en mayo de 1997 con el objetivo, entre otros, de mejorar las disposiciones relativas a la transparencia.

La responsabilidad de la formulación de regulaciones técnicas, y su uso, descansa en nueve Secretarías de Estado que incluyen a SECOFI a través de la Dirección General de Normas (DGN). Además de los organismos nacionales de normalización, la DNG es la única dependencia de gobierno que tiene la facultad de expedir normas voluntarias. La DGN es miembro reconocido de la Organización Internacional de Normalización (ISO), la Comisión del CODEX Alimentarius, la Comisión Electrotécnica Internacional (IEC) y la Comisión Panamericana de Normas Técnicas (COPANT). Funge como punto de enlace para el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (TBT) de la OMC, el TLCAN, el Grupo de los Tres (México, Colombia y Venezuela) y los Acuerdos de Libre Comercio con Costa Rica, Bolivia y Nicaragua. También funge como secretariado de apoyo para la Comisión Nacional de Normalización, creada para asistir en, y coordinar, las actividades relacionadas con la normalización que están bajo la responsabilidad de los diversos órganos federales de regulación y de los organismos nacionales de normalización ya establecidos.

En la LFMN se establecen procedimientos administrativos específicos para la elaboración de proyectos y la publicación de regulaciones y normas técnicas. Asimismo, establece un proceso unificado para la adop-

ción de regulaciones técnicas, o Normas Oficiales Mexicanas (NOM) y de las Normas Mexicanas (NMX), o normas voluntarias. Las regulaciones técnicas deben tener el objetivo de establecer características con las que deben cumplir los productos y procesos, ya que de otra forma representarían un riesgo para la seguridad de las personas o dañarían la salud de personas, animales o plantas, el medio ambiente en general y el ambiente laboral, o bien, ser diseñadas con el propósito de preservar los recursos naturales. Las NMX son de aplicación voluntaria y no pueden tener especificaciones inferiores a las establecidas en las NOM. A mediados de 1998, existían aproximadamente 585 NOM y 5 500 NMX. Desde principios de 1998, en la página de SECOFI en Internet (<http://www.secofi.gob.mx/dgn1.html>) está disponible un catálogo de todas las NOM y un listado de las NMX.

Recuadro 2. **El Programa Nacional de Normalización**

La LFMN, adoptada en julio de 1992 y revisada en mayo de 1997, requiere la publicación anual del Programa Nacional de Normalización (el Programa). Éste se publica en el Diario Oficial, se puede solicitar a los comités consultivos a cargo de formular y aprobar las normas técnicas y se puede consultar en la página de la SECOFI en Internet. El programa contiene una lista de todas las regulaciones y normas o especificaciones técnicas (*normas de referencia*) que al año siguiente se someterán a la consideración de los 22 comités consultivos nacionales de normalización, los comités técnicos de normalización nacional, los comités de normas de referencia y los organismos nacionales de normalización.

La Comisión Nacional de Normalización debe adoptar el Programa. Cada comité debe proporcionar el nombre, dirección y número telefónico de su presidente, quien es responsable de difundir la información y organizar las actividades del comité. Los comités consultivos nacionales deben incluir una breve descripción de los objetivos de las regulaciones técnicas propuestas para su inclusión en el Programa. El periodo para analizar cada tema regulatorio se debe indicar en el programa con el fin de dar a todos los participantes y al público en general una idea de cuándo podría emitirse. Solo las normas y regulaciones técnicas señaladas en el Programa podrán elaborarse en ese año.

Recuadro 3. **Comités consultivos nacionales**

Todas las regulaciones técnicas (NOM) son de observancia general y su proyecto debe ser elaborado por uno de los 22 comités consultivos nacionales, cada uno de los cuales, representa a un sector diferente de la actividad económica. Los proyectos de NMX deben ser elaborados por alguno de los Organismos Nacionales de Normalización, (ONN) o por SECOFI en aquellas áreas que no estén cubiertas por alguno de los comités técnicos. Actualmente existen seis ONN y 35 comités técnicos en México.⁴ Los 22 comités consultivos están presididos por un representante del órgano regulador responsable del sector en cuestión e integrados por representantes de los sectores público y privado. La participación de representantes del sector privado en comités individuales está abierta a todos los interesados, nacionales o extranjeros, sin distinción.

Una vez que el comité ha llegado a un acuerdo sobre las características de una norma nueva o revisada, el órgano regulador responsable publica el proyecto de norma en el Diario Oficial, para recibir comentarios del público. Los ONN o los comités consultivos nacionales elaboran los proyectos de NMX, o sus reformas y deben publicar un resumen de su proyecto en el Diario Oficial.

Previo a la publicación del proyecto para una regulación técnica NOM, el órgano regulador responsable debe presentar la MIR al comité consultivo correspondiente, para su análisis. En esta MIR se deben explicar los objetivos de las normas, la medida propuesta, las opciones consideradas y las razones para no proponerlas, las ventajas y desventajas de las normas propuestas y la viabilidad técnica para su verificación y certificación. En el caso de los proyectos de normas que puedan tener un gran impacto en la economía, la MIR también debe incluir una evaluación financiera de los costos y beneficios potenciales de las normas propuestas y de las opciones consideradas, así como una comparación con normas internacionales. Toda esta información se pone a disposición del público en el centro de información de la DGN.

Sesenta días después, los comités consultivos o los ONN tienen 45 días para revisar y analizar los comentarios recibidos. Transcurrido dicho periodo, las respuestas a los comentarios se deben publicar en un plazo mínimo de 15 días anteriores a la publicación de la versión final de la NOM.

La transparencia en el proceso de formulación de normas mexicanas se concreta a través de diferentes medios, por ejemplo, la preparación del Programa Nacional de Normalización, el análisis de los proyectos de normas en los comités consultivos nacionales, la publicación de los proyectos en el Diario Oficial y las oportunidades que se brindan al público para hacer comentarios al respecto. Todos estos componentes se exponen a continuación.

En años recientes, los socios comerciales de México han presentado muchas quejas por la falta de transparencia de las normas mexicanas, la rigidez en el establecimiento de los requisitos de marcado y etiquetado y la falta de tiempo para que los comerciantes se mantengan actualizados en cuanto a las modificaciones de los requerimientos relacionados con las normas. En particular, se manifestaron dudas en relación con los requerimientos de etiquetado de cervezas importadas y el marcado de origen para textiles.

Como resultado de estas quejas, las autoridades mexicanas han examinado los casos pertinentes y han utilizado el “procedimiento de vía rápida” de la LFMN (Artículo 51) a fin de dar mayor flexibilidad a los comerciantes para cumplir con los requisitos de etiquetado de las importaciones de cerveza y de marcado de origen para textiles. La disposición de “vía rápida” permite omitir el proceso normal de consulta pública con el fin de modificar rápidamente normas que están teniendo consecuencias dañinas imprevistas. Para compensar la falta de consulta pública, las normas revisadas no pueden imponer requerimientos nuevos o más estrictos. En los dos casos señalados, el procedimiento de la vía rápida dio por resultado una mayor apertura del mercado.

La LFMN también prevé la adopción de normas obligatorias de emergencia para enfrentar circunstancias extraordinarias e imprevistas que puedan propiciar situaciones irreversibles (artículo 48). Las normas de emergencia pueden tener una vigencia máxima de seis meses, plazo que se puede extender otros seis meses. En el último caso, se debe preparar una MIR y las autoridades mexicanas consideran que el proceso es compatible con las disposiciones que al respecto contiene el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio de la OMC.

En resumen, las normas técnicas en México son el resultado de los esfuerzos combinados del sector público y el privado; una inmensa mayoría de las normas aprobadas pertenecen a la categoría de normas voluntarias patrocinadas por el sector privado –la proporción es de 10 normas voluntarias por una oficial. Sin embargo, este proceso descentralizado para la elaboración de normas requiere que éstas se basen en un consenso de los sectores interesados, después de realizar consultas públicas y también en normas internacionales a menos que se determine que son ineficaces o inapropiadas. La LFMN no hace distinción entre participantes nacionales y extranjeros y estos últimos pueden participar en cualquiera de los 22 comités consultivos nacionales o en los trabajos de los ONN. Las características combinadas de la apertura en el proceso de consulta, la publicación de los proyectos de normas y la disponibilidad al público de las MIR actúan de manera conjunta para reducir al mínimo las posibilidades de captura regulatoria por parte de grupos de interés nacionales.

2.1.4. Compras gubernamentales en el nivel federal

El marco legal mexicano que se aplica a los procedimientos de compras gubernamentales se basa en el principio de la transparencia. Sin embargo, el costo de obtener la información necesaria usando los métodos tradicionales puede ser sustancial para empresas nacionales pequeñas y medianas y para empresas extranjeras. De manera similar, como tal vez se pierda tiempo en obtener información y en enviar propuestas, existe la posibilidad de incumplimiento con las fechas límite y descalificación de las mismas. A este respecto, los participantes extranjeros tienen expectativas legítimas en cuanto al grado de transparencia que deben respetar los procedimientos de compras gubernamentales.

En marzo de 1996, México inició un innovador método de licitación para compras gubernamentales en Internet, conocido como COMPRANET, con el objetivo expreso de dar una mayor transparencia a los procesos en general. A través de Internet se puede aumentar significativamente la eficiencia, tanto para com-

pradores gubernamentales como para proveedores, en lo que se refiere a ahorro de tiempo y costos en la obtención y el envío vía electrónica de documentación técnica para licitaciones, leyes y regulaciones oficiales pertinentes. Las empresas pequeñas, medianas y extranjeras ubicadas en sitios alejados pueden tener la misma capacidad de acceso a la información relativa a compras que las grandes empresas nacionales. Las dependencias de gobierno también resultan beneficiadas a través de la mejora en el proceso competitivo, pues se pueden presentar más ofertas. Las compras del gobierno mexicano son sustanciales, ya que ascendieron a \$ 22 400 millones de dólares estadounidenses en 1996.

Conforme al TLCAN y otros acuerdos de libre comercio con Bolivia, Costa Rica, Nicaragua, Colombia y Venezuela, los mercados de bienes, servicios y construcción se abrirán gradualmente, en varias etapas, en un período máximo de ocho años. El trato nacional y no discriminatorio está garantizado para proveedores de Estados Unidos, Canadá, Bolivia, Costa Rica, Nicaragua, Colombia y Venezuela. El ámbito de aplicación de los diferentes acuerdos es básicamente el mismo.

En el futuro, las autoridades mexicanas desean modernizar aún más COMPRANET a fin de permitir que las dependencias participantes lleven a cabo todas las tareas necesarias de seguimiento y control del proceso de compra usando medios electrónicos. Con los avances que representan las firmas electrónicas, la codificación y las normas internacionales en la transmisión electrónica de datos, habrá posibilidades de presentar ofertas a través de COMPRANET.

México ha sido innovador al hacer de las compras gubernamentales federales un procedimiento mucho más transparente que en el pasado mediante el uso de Internet. Hoy en día, los participantes extranjeros disfrutan de un trato más equitativo en cuanto a costos y tiempo, ya que pueden identificar más rápidamente qué oportunidades de licitación existen en México, obtener documentación técnica, leyes y reglamentos relativos a la licitación vía electrónica y corren menos riesgos de incumplir con las fechas límite de entrega. Como regla general, la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas (LAOP) establece que el 100 por ciento del valor total de las adquisiciones, arrendamientos, servicios y obras públicas obtenidas por entidades debe ser producto de licitaciones públicas. Sin embargo, existen excepciones a esta regla general, las cuales están especificadas en la LAOP.

Recuadro 4. **COMPRANET: transparencia en las compras gubernamentales**

En marzo de 1996, la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (SECODAM) creó una página en Internet llamada COMPRANET, en la que es posible consultar información relativa a los procedimientos de licitación abierta del sistema de compras del gobierno mexicano (<http://www.compranet.gob.mx>).

Cada año, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público autoriza el presupuesto para el Programa Anual de Adquisiciones, Arrendamientos y Obras Públicas (PAASOP) a fin de que las Secretarías y las entidades federales establezcan sus requerimientos de compras. SECODAM establece las normas necesarias basándose en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas (LAOP) y supervisa los procedimientos de compras gubernamentales. El programa anual de adquisiciones, PAASOP, también está disponible en COMPRANET.

El proceso de licitación puede ser nacional o internacional. Es nacional cuando sólo pueden participar mexicanos y los bienes que se compran deben tener por lo menos 50% de contenido local. Es internacional cuando es obligatorio de conformidad con los tratados de libre comercio, en el caso de compras financiadas con préstamos de organismos internacionales, cuando las ofertas nacionales no cumplen con los requerimientos o por conveniencia de precio.

Las invitaciones para participar se anuncian en el Diario Oficial y en COMPRANET. La notificación contiene información técnica diversa, por ejemplo, si la licitación es nacional o internacional y cómo obtener la documentación correspondiente.⁵

2.1.5. Reformas en los procedimientos aduaneros

En cualquier país, los participantes extranjeros se pueden sentir frustrados por la falta de transparencia o uniformidad en la aplicación de las regulaciones y procedimientos aduaneros entre varios puertos de entrada. La corrupción de los funcionarios de aduanas se fomenta cuando la regulación les otorga facultades discrecionales amplias. De igual modo, los importadores pueden incurrir en costos significativamente superiores a los previstos cuando los embarques se retienen en los almacenes de las aduanas como resultado de deficiencias en los procedimientos aduaneros.

Como una medida complementaria necesaria para la liberalización comercial de México, se realizaron varios cambios importantes en los procedimientos y administración de las aduanas. Ahora, los procedimientos de las aduanas se basan en los principios de transparencia y disposiciones de apelación claras, auto-determinación y auto-observancia de las obligaciones legales, automatización integral de los procedimientos y reingeniería mediante el uso de nuevas tecnologías y la máxima reducción posible de las facultades discrecionales de los funcionarios de las aduanas.

Recuadro 5. Los procedimientos aduaneros en México

En México, los trámites para importaciones se deben procesar con agentes aduanales certificados y los derechos aduaneros se pueden pagar en bancos comerciales para mejorar el sistema de cobranza de derechos y reducir al mínimo las posibilidades de fraude y corrupción. Los agentes aduanales son responsables, a nombre de sus clientes, de declarar los bienes importados y evaluar los derechos aduaneros.

El principio de inspección física al cien por ciento se cambió por un sistema aleatorio de inspección, de conformidad con el cual se inspecciona físicamente aproximadamente el 10% de todos los embarques. Empresas privadas realizan una segunda inspección aleatoria para detectar posibles prácticas irregulares de funcionarios y agentes de aduanas. En cada etapa, el tiempo máximo de inspección que se otorga a los funcionarios de aduanas es de dos horas. Después de ese tiempo límite, se deben liberar los embarques, salvo en circunstancias excepcionales. Después de las auditorías, se pueden verificar los archivos y operaciones de los importadores para detectar declaraciones falsas y fraudes.

México ha establecido el Sistema Aduanal Automatizado Integral (SAAI), que permite el intercambio electrónico de información entre la Administración General de Aduanas, las oficinas aduanales, los agentes aduanales, los almacenes y las instituciones bancarias autorizadas para la cobranza de derechos. De conformidad con el SAAI, los documentos de entrada pueden ser validados o rechazados antes de la verdadera autorización de los bienes, lo que ofrece mayor transparencia y capacidad de predicción a los comerciantes.

Desde mayo de 1997, México, Estados Unidos y Canadá empezaron a experimentar con un sistema electrónico de registro de comercio llamado Prototipo de Automatización del Comercio de América del Norte (NATAP) para transporte de carga. Este programa abarca seis puestos fronterizos, cuatro de los cuales están en la frontera entre México y Estados Unidos (El Paso/Juárez, Laredo/Nuevo Laredo, Otay Mesa/Tijuana y Nogales/Nogales). El sistema de NATAP se basa en la tecnología de intercambio electrónico de datos (IED) que usan las normas EDIFACT. El programa de cómputo que se requiere, Trade Software Package (TSP), está disponible gratuitamente en tres idiomas (español, inglés y francés).

En resumen, este sistema basado en Internet vincula a comerciantes, agentes aduanales, transportistas y funcionarios aduanales. Conforme se acercan los camiones a las instalaciones de la frontera, mediante rayo láser se leen las etiquetas codificadas adheridas a los parabrisas y esta información se envía a la computadora del funcionario aduanal. La información se compara de inmediato con la información enviada con antelación para el envío de que se trate y los funcionarios aduanales tienen acceso instantáneo al archivo completo. A continuación, los funcionarios envían una señal luminosa a los conductores: la luz verde significa que pueden seguir adelante y la roja, que deben detenerse para inspección.

Según informes preliminares, el NATAP se ha sido usado muy poco. Esto obedece en parte al tiempo que requieren los participantes para familiarizarse con el sistema de cómputo y para que se capacite al personal para operar adecuadamente el sistema.

La reforma de los procedimientos aduaneros mexicanos representa una renovación total de procedimientos administrativos y actitud. México está ahora entre los países líderes en el establecimiento de un sistema electrónico integrado. Estos cambios han dado como resultado una mayor eficiencia en diversos aspectos para todos los interesados en lo que se refiere a: mayor transparencia en los procedimientos; el tiempo máximo de despacho se redujo de 24 horas a unos cuantos minutos; el número de agentes aduanales certificados se incrementó de aproximadamente 380 en 1989 a 800 en 1993⁶ y 995 en 1997⁷; el número de funcionarios aduanales en los puertos de entrada se redujo más de 20 por ciento entre 1994 y 1997, mientras que las operaciones de importación y exportación se incrementaron más de 25 y 62 por ciento, respectivamente, durante el mismo período; la mayor transparencia del sistema permitió aumentar la eficiencia en la recolección de derechos arancelarios así como la reducción de las facultades discrecionales de los funcionarios aduanales y mejores prácticas de integridad.

La simplificación y la automatización de los procedimientos aduaneros y la inversión en infraestructura han reducido sustancialmente las posibilidades de una aplicación irregular de los procedimientos aduaneros en los diferentes puertos de entrada. Las autoridades mexicanas consideran que la tarea de asegurar una aplicación homogénea de todas las prácticas aduaneras en sus 47 puntos de entrada es un importante reto debido a: la gran inversión requerida para conectar electrónicamente todos los puertos de entrada; la naturaleza diversificada de las operaciones realizadas por los funcionarios aduanales; y la dificultad de coordinar los programas de capacitación con la frecuencia de las modificaciones en regulaciones que los funcionarios aduanales deben poner en práctica.

2.1.6. Compromisos de transparencia de México ante organismos multilaterales

La SECOFI supervisa el establecimiento de disposiciones de transparencia relacionadas con obligaciones de México en virtud de la OMC y otros acuerdos comerciales. Esta supervisión no sólo abarca las obligaciones relacionadas con la transparencia, sino también la no discriminación, el trato nacional, la prohibición de obstáculos innecesarios al comercio, el uso de normas, recomendaciones y lineamientos técnicos internacionales y las consideraciones de equivalencia. La SECOFI desempeña un papel de coordinación al fomentar que todas las dependencias gubernamentales recuerden y respeten sus obligaciones internacionales con respecto a los asuntos regulatorios nacionales, como el artículo III de la OMC/GATT (trato nacional en impuestos y regulación internos) y los compromisos regulatorios derivados de otros acuerdos de la OMC, como el de Obstáculos Técnicos al Comercio (TBT) y el de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (SPS). El Centro de Información de la Dirección General de Normas de la SECOFI sirve como punto de consulta para responder a las solicitudes de información, tal y como se estipula en los acuerdos TBT y SPS de la OMC.

El reglamento de la Ley de Inversión Extranjera establece una Comisión de Comercio Exterior (COCEX) de dos niveles –el del subsecretario y el de direcciones generales de varias Secretarías, tales como la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE), la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), la Secretaría de Desarrollo Social (SEDESOL), la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural (SAGAR), la Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca (SEMARNAP), la Secretaría de Salud (SSA); el Banco de México y la Comisión Federal de Competencia (CFC). La COCEX está encabezada por la SECOFI y su principal función es emitir opiniones sobre todos los asuntos relacionados con la formulación de políticas de comercio exterior. No se puede realizar ningún cambio en las regulaciones y leyes de comercio o relacionadas con el comercio sin que esta Comisión revise los cambios propuestos. Con su participación directa en la COCEX, la SECOFI puede examinar los proyectos de regulación propuestos por otras Secretarías y verificar su congruencia con las obligaciones y compromisos internacionales de México.

2.1.7. Evaluación

La SECOFI está supervisando un extenso programa de desregulación, que incluye consultas públicas amplias y transparentes para la revisión de todas las regulaciones existentes y la preparación de nuevos pro-

yectos legislativos y regulatorios. El marco regulatorio no establece distinciones entre nacionales y extranjeros que deseen participar en las consultas públicas. También se realizan esfuerzos en el nivel federal para apoyar el inicio de programas de reforma regulatoria en los ámbitos estatal y municipal.

El amplio uso de Internet para difundir todos los trámites, regulaciones y leyes federales coloca a México entre los países más avanzados de la OCDE en el uso de modernos sistemas electrónicos de intercambio de información. Internet no sólo se utiliza para difundir los trámites, sino también, lo que es más importante, como un medio para solicitar comentarios de todas las fuentes sobre nuevos proyectos regulatorios. En lo que respecta a oportunidades para participar en la consulta pública y hacer comentarios, la publicación de proyectos regulatorios y la notificación a organismos internacionales, México también se sitúa como uno de los países con mejor desempeño de la OCDE. La publicación potencial en Internet de todas las MIR sería de gran ayuda para que el público en general y, en particular, los participantes extranjeros, entiendan mejor algunas de las implicaciones potenciales de los proyectos regulatorios antes de su adopción.

La falta de una infraestructura específica de desregulación despertaría dudas acerca del verdadero impacto de los esfuerzos de desregulación. Este no es el caso de México. Los hechos demuestran que México ha establecido una infraestructura general y transparente para supervisar los esfuerzos de desregulación de las secretarías de estado y las entidades federales con responsabilidades específicas en los niveles superiores de aplicación y acción. Sin embargo, algunos de los aspectos fundamentales del programa de desregulación aún son muy recientes y hay indicios de que algunos órganos reguladores están evadiendo algunos de los requerimientos (ver sección 3, servicios de telecomunicaciones). El tiempo dirá si se cumple, como se espera, con la calidad y uniformidad en el establecimiento de las manifestaciones de impacto regulatorio.

Desde la perspectiva de los participantes extranjeros, el grado y la calidad de la transparencia de los procedimientos de compras gubernamentales y aduanas son cruciales para asegurar sus oportunidades de hacer negocios en México. En ambos campos, México ha realizado importantes inversiones con el fin de instalar sistemas electrónicos que están mejorando la transparencia de los procedimientos, lo que debe dar como resultado ahorros en el costo de las operaciones para los comerciantes y mayores posibilidades de que los participantes extranjeros presenten sus ofertas de licitación a tiempo. Las quejas recurrentes acerca de la aplicación irregular de los procedimientos aduaneros en diferentes puertos de entrada y las dificultades que aún se enfrentan en el nivel municipal en los contratos de compras gubernamentales, nos recuerdan que las autoridades mexicanas deben permanecer alerta y que, en los niveles estatal y municipal, se debe buscar activamente una mayor transparencia en varios procedimientos regulatorios.

México sigue un proceso descentralizado para la elaboración de normas técnicas; una inmensa mayoría de las normas aprobadas pertenecen a la categoría de normas voluntarias. Asimismo, se observa que la combinación de la apertura del proceso de consulta, la publicación de proyectos de normas oficiales y la disponibilidad de las MIR respectivas para el público en general, reducen al mínimo las posibilidades de captura regulatoria por parte de grupos de interés nacionales.

2.2. Medidas para asegurar la no discriminación

La aplicación de principios no discriminatorios tiene como objetivo la igualdad efectiva de oportunidades competitivas entre productos y servicios similares, sin importar el país de origen de los mismos. Así, la medida en que se promueve activamente el respeto a dos principios básicos del sistema multilateral de comercio –la Nación Más Favorecida (NMF) y el Trato Nacional (TN)– al elaborar y aplicar regulaciones es un indicador útil de los esfuerzos globales de un país para promover regulaciones que favorezcan el comercio y la inversión extranjera.

Los tratados internacionales suscritos por el Presidente de la República y ratificados por el Senado son ley suprema en México. No requieren la adopción de legislación nacional para su aplicación interna. Sin embargo, varias leyes han sido reformadas para hacerlas totalmente compatibles con los compromisos

internacionales y facilitar su aplicación. De igual modo, a pesar de que en la legislación mexicana no existen requerimientos globales para incorporar los principios de NMF y TN en la regulación nacional, todas las entidades están obligadas a cumplir con estos principios según se disponga en dichos acuerdos internacionales. La SECOFI tiene la responsabilidad de actuar como dependencia de supervisión para asegurar el cumplimiento efectivo de las disposiciones de no discriminación que se derivan de la OMC y de otros acuerdos comerciales internacionales y de inversión relativa al comercio. Dentro del proceso de solución de controversias de la OMC, no hubo quejas de socios comerciales sobre incumplimiento de México de obligaciones relativas a los principios de NMF y TN.

Las disposiciones regulatorias abiertamente discriminatorias son bastante excepcionales desde la perspectiva de todo el contexto económico o en relación con los acuerdos comerciales tanto con la OMC como los regionales suscritos por México. Las medidas actuales que discriminan la propiedad de extranjeros, tienden a ser de un alcance bastante limitado y la desregulación completa o parcial en muchos sectores de la economía ya ha generado efectos concomitantes en la competencia que favorecen la apertura internacional del mercado. Sin embargo, algunas áreas merecen atención, como los acuerdos preferenciales de comercio y el comercio de servicios, que se presentan a continuación.

2.2.1. Acuerdos preferenciales de comercio

Aunque los acuerdos preferenciales otorgan un trato más favorable a países específicos y, por ende, son desviaciones inherentes de los principios de NMF y TN, en sí, la participación de un país en acuerdos preferenciales no indica una falta de compromiso con los principios de no discriminación. Al evaluar tales compromisos, es importante considerar las actitudes de los países participantes hacia los no miembros, con respecto a la transparencia y el potencial para efectos discriminatorios. Los terceros países necesitan tener acceso a información sobre el contenido y operación de los acuerdos preferenciales para hacer evaluaciones fundamentadas sobre cualquier impacto que puedan tener estos acuerdos en sus intereses comerciales. Además, hay aspectos sustantivos de las regulaciones, como normas y evaluación de la conformidad, que pueden crear potencial para que exista un trato discriminatorio hacia terceros países si, por ejemplo, es difícil que éstos cumplan con las normas reconocidas por los socios de un acuerdo preferencial.

Los acuerdos preferenciales suscritos por México incluyen seis acuerdos de libre comercio⁸ y una red de tratados bilaterales de inversión. Actualmente, México está negociando varios acuerdos de libre comercio, entre ellos, uno con la Unión Europea.⁹ También participa activamente en iniciativas multilaterales como el Mecanismo de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC) y el Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA). Como lo indica el número de acuerdos de libre comercio firmados y en negociación, México está dispuesto a celebrar importantes compromisos de liberalización sobre la base de la reciprocidad, que van más allá de los aplicados en virtud de la OMC. Al mismo tiempo, apoya las conversaciones actuales para iniciar una nueva ronda de negociaciones comerciales multilaterales.

Para ser más concretos, México ha extendido a todos los países de la OMC, sobre una base no discriminatoria, los beneficios de sus acuerdos de libre comercio en áreas como la inversión, los procedimientos aduanales y la propiedad intelectual. La Ley de Inversión Extranjera se reformó por primera vez en 1993, a fin de materializar los compromisos de México en virtud del TLCAN y, en términos más generales, promoverse como un país receptor de inversión extranjera directa. La adhesión de México a la OCDE en 1994 fue fundamental para ampliar los compromisos de inversión del TLCAN a países no miembros de este tratado. La ley se volvió a reformar en 1996 para permitir la aplicación de medidas de liberación adicionales y abrir a la propiedad extranjera algunos sectores previamente reservados al Estado, como ferrocarriles, comunicaciones satelitales, almacenamiento de gas natural y productos petroquímicos secundarios.¹⁰

Como resultado de estas medidas de liberalización de la inversión, de 704 actividades incluidas en la Clasificación Mexicana de Actividades y Productos (CMAP), 606 se han abierto 100% a la Inversión Extranjera Directa (IED), 37 aceptan hasta 100% de IED sujetas a un dictamen positivo de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera, 35 permiten una inversión minoritaria, 16 se reservan a mexicanos y 10 al Estado.¹¹

Los acuerdos comerciales y de inversión celebrados por México se manejan de una manera transparente. En general, la información referente a las acciones que México debe emprender y la solicitud de comentarios sobre estas acciones se publican en el Diario Oficial. Además, las secretarías de estado y las entidades gubernamentales difunden información sobre acuerdos preferenciales a través de diversos medios, desde textos impresos hasta Internet (<http://www.secofi.gob.mx>). La entrega de información a los órganos pertinentes de la OMC, de acuerdo con los compromisos establecidos con este organismo, constituye otro medio para obtener información y los dos acuerdos de libre comercio suscritos por México requieren y fomentan la transparencia a través de notificación pública. En resumen, los socios comerciales de México han presentado pocas quejas referentes a la participación de México en acuerdos de libre comercio.¹²

Finalmente, las pruebas de que disponemos demuestran que en México se han hecho esfuerzos bien organizados y de buena fe para difundir, en la mayor medida posible, información sobre sus acuerdos de comercio e inversión. La actitud de México demuestra un deseo por extender, sobre una base no discriminatoria, algunas de las medidas fundamentales de liberalización aplicadas gracias a los acuerdos regionales, por ejemplo, la inversión.

2.2.2. Comercio en Servicios

México participó y firmó el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios de la OMC (ACGS) y más recientemente, el Acuerdo de Servicios Financieros, concluido en diciembre de 1997. Los compromisos de México, que se anexan en su Lista del ACGS, señalan ciertas desviaciones de los principios de no discriminación y trato nacional. Por ejemplo, las instituciones financieras extranjeras deben obtener la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las instituciones financieras deben permanecer bajo control efectivo de accionistas mexicanos y se establecen límites para la participación accionaria de extranjeros. Sin embargo, estos límites se ampliaron con respecto a los compromisos de 1995 de 30 por ciento, al 40 por ciento para compañías de seguros, casas de bolsa e instituciones de banca múltiple (49 por ciento para instituciones financieras de propósitos limitados, casas de cambio, compañías de inversión, etc.). Además, no se permite la inversión de gobiernos y órganos oficiales extranjeros.¹³

De conformidad con el ACGS, los compromisos específicos de acceso a mercados y trato nacional se deben celebrar de acuerdo con cuatro formas de suministro por cada sector de servicios (abasto transfronterizo, consumo en el exterior, presencia comercial y presencia de las personas físicas). Las listas de servicios de México demuestran que ha celebrado compromisos sectoriales muy importantes en diversos sectores. Para dos tipos de servicios (consumo en el exterior y abasto transfronterizo), no hay limitaciones de acceso a mercados o de trato nacional para casi ningún sector, excepto el financiero. En cuanto a presencia comercial, las limitaciones en general tienen que ver con las condiciones para la participación extranjera en actividades reservadas para mexicanos y la propiedad de bienes raíces en zonas costeras y fronteras. En lo que se refiere a la presencia de personas físicas, se han celebrado varios compromisos para transferencias intracorporativas.¹⁴ De conformidad con el TLCAN, se permiten algunas excepciones para la aplicación generalizada de los principios de NMF acordados, trato nacional y presencia local. Dadas las diferencias estructurales de los compromisos adquiridos en virtud del ACGS y el TLCAN, llevaría mucho tiempo enumerar todas esas diferencias y queda fuera del propósito del presente estudio. Sin embargo, cabe señalar que, hasta este momento, los compromisos de México relativos a servicios son mayores en el TLCAN que en el ACGS.

2.3. Medidas para evitar restricciones comerciales innecesarias

Para lograr un objetivo regulatorio específico, las autoridades deben elaborar regulaciones que no restrinjan el comercio más que lo necesario para lograr un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que implicaría la falta de cumplimiento. Ejemplos de este enfoque serían el uso de normas basadas en los resultados, en vez de normas de diseño como base para una regulación técnica, o considerar impuestos o permisos comerciables en vez de regulaciones para lograr la misma meta legítima de política. En cuanto a los procedimientos, la adhesión a este principio supone la consideración del grado en que las disposicio-

nes específicas obligan o alientan a los reguladores a evitar las restricciones innecesarias al comercio y la justificación de las excepciones, la forma en que se evaluará el impacto de las nuevas regulaciones en el comercio y la inversión internacionales, la medida en que se consulta a los organismos de políticas comerciales y a los comerciantes e inversionistas extranjeros en relación con el proceso regulatorio y los medios para asegurar el acceso de los extranjeros a la solución de controversias.

En México, la principal herramienta para medir los efectos de las nuevas regulaciones federales es la Manifestación de Impacto Regulatorio (MIR) (ver capítulo 2.1.4). México ha establecido una estructura para organizar la reforma regulatoria dentro de un marco coherente, que incluye la obligación de presentar una MIR para toda regulación nueva; sin embargo, el principio de evitar toda restricción innecesaria al comercio no se menciona específicamente entre los lineamientos de la reforma. Se puede argumentar que este principio ya se considera de manera informal al señalar que las regulaciones alternativas deben cumplir con los mismos objetivos a un menor costo y que las regulaciones propuestas deben reducir al mínimo los efectos negativos en la actividad comercial. De igual modo, nada impide que la SECOFI proponga o promueva regulaciones alternativas menos restrictivas al comercio. Sin embargo, como el principio de evitar restricciones innecesarias al comercio no está incluido en los lineamientos de las MIR, no hay garantía de que realmente se tengan en consideración.

México aún requiere licencias de importación para productos incluidos en 184 rubros arancelarios. En muchos casos, las licencias son una mera formalidad y ahora pueden obtenerse a través de sistemas de cómputo.¹⁵ Para las importaciones de vehículos automotores usados y equipo de cómputo usado, simplemente no se otorgan licencias, salvo en el caso de equipo de cómputo usado para escuelas sin fines de lucro. El instrumento regulatorio que se aplica en ambos casos tiene como resultado una prohibición total de las importaciones, por lo que se trata del instrumento regulatorio más restrictivo. El propósito de este estudio no es cuestionar la legitimidad de las políticas para proteger la industria mexicana de automóviles y computadoras. Sin embargo, estos casos ilustran la necesidad de complementar los principios actuales de la reforma regulatoria con un principio adicional de “evitar la restricción innecesaria al comercio”, que se verificaría sistemáticamente junto con el resto de los principios al elaborar las MIR.

2.4. Medidas para fomentar el uso de normas armonizadas internacionalmente

Las diferentes normas y regulaciones para productos similares a menudo representan costos significativos, e incluso prohibitivos, para empresas que desean tener actividades de comercio internacional. Por lo tanto, usar las medidas armonizadas internacionalmente, cuando son apropiadas y viables, como base para las regulaciones nacionales puede facilitar la expansión de los flujos comerciales. Así pues, los esfuerzos nacionales para fomentar la adopción de regulaciones basadas en medidas armonizadas, los procedimientos para supervisar los avances en la elaboración y adopción de normas internacionales y los incentivos para que las autoridades reguladoras busquen y apliquen normas internacionales adecuadas son indicadores importantes del compromiso de un país con la regulación eficiente.

Para los países de la OMC, el compromiso general de usar normas internacionales como base para regulaciones nacionales se deriva de su cumplimiento con reglas comerciales acordadas multilateralmente. Sin embargo, se permiten desviaciones de esta obligación básica. El artículo 2 inciso 4 del Acuerdo TBT de la OMC establece que los miembros deben usar normas internacionales pertinentes (o sus elementos pertinentes) como base para sus regulaciones técnicas “salvo en el caso de que esas normas internacionales o esos elementos pertinentes sean un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos”. Paralelamente, en el artículo 3 del Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (Acuerdo SPS) se establece que los miembros deben basar sus medidas sanitarias o fitosanitarias en normas, directrices o recomendaciones internacionales, cuando existan, aunque los miembros pueden introducir o mantener medidas basadas en normas más estrictas debido a algunas condiciones definidas de forma más rigurosa.

Como se señaló en la sección 2.1.3, la LFMN invita a las principales autoridades reguladoras y a los ONN a que basen sus normas técnicas en normas internacionales, excepto cuando éstas se consideran inefica-

ces o inadecuadas para alcanzar los objetivos deseados. Al elaborar las NOM, las agencias pertinentes deben justificar científicamente las razones para no usar normas internacionales o desviarse de ellas. Las autoridades mexicanas consideran que aproximadamente el 65 por ciento de las NOM son compatibles, total o parcialmente, con las normas internacionales.

Aunque la carga de la prueba recae en los órganos reguladoras y en los ONN para la demostración de cada una de las normas propuestas, existe el riesgo de una comparación y consideración basadas en la conveniencia. Sin embargo, este riesgo se minimiza en el caso de las NOM, pues estas consideraciones se tienen en cuenta al preparar las MIR respectivas. Además, como las MIR están disponibles para el público durante el proceso de consulta de los proyectos de normas, los intentos de pasar por alto o descalificar inapropiadamente las normas internacionales pueden tener consecuencias vergonzosas para la entidad reguladora responsable.

En relación con las normas voluntarias, es un punto discutible si los ONN realmente se esfuerzan por basar sus proyectos de normas voluntarias en normas internacionales. Por un lado, los ONN no tienen la obligación de presentar MIR junto con sus propuestas de normas, por lo que probablemente existe menos transparencia en los factores considerados. Por otro lado, los ONN son organizaciones financiadas por el sector privado que, en principio, no deberían presentar objeciones para adoptar normas internacionales cuando éstas son eficaces en cuanto a costos y menos gravosas. Además, la LFMN establece que los ONN deben tener la capacidad de participar en actividades internacionales de normalización y haber adoptado el Código de Mejores Prácticas para la Elaboración, Adopción y Aplicación de Normas del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio de la OMC. Estos requisitos deberán ayudarlos a mantenerse actualizados respecto a los avances internacionales más importantes y las mejores prácticas aplicadas en el extranjero.

Es un hecho que para todas las entidades reguladoras mexicanas y los ONN, la adopción de normas internacionales requiere recursos humanos y materiales considerables para familiarizarse con ellas, así como para realizar las pruebas y llevar a cabo la capacitación necesarias para su aplicación. La tarea de traducir al español términos sumamente técnicos para sistemas complejos puede representar costos significativos y ser un obstáculo para la adopción de normas internacionales. Sin embargo, la evidencia general indica que el proceso mexicano de elaboración de normas técnicas está favorablemente dispuesto para la adopción de normas internacionales.

2.5. Reconocimiento de equivalencia de medidas regulatorias de otros países

El propósito de contar con medidas armonizadas internacionalmente no siempre es posible, necesario o incluso deseable. En tales casos, se deben hacer esfuerzos para asegurar que esas disparidades entre países en las medidas regulatorias y la duplicación de sistemas de evaluación de la conformidad no actúen como barreras al comercio. El reconocimiento de equivalencia de las medidas regulatorias de socios comerciales o los resultados de la evaluación de la conformidad llevada a cabo en otros países, representan dos vías prometedoras para alcanzar estos objetivos. En la práctica, ambas vías están siendo utilizadas en México de varias formas. Un ejemplo es el reconocimiento de la certificación otorgada a productos extranjeros por laboratorios extranjeros. Tal reconocimiento se puede acordar unilateralmente, pero también a través del mecanismo de un Acuerdo de Reconocimiento Mutuo (ARM) entre socios comerciales.

Las obligaciones de la OMC ofrecen el marco de referencia más importante para el reconocimiento de la equivalencia de medidas regulatorias y los resultados de la evaluación de la conformidad de otros países. Ambos acuerdos alientan expresamente a los miembros de la OMC a reconocer las regulaciones técnicas, las medidas sanitarias y fitosanitarias y los resultados de los procedimientos de evaluación de la conformidad de otros países como equivalentes, aunque en todos los casos los miembros tienen la última palabra al decidir si existen bases satisfactorias para actuar de esta manera.¹⁶ La SECOFI tiene la responsabilidad global de vigilar el cumplimiento de México con estas y otras obligaciones contenidas en sus acuerdos comerciales, en cooperación y coordinación con las entidades correspondientes, así como de responder a las quejas de gobiernos extranjeros respecto a presuntas violaciones de estos compromisos.

Los procedimientos de evaluación de la conformidad son diversos y consisten en pruebas, muestreos, calibración, certificación y verificación de productos con base en normas técnicas aprobadas. En México, estos procedimientos pueden ser ejecutados por distintas dependencias gubernamentales y por órganos privados de evaluación de la conformidad. Con el fin de llevar a cabo las funciones de evaluación de la conformidad, los órganos privados necesitan estar acreditados por la SECOFI y también requieren la aprobación de las dependencias gubernamentales pertinentes para obtener el derecho de certificar las normas aprobadas por dichas dependencias.

Los principales criterios aplicados en el proceso de acreditación son los siguientes: el órgano de evaluación de la conformidad interesado indica qué normas desea evaluar y certificar; demuestra su capacidad técnica, humana y material; y ofrece garantía de la buena ejecución de dichas actividades. Actualmente, las funciones de acreditación competen a la SECOFI, aunque está previsto que una entidad privada (EMA) lleve a cabo esas actividades en un futuro próximo, después de que se obtenga la autorización correspondiente. La SECOFI es responsable de autorizar a las entidades privadas de acreditación.

Es responsabilidad de la SECOFI celebrar acuerdos con instituciones internacionales o extranjeras sobre el reconocimiento mutuo de los resultados de evaluación de la conformidad obtenidos por organismos acreditados en México. Los organismos acreditados en México pueden también negociar acuerdos de reconocimiento mutuo con organismos o instituciones del extranjero, pero necesitan la aprobación de SECOFI. El establecimiento de bases creíbles para la determinación de equivalencia absorbe una gran cantidad de recursos, consume mucho tiempo y es un proceso políticamente sensible.

Aunque actualmente no hay organismos de evaluación de la conformidad propiedad de extranjeros que operen en México, tampoco hay restricciones que impidan que organismos extranjeros soliciten su acreditación y los criterios son los mismos para todos los aspirantes. En el marco del TLCAN, México negoció un periodo de gracia de cuatro años, que terminó en enero de 1998, respecto a la obligación de acreditar a organismos de evaluación ubicados en el territorio de las otras partes en condiciones no menos favorables que aquellas otorgadas a estos organismos en su propio territorio. Este periodo de gracia dio tiempo a los organismos mexicanos de evaluación de la conformidad para actualizar su capacidad técnica y competitiva. A partir de enero, los organismos de evaluación de la conformidad de Canadá y Estados Unidos pueden solicitar su acreditación para certificar normas mexicanas pertinentes. México ha negociado hasta ahora dos acuerdos con Estados Unidos para el mutuo reconocimiento de los resultados de pruebas en neumáticos y equipo de telecomunicaciones. México está negociando con Canadá un acuerdo sobre equipo de telecomunicaciones.

En el APEC también se están considerando posibilidades de reconocimiento de los resultados de los procedimientos de evaluación de la conformidad. De momento, los debates se concentran en acuerdos potenciales en áreas como seguridad eléctrica, equipo electrónico y equipo de telecomunicaciones. En caso de que se celebren, estos acuerdos estarían abiertos a la participación de economías individuales de la APEC. Temas relacionados con el reconocimiento de normas y evaluación de la conformidad también se incluyen en la agenda de otros incipientes acuerdos regionales de integración económica en los que México forma parte, principalmente el ALCA. México está participando en estas discusiones y está evaluando la utilidad de los acuerdos de reconocimiento mutuo y su aplicación en nuevas áreas.

A partir de enero de 1998, fecha en que finalizó el periodo de gracia para acreditar a organismos de evaluación de la conformidad de los otros miembros del TLCAN, México definitivamente está avanzando en la dirección correcta en el tema del reconocimiento de equivalencia de regulaciones y procedimientos de evaluación de la conformidad de otros países.

2.6. Aplicación de los principios de competencia desde una perspectiva internacional

Los beneficios del acceso a los mercados pueden ser menores debido a prácticas regulatorias que permitan conductas anticompetitivas o por fallas en la corrección de prácticas privadas anticompetitivas con el mismo resultado. Por ello, es importante que las instituciones regulatorias hagan lo posible para que las

empresas afectadas, ya sean éstas nacionales o extranjeras, por dichas prácticas anticompetitivas, puedan exponer su situación de manera eficaz. Por consiguiente, los elementos clave, desde una perspectiva internacional de apertura de mercados, son: la existencia de procedimientos para recibir y resolver inconformidades sobre prácticas regulatorias o privadas que dañan el acceso al mercado y la competencia efectiva de empresas extranjeras; la naturaleza de las instituciones que reciben dichas quejas; y la observancia de las fechas límite (si éstas existen).

Si una conducta privada daña el proceso de competencia perjudicando el acceso de una empresa extranjera a un mercado en particular, las empresas afectadas pueden presentar sus inconformidades ante la Comisión Federal de Competencia (CFC). La CFC es una entidad administrativa independiente, responsable de hacer cumplir la Ley Federal de Competencia Económica de 1993 (LFCE) y sus reglamentos. La CFC no tiene poder discrecional para rechazar un caso, siempre y cuando la queja cumpla con los requisitos establecidos en la LFCE.

El caso que se suscitó en 1995-1996 e involucró a la subsidiaria mexicana de una empresa multinacional, Singer Mexicana Manufacturera Electrónica y a la firma Sim en contra de dos empresas mexicanas, ilustra cómo la CFC trata los problemas de acceso al mercado. En este caso, los productores mexicanos habían firmado contratos con detallistas nacionales, otorgando una rebaja si éstos no vendían mercancías producidas fuera del área del TLCAN. La CFC encontró que esos contratos eran anticompetitivos y ordenaron eliminar esas cláusulas a las empresas involucradas. Además, se les advirtió a las empresas que el incumplimiento de estas disposiciones llevaría a la imposición de multas, tal como lo estipula la LFCE.

En contraste, la CFC tiene un poder limitado para tratar problemas de competencia que puedan surgir de prácticas regulatorias que dañen el acceso al mercado a empresas extranjeras. De acuerdo con la LFCE y otras regulaciones específicas por sector, la CFC tiene un poder legal limitado en relación con la defensa de la competencia económica frente a otras instituciones gubernamentales. Aunque sus opiniones no son legalmente obligatorias, éstas son tomadas en cuenta por otros reguladores en México. Destacan dos ejemplos del poder que la CFC tiene: la Ley de Servicio Ferroviario y la Ley Federal de Telecomunicaciones. Estas leyes incorporan disposiciones de competencia que enfatizan las oportunidades de acceso al mercado tanto a proveedores nacionales de servicios como proveedores extranjeros.

Un escenario en particular que preocupa es aquel en el que un monopolio regulado o protegido ejerce o extiende su poder de un mercado hacia otro. El problema fundamental, algunas veces llamado "abuso regulatorio", no está contemplado por las leyes sobre monopolización o por las leyes regulatorias que se aplican a ciertos mercados. Las empresas extranjeras y el comercio exterior pueden verse involucrados en dos formas. Por una parte, un monopolio nacional, establecido y regulado puede obtener una ventaja desleal sobre los productos o empresas extranjeras en un mercado nacional no regulado. Y por otra parte, un monopolio extranjero, establecido y regulado puede usar los recursos derivados de la protección en su país de origen para lograr obtener una ventaja desleal en otro país. Como se explicó antes, más allá de la defensa de la competencia económica, la CFC tiene un papel formal limitado para proporcionar ayuda con el fin de remediar los problemas que se originan cuando las decisiones regulatorias dañan la competencia en otros mercados.

Sin embargo, una investigación ex officio que se llevó a cabo durante el primer año de operación de la CFC, muestra el poder potencial de defensa de la competencia económica que esta comisión pudiera tener al actuar en contra del abuso regulatorio; esta investigación involucró a PEMEX (Petróleos Mexicanos), el monopolio estatal productor de petróleo, respecto a las gasolineras. La CFC acusó a PEMEX por bloquear indebidamente la entrada de nuevas gasolineras competidoras, mediante la protección del territorio geográfico de las estaciones existentes y la creación de barreras de peso a la entrada de nuevas. PEMEX impuso un sistema de franquicias, el cual requería que las gasolineras obtuvieran una autorización previa de PEMEX para vender productos que no eran de PEMEX (incluyendo alimentos, bebidas y otros bienes y servicios) y pagaran a PEMEX un derecho por esa autorización. Algunos comentaristas sugirieron que ciertas empresas extranjeras están particularmente interesadas en invertir en nuevas estaciones de servicio como resultado de esta decisión, lo que demuestra la dimensión internacional de este caso.

El resultado de la acción de la CFC fue la firma de un acuerdo, con el consentimiento de PEMEX, para eliminar todos los requerimientos para abrir nuevas gasolineras, con excepción de las normas ecológicas y de seguridad y eliminar el esquema restrictivo de franquicias. En un periodo de seis meses, se había logrado un gran éxito. Actualmente, existen más de 400 nuevos contratos para gasolineras con PEMEX, una cifra mayor que la que PEMEX había autorizado en los tres años anteriores, mostrando el impulso que ha tenido la inversión. Este tipo de soluciones estructurales inducidas por la CFC muestra los grandes beneficios que pueden obtenerse de la aplicación de conceptos básicos de competencia y de impedir que los nuevos monopolios reglamentados distorsionen los mercados que no cubre su actividad legal. Este caso también muestra la importancia de eliminar la autoridad *de facto* que los monopolios públicos han ejercido a través de los años, abusando de su abrumador poder de mercado.

3. EVALUACIÓN DE LOS RESULTADOS EN ALGUNOS SECTORES

Esta sección examina las implicaciones de la apertura a los mercados internacionales que surgen de las regulaciones mexicanas en vigor para tres sectores: equipo de telecomunicaciones, servicios de telecomunicaciones y automóviles y sus componentes. Aquí se intentan esbozar los efectos de regulaciones específicas para cada sector sobre el comercio y la inversión internacional y el grado en que los seis principios de regulación eficiente se aplican explícita o implícitamente. En el capítulo 6 se revisan con mayor detalle los servicios de telecomunicaciones.

Se pone particular atención a las normas de productos y a los procedimientos de evaluación de la conformidad, si son relevantes. Otros temas aquí tratados incluyen los esfuerzos para adoptar normas de productos internacionalmente armonizadas, el uso que dan las autoridades reguladoras a las normas voluntarias de productos y la apertura y flexibilidad de los sistemas de evaluación de la conformidad. En muchos aspectos, las disciplinas multilaterales, notablemente el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio de la OMC, ofrece una base sólida para reducir las tensiones comerciales, fomentando el respeto a los principios fundamentales de la regulación eficiente tales como transparencia, no discriminación y la supresión de restricciones innecesarias al comercio.

3.1. Servicios de telecomunicaciones

El mercado mexicano de servicios de telecomunicaciones es uno de los más grandes y de mayor crecimiento en América Latina. A pesar de la distribución desigual del servicio en términos geográficos y de la relativamente baja densidad de líneas telefónicas en comparación con el resto del mundo (en 1997, se contaba con 9.5 líneas por cada 100 habitantes, comparado con 66 en Estados Unidos), el sector ha tenido un marcado crecimiento en los últimos años, convirtiéndose en una importante fuente de ingresos para la economía mexicana. Los ingresos provenientes de los servicios públicos de telecomunicaciones como porcentaje del PIB, se incrementaron de 0.56 por ciento en 1985 a 1.90 por ciento en 1997. Una parte importante de este crecimiento fue impulsada por la apertura del mercado de larga distancia (nacional e internacional) a la competencia. Estimaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (ITU, por sus siglas en inglés) auguran un continuo y trascendental crecimiento en el sector, con importantes oportunidades para que nuevos proveedores de servicios ingresen al mercado. Algunos competidores extranjeros han actuado rápidamente para capitalizar estas nuevas condiciones del mercado, mientras organizan sus inversiones de manera congruente con las restricciones relevantes a la propiedad extranjera en México.¹⁷

El régimen regulatorio actual para proveer servicios de telecomunicaciones (ver capítulo 6) es el resultado de cambios muy importantes a la política que se introdujeron a partir de 1990. En 1990, el gobierno mexicano privatizó al monopolio estatal *Teléfonos de México*, otorgándole el derecho exclusivo de ofrecer servicios de larga distancia nacional e internacional hasta 1996. El artículo 28 de la Constitución Mexicana se modificó en marzo de 1995 para eliminar al monopolio estatal con objeto de establecer y operar sistemas satelitales. La promulgación de la *Ley Federal de Telecomunicaciones* (LFT) el 9 de junio de 1995 abrió la oportunidad para una mayor competencia y para la entrada de nuevas empresas al mercado. En el ámbito multi-

lateral, México hizo compromisos específicos de liberalización sobre las telecomunicaciones básicas en las negociaciones del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS), lo que comprendió servicios tales como telefonía de voz, servicios de fax, servicios de radio localización y servicios de telefonía celular.¹⁸

Las instituciones regulatorias y sus funciones también se reorganizaron como parte de la reforma a las telecomunicaciones. La *Secretaría de Comunicaciones y Transportes* (SCT) actuó como la única autoridad reguladora de la industria hasta que terminó el monopolio legal y formal de Telmex en agosto de 1996. La creación en esos momentos de la *Comisión Federal de Telecomunicaciones* (COFETEL) puso en manos de un órgano independiente, con autonomía técnica y operacional, las responsabilidades regulatorias tales como precios, tarifas de interconexión, asignación de frecuencias y el establecimiento de cargos por licencias. La SCT continúa teniendo participación en virtud de que mantiene su autoridad para otorgar o revocar concesiones¹⁹ y permisos de operación. La SCT y la COFETEL consultan con las partes interesadas los proyectos de regulaciones para el sector. La relación entre la SCT y la COFETEL se estudia con mayor detalle en el Capítulo 6.

El procedimiento administrativo que sigue la SCT para otorgar concesiones con el propósito de instalar, operar o explotar una red pública de telecomunicaciones se establece en el capítulo III de la LFT.²⁰ Las solicitudes que realicen los posibles proveedores de servicios deben contener, por lo menos: nombre y dirección del solicitante; una descripción de los servicios a proveer; las especificaciones técnicas del proyecto; los planes de inversión, cobertura y calidad de los servicios; un programa de negocios; y documentación que muestre la capacidad financiera, técnica, legal y administrativa del solicitante. Se aplican otros criterios a los solicitantes que requieran utilizar el espectro radioeléctrico.

Los procedimientos para la elaboración de reglas del sector están sujetos a la Ley Federal de Procedimientos Administrativos (LFPA) y a los lineamientos sobre la interacción del gobierno con la sociedad (ver la discusión en la sección 2.1.2). De acuerdo con ello, todos los proyectos de regulación deben publicarse en el Diario Oficial antes de que entren en vigor. Sin embargo, los mecanismos para la consulta pública dependen de leyes específicas del sector. La LFPA también requiere a la COFETEL que someta a la consideración de la Unidad de Desregulación Económica de la SECOFI todos aquellos proyectos de regulaciones que tengan un impacto potencial en la actividad empresarial, junto con una manifestación de impacto regulatorio (MIR).

Tanto la COFETEL como la SCT tienen sitios en Internet que contribuyen a la transparencia en el sector. No obstante, algunos socios comerciales han expresado su preocupación respecto a la transparencia, aduciendo dificultades para identificar el contenido regulatorio y para entender las reglas recientemente emitidas, así como la incertidumbre respecto a los procedimientos a seguir para la presentación de inconformidades sobre las regulaciones en vigor.

El contenido regulatorio del sector refleja ampliamente los conceptos en favor de la competencia que subyacen en las recientes reformas nacionales. La terminación del monopolio legal de TELMEX en agosto de 1996 y la apertura del mercado de larga distancia a la competencia en enero de 1997 (cuando TELMEX fue forzado a realizar interconexiones), fueron importantes puntos de partida respecto a la política seguida hasta ese momento. Se introdujo cierta competencia con el otorgamiento expedito de licencias a los nuevos concesionarios.

A pesar de todo, en el transcurso de 1998 las compañías telefónicas extranjeras se mostraron cada vez más activas en contra de supuestas barreras regulatorias a un acceso efectivo al mercado y a su presencia en México. En Estados Unidos, estas preocupaciones culminaron con llamados para iniciar un procedimiento de solución de controversias en la OMC en contra de México en relación con varios asuntos regulatorios, en particular, tarifas internacionales de liquidación, restricciones a inversión extranjera y la infraestructura de satélites.²¹

Ciertos aspectos específicos sobre la estructura de las tarifas de interconexión también han estado bajo escrutinio. Las tarifas nacionales de interconexión que cobra TELMEX para terminar llamadas internacio-

nales que entran al país se han convertido en una preocupación comercial para las compañías telefónicas extranjeras, que sostienen que las tarifas son mucho más altas que las que se cobran en otros mercados liberalizados. Los competidores extranjeros también objetaron la imposición de TELMEX del 58 por ciento de sobreprecio a todas las llamadas internacionales que entran al país por interconexión.²² Las compañías telefónicas norteamericanas sostienen que esta estructura tarifaria les quita \$857 millones de dólares al año. Ellos argumentan que los cargos están muy por arriba del costo y que su impacto combinado, al deprimir severamente las ganancias esperadas, es en realidad una práctica discriminatoria. Las compañías telefónicas extranjeras afectadas consideran que la imposición de estos cargos es el resultado de fallas regulatorias para controlar el abuso del poder en el mercado.²³ El 1 de enero de 1999, el sobreprecio de 58 por ciento se reemplazó por una tarifa de 26.1 centavos de peso por minuto (aproximadamente 2.6 centavos de dólar de Estados Unidos) por la entrega de tráfico de larga distancia (para información detallada, consultar el sitio de Internet de COFETEL www.cft.gob.mx).

En relación con el tema de la interconexión, TELMEX argumenta que la significativa pérdida de mercado que ha experimentado a favor de los competidores extranjeros desde 1997, muestra la existencia de competencia en el mismo y que los cargos están justificados para retribuir a la compañía por los trece mil millones de dólares que invirtió con el fin de preparar la infraestructura del país para la competencia, mejoras que los competidores extranjeros aprovechan ahora libremente.

Otra fuente de fricción son las modalidades para la negociación de los acuerdos de contabilidad de tarifas (tarifas de liquidación) entre las compañías telefónicas nacionales y extranjeras. Como en muchos países miembros de la OCDE, también en México la estructura de contabilidad de tarifas se establece por negociación comercial. Sin embargo, los competidores extranjeros objetan que, bajo las reglas actuales dichas negociaciones, sólo puede conducir las la compañía con la mayor participación de mercado, lo que da a TELMEX un control efectivo sobre el proceso.

Finalmente, bajo las regulaciones existentes sólo las compañías que cuentan con infraestructura propia pueden proveer servicios de reventa internacional simple (RIS), esto es, procedimientos que permiten a las compañías utilizar líneas privadas para la distribución de llamadas telefónicas. Mientras la lógica de ésta disposición es fomentar el establecimiento de infraestructura para lograr un servicio universal, las compañías que no cuentan con infraestructura propia argumentan que esta restricción constituye una violación de los compromisos de México en el sector ante la OMC. Sin embargo, el acuerdo de México para permitir la RIS está condicionado al establecimiento de regulación adecuada, lo que aún no ocurre.²⁴

La participación extranjera en la mayor parte de los subsectores todavía está sujeta a restricciones. De acuerdo con la Ley Federal de Telecomunicaciones, la participación de la inversión extranjera en las concesiones de telefonía básica y de larga distancia no podrá exceder al 49 por ciento. La única excepción es en el área de los servicios de telefonía celular,²⁵ donde se permite una inversión extranjera de hasta el 100 por ciento, previa autorización de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera. Como resultado de las enmiendas constitucionales realizadas en 1995, los inversionistas extranjeros pueden poseer hasta el 49 por ciento de las compañías mexicanas que operen comunicaciones satelitales. Con respecto a los servicios de valor agregado no se aplican restricciones a la inversión extranjera.²⁶

Existen regulaciones adicionales que establecen otra clase de prohibiciones y restricciones de carácter general. La *Ley de Vías Generales de Comunicación* establece que los gobiernos extranjeros y las empresas estatales extranjeras o sus inversiones, no podrán invertir directa o indirectamente en empresas mexicanas dedicadas a las actividades de comunicaciones, transporte o de otras vías generales de comunicación como lo define la ley. El artículo 12 de dicha ley establece que las concesiones para la construcción, establecimiento o explotación de las "vías generales de comunicación" sólo podrán otorgarse a ciudadanos o empresas mexicanas. Las compañías mexicanas con uno o más socios extranjeros deben demostrar que éstos últimos aceptan ser tratados como ciudadanos mexicanos con respecto de la concesión, renunciando a cualquier derecho de protección por parte de sus gobiernos. Aplican otras restricciones con respecto a las redes de transporte de telecomunicaciones, incluidos los servicios de telefonía local básica, servicios de telefonía de larga distancia (nacional e internacional), servicios de telefonía rural, servicios satelitales, telefonía celular

y radiolocalización. Diferentes disposiciones legales respaldan este último grupo contra posibles restricciones²⁷, introduciendo el riesgo de falta de transparencia.

La imagen general que emerge es muy positiva, aunque algunas reservas son necesarias. Confrontado con el doble reto de expandir el servicio y promover la competencia en el sector, México ha logrado un progreso impresionante en la liberalización, mientras que aún se encuentra en las etapas iniciales del desarrollo de la infraestructura (un logro poco común si se compara con muchos países no miembros de la OCDE). Acontecimientos clave como la promulgación de la LFT y el establecimiento de una autoridad reguladora independiente en materia de telecomunicaciones, han permitido el establecimiento de un régimen regulatorio positivo para el comercio y la inversión. Sin embargo, las experiencias de algunas compañías telefónicas (principalmente de Estados Unidos) que buscan participar en el recién liberalizado mercado de larga distancia, muestran que algunos elementos del entorno regulatorio pueden estar debilitando la apertura de los mercados.

Las preocupaciones acerca de la apertura del mercado podrán disiparse en el futuro. Parece que aún se requieren mayores esfuerzos en relación con la transparencia y apertura de la toma de decisiones sobre: una comunicación más clara del contenido de la regulación y los medios para la presentación de inconformidades para las partes extranjeras afectadas; evitar restricciones innecesarias al comercio mediante un análisis más sistemático de las reglas propuestas para el sector, desde la perspectiva de la apertura a los mercados, incluyendo tal vez una mayor consulta con los sectores relacionados con la política comercial; y una mejor aplicación de principios de competencia desde la perspectiva internacional. El contenido regulatorio específico, como por ejemplo las reglas sobre las tarifas de interconexión, podrían revisarse bajo los términos de posibles efectos discriminatorios hacia los competidores extranjeros.

3.2. Equipo de telecomunicaciones

Las funciones regulatorias para este sector las lleva a cabo la COFETEL. Dos tareas importantes que lleva a cabo son el desarrollo de normas técnicas de interconexión a las redes existentes y el establecimiento de políticas para el equipo accesorio, que permite a los consumidores y a los proveedores de servicios el conectar partes de equipo terminal a dichas redes. La COFETEL juega el papel de guía en la normalización del sector y es la única entidad autorizada para reconocer los resultados de las pruebas en instalaciones nacionales o extranjeras.²⁸

Las actividades de normalización de la COFETEL, incluyendo los procedimientos administrativos para el desarrollo de normas oficiales y voluntarias, están sujetas a las disposiciones de la LFMN que se discutieron en la sección 2.4 de este capítulo. Alrededor de 100 *Normas Oficiales Mexicanas* (NOM) están diseñadas para equipo de telecomunicaciones.

Las disposiciones del TLCAN encaminadas a facilitar el comercio en equipo de telecomunicaciones ponen gran atención al tema de la normalización, siendo éste la preocupación principal en el acceso a los mercados. El artículo 1304(1) requiere que cada una de las Partes asegure que sus medidas, con respecto a la normalización relativa a la conexión de equipo terminal u otro equipo a las redes públicas de telecomunicaciones, no introduzcan obstáculos innecesarios al comercio, incluyendo aquellas medidas que se refieren al uso del equipo de prueba y medición para los procedimientos de evaluación de la conformidad. Dicho artículo también establece las bases para la imposición de normas. Asimismo, el artículo 1304(6) requiere que cada Competidor adopte como parte de sus procedimientos de evaluación de la conformidad, “las disposiciones necesarias para aceptar los resultados de las pruebas realizadas por laboratorios o instalaciones de pruebas en territorio de otra Parte, de acuerdo con las medidas y los procedimientos relativos a normalización de la Parte a la que corresponda aceptar.”

Se estableció un Subcomité de Normas de Telecomunicaciones en el TLCAN para desarrollar un programa encaminado a “hacer compatible, en la medida de lo posible, las medidas que cada una de las Partes tiene relativas a la normalización de equipo autorizado”. A pesar de los progresos iniciales de este Subcomité, aun

no se han alcanzado logros concretos. Esto, aunado al hecho de que la cobertura del TLCAN está limitada al equipo terminal (no cubre el inalámbrico), puede estar contribuyendo alograr un cambio en el interés por parte de la industria de Estados Unidos hacia APEC y hacia los procesos para el acuerdo de reconocimiento mutuo entre Estados Unidos y la Unión Europea.

Las claras diferencias en la interpretación de las obligaciones que surgen a partir de las disposiciones del TLCAN, han dado origen a las crecientes preocupaciones sobre la apertura del mercado mexicano en este sector. La aplicación del artículo 1304(1) ofrece un claro ejemplo. Como se destacó con anterioridad, ese artículo establece la base para la imposición de normas para la conexión de equipo terminal con ciertas condiciones muy bien delimitadas, tales como la necesidad de “garantizar la seguridad del usuario y su acceso a las redes o servicios públicos de telecomunicaciones”. Esta y otras cuatro condiciones fueron en esencia trasplantadas al TLCAN provenientes de las regulaciones de la Parte 68 de la Comisión Federal sobre Comunicaciones de los Estados Unidos – regulaciones diseñadas para asegurar una alta competencia en el mercado de equipos después de la segmentación de AT&T, en parte para desalentar la imposición de normas para equipos, con excepción de aquéllas que se abocaran a algunos asuntos bien delimitados.

Sin embargo, en la práctica, México no ha compartido esta interpretación. Los socios del TLCAN sostienen que México, en lugar de apoyar un enfoque regulatorio mínimo, ha buscado adaptar sus cerca de 100 normas oficiales para equipo a las cinco “excepciones” contenidas en el artículo 1304(1), lo que ha dado lugar a cuestionar su cumplimiento con la intención global de dicho artículo. Aunque el TLCAN reconoce claramente el derecho de cada una de las Partes para tomar medidas relativas a la normalización y a establecer el nivel de protección más apropiado, las fricciones comerciales alrededor de este asunto apuntan a la pregunta sobre si los objetivos fundamentales de las normas mexicanas para equipo pueden alcanzarse en una forma menos restrictiva para el comercio. En este asunto se requieren mayores esfuerzos encaminados al reconocimiento de la equivalencia de normas de otros países —tal vez con base en el modelo de “equivalencia funcional” que utilizan los reguladores de telecomunicaciones de los Estados Unidos— lo que podría ser la clave para reducir las tensiones comerciales.

Diferencias filosóficas similares parecen frustrar los esfuerzos encaminados a establecer un enfoque común para la aceptación mutua de resultados de pruebas dentro de los procedimientos de evaluación de la conformidad. El artículo 1304(6) del TLCAN requiere a cada Parte el adoptar, como elemento de sus procedimientos de evaluación de la conformidad, “las disposiciones necesarias para aceptar los resultados de las pruebas realizadas por laboratorios o instalaciones de pruebas en territorio de otra Parte, de acuerdo con las medidas y procedimientos relativos a normalización de la Parte a la que corresponda aceptar”. El enfoque elegido por México sobre este tema ha sido el de requerir la acreditación gubernamental de los laboratorios, postura que se enfrenta a la de “no intervención” adoptada por Estados Unidos y Canadá. Los socios de México en el TLCAN continúan mencionando la falta de progreso en esta área como una cuestión comercial seria.²⁹

El TLCAN también eliminó el límite del 49 por ciento de inversión extranjera en la manufactura de equipo de telecomunicaciones, teniendo como resultado el que todas las empresas establecidas en los países del TLCAN, independientemente de su origen nacional, pueden obtener el 100 por ciento de la propiedad en empresas fabricantes de equipo sin aprobación gubernamental. México no es signatario del Acuerdo sobre Tecnología de la Información.

En resumen, la naturaleza del sistema mexicano de normas y el enfoque particular tomado por el regulador con respecto a las normas oficiales y a los procedimientos de evaluación de la conformidad para este sector, han contribuido a generar persistentes y significativas tensiones comerciales entre México y sus socios. Las disposiciones específicas del TLCAN para el sector sobre las medidas de normalización han buscado mitigar estas fricciones —y podrían ofrecer un modelo de aplicación multilateral más amplio— pero, a la fecha, diferencias fundamentales sobre temas de aplicación han impedido la obtención de resultados concretos en esta área. Tomará un tiempo antes de que los esfuerzos adicionales para reconocer la equivalencia de medidas regulatorias de otros países, particularmente los procedimientos de evaluación de la

conformidad y una mayor utilización de las medidas internacionalmente armonizadas donde éstas se requieran, puedan mejorar la apertura de mercados.

México podría también considerar el ejemplo de Estados Unidos en el sentido de permitir en algunos productos la presentación de autodeclaraciones de conformidad, eliminando la necesidad de un nivel adicional de procedimientos de certificación. Finalmente, dado el alcance de las normas oficiales aplicables a este sector, parece justificada una nueva evaluación global sobre los objetivos fundamentales de las regulaciones actuales con el propósito de asegurar que éstas no impongan restricciones innecesarias al comercio. Las actividades de normalización abierta basadas en la competencia y en la industria y que involucren a todos los interesados, tanto nacionales como extranjeros, podrían llevar a reducir las fricciones comerciales en el largo plazo.

3.3. Automóviles y componentes

La apertura de mercados y la regulación nacional de la industria automotriz alrededor del mundo no son temas nuevos. Debido al dinamismo histórico de la actividad económica global en el sector y a las políticas tradicionalmente intervencionistas de algunos gobiernos encaminadas a proteger su industria automotriz, las tensiones comerciales relacionadas con temas de regulación nacional en general y las normas y procedimientos de certificación en particular, figuran desde hace tiempo en las agendas comerciales bilaterales y regionales. Esto refleja el hecho de que los automóviles permanecen entre los productos más regulados del mundo, principalmente por razones relativas a seguridad, conservación de la energía y el medio ambiente. Los divergentes enfoques para el logro de objetivos nacionales legítimos en estas áreas clave de la política tienden a ser, por consiguiente, una fuente significativa de tensiones comerciales en la medida en que la demanda global de los automóviles continúa creciendo.

En México, la producción y el comercio automotriz están altamente regulados por el Decreto Automotriz (*Decreto para el fomento y modernización de la industria automotriz*), no tanto con fines de seguridad o conservación de la energía y del medio ambiente, sino para acelerar su modernización y competitividad a través de regulaciones comerciales muy restrictivas que se eliminarán a finales de diciembre del año 2003.

Las importaciones de vehículos automotores nuevos en México permanecen, sin embargo, prohibidas a individuos y sólo se permite la importación a fabricantes que cumplen con el Decreto Automotriz. Por consiguiente, las licencias de importación sólo se otorgan a fabricantes sobre la base del historial de su balanza

Recuadro 6. **Decreto Automotriz Mexicano**

El Decreto Automotriz introducido por primera vez en diciembre de 1989 y sus subsecuentes enmiendas, contiene un conjunto de medidas destinadas a facilitar la modernización de la industria automotriz en México con la finalidad de hacerla internacionalmente competitiva. México mantendrá esencialmente las principales disposiciones del Decreto por un periodo que concluirá a finales de diciembre del año 2003 de acuerdo al TLCAN. Después de este periodo, las disposiciones horizontales del TLCAN regirán el comercio de vehículos automotores en América del Norte. En 1998, el arancel base aplicado por México a vehículos bajo el TLCAN fue del 5.5 por ciento y el arancel NMF es del 20 por ciento.

El Decreto contiene requisitos específicos de contenido local y de balanza comercial para ser aplicados por cada fabricante. El requisito de contenido nacional está establecido en 34 por ciento entre 1994 y 1998 y se irá reduciendo un punto porcentual cada año siguiente hasta llegar al 29 por ciento en el año 2003 y se eliminará en el año 2004. A los fabricantes de automóviles se les solicita cumplir con requisitos de balanza comercial siendo éstos un porcentaje del valor de las importaciones directas e indirectas de autopartes, las cuales son incorporadas por los fabricantes a su producción para su venta en México. En 1994, los requisitos sobre balanza comercial se redujeron de \$2 dólares exportados por cada dólar importado a 80 centavos. Este porcentaje se reducirá gradualmente cada año hasta alcanzar un nivel de 55 centavos en el año 2003 y se eliminará en el año 2004.

de importación y exportación. Para vehículos usados, existe una prohibición *de facto* a la importación en todos los países, ya que simplemente no se otorgan licencias de importación. Bajo el TLCAN, a partir del año 2009 se emitirán gradualmente licencias para algunas importaciones de vehículos usados originarios de Estados Unidos o Canadá y el requisito de licencia se eliminará en el año 2019. México también firmó otros acuerdos de libre comercio, en los cuales cada uno ofrece la eliminación arancelaria en una fecha determinada.

Mientras que el Decreto Automotriz aún mantiene importantes medidas que distorsionan el comercio, el enfoque general contrasta notablemente con el programa anterior, que se basó en la sustitución de importaciones. La inversión extranjera directa es ahora bienvenida y los requisitos de contenido local y de balanza comercial gradualmente se reducen para eliminarse en el año 2004. El Decreto Automotriz y la liberalización general del comercio han jugado un papel fundamental en México, al llegar a ser éste un importante país exportador de vehículos automotores, con 11 por ciento del total de las exportaciones mundiales de vehículos comerciales en 1997, por arriba del uno por ciento registrado en 1990 (ver cuadro 6). En 1997, la proporción de las exportaciones de México, calculadas como el volumen de las exportaciones dividido por el volumen de producción, fue 69 y 78 por ciento para vehículos de pasajeros y comerciales, respectivamente. En 1980 las exportaciones fueron prácticamente inexistentes.

México ha visto materializar beneficios tangibles con su nuevo enfoque para regular al sector de vehículos automotores. La producción automotriz concentra el 11 por ciento de la producción manufacturera y el 19 por ciento del total de las exportaciones (incluyendo exportaciones de maquiladoras). Actualmente operan en México ocho empresas ensambladoras de vehículos, 16 fabricantes de camiones y autobuses y más de 500 proveedores de autopartes. Las autoridades mexicanas esperan que, entre 1997 y el año 2000, las nuevas inversiones en el sector automotriz asciendan a \$18 mil millones de dólares, para tomar ventaja de las oportunidades que ofrece el mercado y entorno mexicanos.

Sin embargo, los beneficios netos contrastan con los altos precios finales que pagan los consumidores mexicanos, con un sobreprecio del 25 por ciento por encima de vehículos similares en Estados Unidos, tanto para automóviles nuevos como usados (fuentes no oficiales). Dado el éxito de las exportaciones de los fabricantes establecidos en México y el hecho de que los requisitos de balanza comercial no ejercen actual-

Cuadro 4. **Producción, exportación y registro de vehículos automotores en México**

Año	1980	1990	1994	1995	1997
Producción					
Vehículos de pasajeros	303 056	598 093	856 563	699 312	853 197
Vehículos comerciales	186 950	222 465	194 000	237 888	508 833
Exportación					
Vehículos de pasajeros	13 633	249 921	497 049	598 803	591 485
Vehículos comerciales	4 612	26 016	71 443	183 873	396 707
Proporción de las exportaciones					
Vehículos de pasajeros	0.4%	41.8%	58.0%	85.6%	69.3%
Vehículos comerciales	0.2%	11.7%	36.8%	77.3%	78.0%
Participación en las exportaciones mundiales					
Vehículos de pasajeros	0%	2%	4%	4%	4%
Vehículos comerciales	0%	1%	3%	7%	11%
Registro nacional					
Vehículos de pasajeros	286 000	353 000	413 819	114 658	303 558
Vehículos comerciales	166 000	198 000	205 311	72 823	82 000

mente alguna restricción real sobre los niveles de importación para los fabricantes, las autoridades mexicanas deberán evaluar si pueden reducirse los altos precios que soportan los consumidores mexicanos de vehículos.

Las normas técnicas en México se aplican para garantizar la seguridad de los vehículos automotores y lograr objetivos ambientales. Dado que la industria automotriz mexicana está altamente integrada en América del Norte, su producción está esencialmente calibrada para satisfacer las normas de seguridad y ambientales establecidas en Estados Unidos y Canadá, las cuales generalmente estipulan altos requisitos técnicos. Existen algunas normas oficiales mexicanas (NOM) pero más de 100 normas voluntarias (NMX). Contrario a lo que sucede en Estados Unidos, México no permite a los fabricantes la autocertificación de normas técnicas de seguridad. Los procedimientos de evaluación de la conformidad ambiental y de seguridad pueden llevarlos a cabo órganos mexicanos de evaluación debidamente acreditados.

Desde enero de 1998, México aplica el artículo 908 del TLCAN que establece que cada Parte deberá acreditar y reconocer los procedimientos de certificación que lleven a cabo organismos de evaluación de la conformidad en el territorio de otra Parte. Si se finalizan los acuerdos apropiados entre los miembros del TLCAN, las normas ambientales de Canadá y Estados Unidos podrían ser certificadas por organismos mexicanos de evaluación de la conformidad acreditados y viceversa. En vista de la autocertificación de normas de seguridad aplicables en Estados Unidos, los fabricantes mexicanos ya están autocertificando sus vehículos destinados a la exportación hacia ese país.

El TLCAN también contempla el establecimiento de un Consejo de Normas Automotrices para facilitar el logro de la compatibilidad entre las medidas nacionales relativas a normas de cada una de las partes. En este Consejo se logró que entre las partes del TLCAN existiera un acuerdo de reconocimiento mutuo para los neumáticos. México participa activamente en el Consejo.

En México, no existen procesos específicos para el sector en la elaboración de normas técnicas para vehículos automotores con respecto a la seguridad y al medio ambiente. Cualquier propuesta de normas oficiales y voluntarias deberá incluirse anualmente en el Programa Nacional de Normalización. Uno de los comités consultivos de normalización deberá redactar los proyectos de regulación y éstos estarán sujetos al mismo procedimiento de consultas y disponibilidad pública de las manifestaciones de impacto regulatorio relacionadas con dichos proyectos. La mayor parte de las normas mexicanas aplicadas a los vehículos automotores están en la categoría de voluntarias. Por la alta propensión exportadora de la industria automotriz, México está realmente interesado en minimizar la redundancia de las normas y de los procedimientos de evalua-

Recuadro 7. **Regulaciones técnicas globales para vehículos automotores**

En años recientes, se ha expresado el apoyo para reforzar la capacidad legal y administrativa del Acuerdo del Grupo de Trabajo 29 de las Naciones Unidas –Comisión Económica para Europa (NU-CEE) de 1958, como el principal mecanismo para el desarrollo común de normas técnicas y requisitos regulatorios para vehículos automotores. Como resultado de las negociaciones multilaterales, el 25 de junio de 1998 se alcanzó un nuevo acuerdo sobre Regulaciones Técnicas Globales para Vehículos Automotores el cual facilitará la plena participación de los países que operan o en el sistema de modelo de aprobación o en el de autodeclaración para la conformidad de normas. El Acuerdo NU-CEE es llamado “Acuerdo relativo al establecimiento de regulaciones técnicas globales para vehículos automotores, equipo y partes, las cuales pueden ser adaptadas y/o usadas en vehículos automotores”.

El Acuerdo abre la posibilidad de establecer “regulaciones técnicas globales” propuestas por sus partes contratantes y las cuales deberán aprobarse por consenso. Estados Unidos ya ratificó el Acuerdo y en breve se espera la adhesión de la Unión Europea, Canadá, Australia y Japón. México no es miembro del Grupo de Trabajo 29 NU-CEE, debido a la ausencia de solicitudes por parte de los fabricantes que operan en México los cuales son, en su totalidad, empresas multinacionales pertenecientes a extranjeros. El costo que involucra la participación en este Grupo de Trabajo es algo que deberían considerar las autoridades mexicanas.

ción de la conformidad, así como en negociar acuerdos de reconocimiento mutuo con sus principales socios comerciales. Este proceso comenzó con los neumáticos bajo el TLCAN y, con la terminación del periodo de gracia otorgado a México para la acreditación de los órganos de evaluación de la conformidad de otras Partes del TLCAN, quedó el camino abierto para progresar en el reconocimiento mutuo de la certificación de normas.

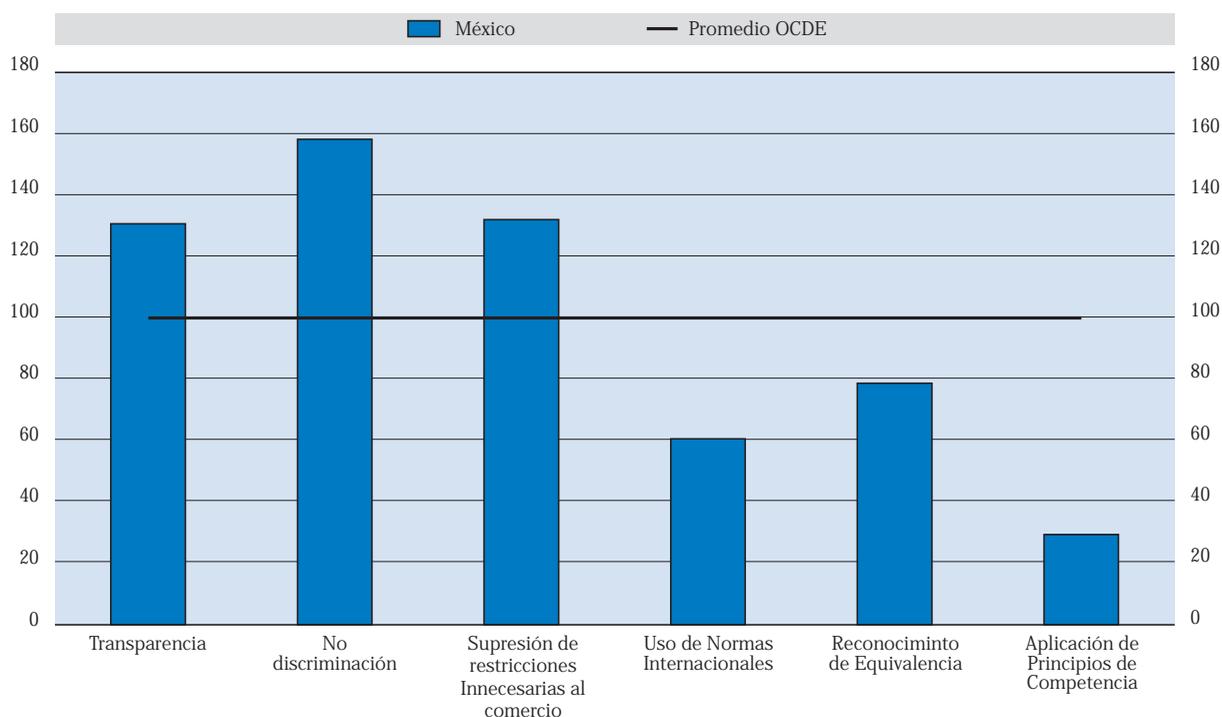
4. CONCLUSIONES Y OPCIONES EN MATERIA DE POLÍTICAS PARA LA REFORMA

4.1. Evaluación general de las fortalezas y debilidades actuales

Un análisis del cuestionario sobre indicadores de la OCDE respecto a la apertura de mercado que se llevó a cabo a principios de 1998 como parte del Proyecto de Reforma Regulatoria de la OCDE, encontró que México se halla muy por arriba del promedio de la OCDE con respecto a tres de los principios de eficiencia regulatoria y tiene calificaciones relativamente bajas con respecto a la aplicación de los principios de competencia (ver gráfica 1 más adelante). Se deben tener ciertas reservas sobre los resultados mostrados en esa gráfica ya que los países miembro dejaron en blanco un número importante de respuestas, lo que dificultó la tarea de hacer comparaciones entre países.

Los resultados que se muestran en la gráfica son útiles ya que, hasta cierto punto, corroboran los que se obtuvieron durante la fase de evaluación del país. En general, se observan resultados desiguales para México en la aplicación de los seis principios de eficiencia de la apertura comercial en comparación con los países miembros de la OCDE, mostrando simultáneamente resultados por arriba del promedio para los tres primeros principios de eficiencia y resultados relativamente bajos respecto a los otros tres. Sin embargo, como consecuencia del estudio del país, se encontró que los procedimientos en materia de regulación del comercio en México son favorables hasta cierto grado para los seis principios de eficiencia regulatoria.

Gráfica 1. Índice de principios favorables para el comercio en México
(Promodis OCDE = 100)



A pesar de que no todos los principios de eficiencia regulatoria que se examinaron en este estudio están expresamente codificados de la misma manera bajo los procedimientos administrativos y regulatorios en México, la evidencia disponible sugiere que se llevan a la práctica ampliamente. Esto se muestra claramente en la transparencia y la apertura de toma de decisiones y en las medidas para asegurar un trato no discriminatorio. La elaboración de regulaciones nacionales y de normas técnicas se lleva a cabo con base en consultas públicas amplias y procesos transparentes. De manera conjunta, estas características actúan simultáneamente como un contrapeso y balance, lo cual reduce las oportunidades de que grupos de interés capturen el proceso regulatorio. Simultáneamente, existen pocas quejas por parte de los socios comerciales de la OMC con respecto a las obligaciones multilaterales y cuando existe alguna inconformidad, México ha demostrado buena fe al buscar soluciones de mutua aceptación.

El programa de desregulación está estructurado sobre una organización global y de alto nivel, e involucra a todas las secretarías y entidades públicas de México. A la cabeza se encuentra el Consejo para la Desregulación Económica, compuesto por representantes de alto nivel de todos los sectores, lo que le da un perfil político muy alto al programa. En el nivel operacional, se requiere que cada secretaría designe a un funcionario de alto nivel encargado de realizar mejoras en temas regulatorios dentro de su dependencia. La administración general del programa de desregulación está coordinada por la Unidad de Desregulación Económica (UDE) de la SECOFI para organizar las reformas más importantes. Este arreglo estructural parece estar diseñado para hacer frente a la enraizada resistencia al cambio y a la inercia de las secretarías en las que, con el tiempo, se ha desarrollado una actitud de cerrazón respecto a las opiniones que provengan de fuera de su área de influencia, en particular, cuando estas opiniones se refieren a operaciones esenciales bajo su cargo.

El proceso de desregulación y la revisión de las propuestas en materia de regulación están sujetos a consulta pública, cuya duración varía de acuerdo al sector y los temas involucrados. Es importante resaltar que, durante estos procesos de consulta, no se hacen distinciones entre nacionales y extranjeros en lo que concierne al acceso a información relevante o a su participación en consultas públicas y comités. También existe evidencia de que se han tomado en consideración las opiniones de la comunidad de inversionistas extranjeros en México. Finalmente, el uso de Internet en México para difundir la información al público en general es extenso y generalizado, lo que resulta particularmente ventajoso para las firmas extranjeras en cuanto a poder obtener información a un bajo costo de transacción y de ofrecerles el mismo trato que a las empresas nacionales.

El grado y calidad en la transparencia regulatoria en las compras del gobierno y los procedimientos aduaneros son cruciales para los extranjeros en cuanto a que garantizan las oportunidades de negocio en México. En ambos campos, México ha realizado considerables inversiones al establecer sistemas electrónicos para mejorar de manera significativa la transparencia de los procedimientos; esto se traduce a su vez en una reducción de los costos de transacción para los comerciantes y en oportunidades adicionales para los participantes extranjeros al presentar sus ofertas en tiempo.

Con el objeto de promover la introducción de reformas de desregulación en el ámbito estatal y municipal, el gobierno federal firmó acuerdos de cooperación con los 31 estados de la República Mexicana, en los cuales cada uno de ellos se compromete a la creación e instrumentación de un programa de reforma regulatoria parecido al que se asumió a nivel federal.

A pesar de que en diciembre de 1997 una reforma constitucional otorgó al Distrito Federal una condición similar a la de los 31 estados, la UDE y el Consejo de Desregulación Económica trabajaron con el Distrito Federal para avanzar la agenda de la reforma regulatoria en el centro urbano más grande del país. En el capítulo 2 se mencionan los avances más significativos. Se espera que el gobierno actual y los siguientes continúen por este camino.

De acuerdo con las obligaciones de la OMC, el Gobierno Federal debe tomar “medidas razonables” para asegurar que los gobiernos regional y local cumplan con las obligaciones internacionales.³⁰ El programa de desregulación en México reconoce la importancia de estas consideraciones. La SECOFI organiza seminarios

dirigidos al público para llegar a una amplia y variada audiencia, con lo que pretende explicar los objetivos, medidas y recursos disponibles del programa de desregulación.

Aún cuando el tercer principio referente a evitar las restricciones innecesarias al comercio no se encuentra formalmente incluido en los principios rectores adoptados por México bajo el programa de desregulación, la evidencia sugiere que las consideraciones de este tipo se toman en cuenta de manera informal y, de acuerdo con la gráfica 1, más que en otros países miembros de la OCDE. Sin embargo, existe un número de casos en los que los requisitos de licencia de importación de México son prohibiciones *de facto* a la importación, por ejemplo, para vehículos automotores y equipos de cómputo usados. El uso real de instrumentos altamente restrictivos al comercio sugiere que el conjunto actual de principios rectores para la reforma regulatoria está incompleto y que es necesario adoptar el principio adicional de “evitar restricciones innecesarias al comercio” junto a los que rigen la preparación de las manifestaciones de impacto regulatorio.

La apertura comercial mexicana pudiera mejorarse a través de la realización de esfuerzos adicionales para reconocer la equivalencia de las regulaciones y de los sistemas de evaluación de la conformidad de otros países, así como a través de la utilización de normas internacionalmente armonizadas como base para las regulaciones nacionales. El proceso de elaboración de regulaciones técnicas en México requiere de una comparación explícita con normas internacionales comparables y de una evaluación de la congruencia con ellas. La evidencia disponible muestra que México tiene una disposición favorable para la adopción de normas internacionales pero que el uso intensivo de recursos que implica su evaluación actúa como un factor real disuasivo para hacerlo, considerando las restricciones fiscales imperantes.

Hasta ahora se han logrado pocos progresos respecto al reconocimiento de los procedimientos de evaluación de la conformidad que se realiza en otros países. Sin embargo, en enero de 1998 finalizó el periodo de gracia de México dentro del TLCAN, por lo que ya existe una base para trabajar en la reducción de la duplicidad en los procedimientos de certificación entre las Partes del Tratado. Sin embargo, es crucial para México asegurar una diversificación geográfica respecto a los acuerdos de reconocimiento mutuo de los procedimientos de evaluación de la conformidad. Se requerirán, por lo tanto, esfuerzos adicionales en este sentido. Las actuales negociaciones de otros acuerdos de libre comercio y otras discusiones multinacionales en el marco de APEC y ALCA ofrecen la oportunidad para concretar desarrollos positivos en esta área.

Moverse hacia la armonización regulatoria, el mutuo reconocimiento de normas o los procedimientos de evaluación de la conformidad, son pasos prometedores, aunque los fuertes compromisos que esto requiere desde el punto de vista de tiempo y recursos están restringiendo la capacidad real de México para negociar y concluir los acuerdos internacionales necesarios. Con el propósito de privatizar las funciones de acreditación de los organismos de evaluación de la conformidad, tarea que actualmente lleva a cabo en forma exclusiva la SECOFI, esta Secretaría podría liberar algunos recursos y destinarlos a la tarea más importante de negociar los ARM para el reconocimiento de medidas regulatorias y procedimientos de evaluación de la conformidad de otros países.

La Ley de competencia de México ofrece igual trato a las empresas nacionales y extranjeras, tanto en la forma de los procedimientos como en su sustancia. Con respecto al abuso regulatorio que da origen a problemas de acceso al mercado, la Ley de competencia también parece ser adecuada para enfrentar este tipo de problemas. Sin embargo, en la práctica, el enfoque mexicano está circunscrito al papel informal de defensa de la competencia económica de la CFC, con menor énfasis en la autoridad formal de investigación y remedio que tiene esta Comisión. Dado que la Ley de competencia de México es relativamente nueva, debería observarse al paso del tiempo para verificar si esta relativa informalidad reduce y hasta qué grado, su efectividad como un medio para hacer frente a los problemas de acceso al mercado que surgen del abuso regulatorio.

4.2. El punto de vista dinámico: el ritmo y la dirección del cambio

La globalización ha alterado dramáticamente el paradigma mundial en la forma de llevar a cabo el comercio e inversión internacionales, lo cual crea nuevas presiones competitivas tanto en México como en

otras partes. Al mismo tiempo, el desmantelamiento o disminución progresiva de las barreras tradicionales al comercio y la creciente relevancia de las medidas “fuera de las fronteras”, tanto para un acceso efectivo al mercado como para tener presencia comercial, han sometido a los regímenes regulatorios nacionales a un grado de escrutinio internacional sin precedentes por parte de los socios comerciales e inversionistas. Ello ha dado como resultado que el tema de la regulación no sea ya un asunto exclusivamente “nacional», si es que alguna vez lo fue. Las comunidades que participan en las políticas de comercio e inversión han mantenido generalmente el ritmo de evolución de estos dos fenómenos paralelos. Las acciones concretas para aumentar el conocimiento de y adherirse a los principios de una regulación eficiente, así como para profundizar la cooperación internacional en temas de regulación, son tendencias alentadoras en este contexto.

La transición económica de México en la última década y media, de por sí extraordinaria bajo cualquier parámetro, es un testimonio claro de la comprensión por parte de las autoridades mexicanas del paradigma del cambio económico mundial. En particular, el importante programa de privatización puesto en marcha en México, junto con la eliminación de las restricciones sobre la inversión extranjera directa y sobre el control de muchas industrias mexicanas, que solían considerarse como estratégicas, han generado oportunidades importantes para los comerciantes e inversionistas extranjeros.

La creciente dependencia de insumos de las comunidades empresariales nacionales y extranjeras es ahora totalmente reconocida y estructurada para la consecución del programa de desregulación y elaboración de normas técnicas. El enfoque de la reforma regulatoria dirigido por el sector privado con miras a la apertura de mercados, ya produjo resultados concretos y debe mantenerse. Como la experiencia ha demostrado, una continua liberalización multilateral del comercio y la inversión deberán apoyar los futuros esfuerzos de reforma regulatoria.

4.3. Beneficios y costos potenciales de una reforma regulatoria más amplia

La necesidad de todos los gobiernos de hacer frente a las fallas de mercado a través de acciones regulatorias sanas es una prerrogativa soberana indiscutible. Sin embargo, una regulación mal concebida, excesivamente restrictiva u onerosa, tiene un alto costo sobre la actividad comercial, nacional o extranjera y constituye una carga desproporcionada para las pequeñas y medianas empresas. Las empresas extranjeras establecidas en el mercado mexicano enfrentan la misma carga regulatoria que las empresas nacionales.

La regulación favorable del comercio y la inversión no debe deteriorar la promoción y la realización de los objetivos legítimos de la política mexicana. La regulación de alta calidad puede ser neutral para el comercio o para la apertura de mercados, combinando las ganancias para los consumidores provenientes de una mayor apertura de mercados con una realización más eficiente de los objetivos nacionales en áreas clave tales como el medio ambiente, la salud y la seguridad. Sin embargo, es incierto que esto pueda llevarse a cabo sin una adhesión resuelta por parte de todo el gobierno a los principios de eficiencia regulatoria.

La regulación de la apertura de mercados busca promover el flujo de bienes, servicios, inversión y tecnología entre México y sus socios comerciales. La expansión de los flujos del comercio y la inversión generarán beneficios importantes para los consumidores desde el punto de vista de una mayor variedad y precios más bajos. Además, elevan los estándares de desempeño de las empresas nacionales a través del ímpetu de una mayor competencia y aumentan el PIB. La transformación de las políticas económicas mexicanas ha jugado un papel importante para hacer de México, durante la década de los noventa, uno de los países con mayor recepción de IED entre las economías emergentes después de China (ver cuadro 7). En 1997, México recibió el nivel más alto de flujos de inversión extranjera directa en activos fijos de los noventa, alcanzando los \$12.5 mil millones de dólares como se observa en el Cuadro 5.

La concentración de dos terceras partes del total de las exportaciones en el sector manufacturero muestra la mayor competitividad de las empresas mexicanas en los mercados internacionales. A su vez, esto es un reflejo de la liberalización del comercio e inversión y del enfoque de desregulación que se adoptaron en

los años recientes. La creciente importancia del comercio se refleja en el número de empresas exportadoras en México, las cuales se incrementaron de 25 609 a 43 023 entre 1993 y 1997, esto es, un incremento del 68 por ciento (ver cuadro 6).

Cuadro 5. Países seleccionados receptores de inversión extranjera directa

Año	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Flujos Mundiales Netos (miles de millones US\$)	197.5	152.3	166.9	213.2	233.5	331.9	330.2
% de Flujos Mundiales Netos							
China	1.77	2.87	6.68	12.91	14.47	10.80	12.17
México	1.33	3.13	2.63	2.06	4.70	2.87	2.31
Brasil	0.50	0.72	1.23	0.61	1.32	1.46	2.99
Malasia	1.18	2.62	3.11	2.35	1.86	1.24	1.36
Polonia	0.05	0.19	0.41	0.80	0.80	1.10	1.36
India	0.08	0.05	0.17	0.26	0.42	0.65	0.78

Fuente: Indicadores mundiales de desarrollo 1998, Banco Mundial.

Las reformas en los procedimientos aduaneros han generado beneficios tangibles en cuanto a una disminución drástica en el tiempo máximo para el despacho aduanal, ganancias en la productividad laboral de los funcionarios aduanales y el mejoramiento general de la honestidad del personal. Las actuales aplicaciones integrales que se basan en Internet y vinculan a las principales partes interesadas en operaciones comerciales, elevan las posibilidades de ahorro adicional en cuanto a un mejor tiempo de respuesta entre las partes para completar formas o recuperarlas para su corrección o modificación, así como la eliminación

Cuadro 6. Número de empresas exportadoras en México por sectores

Descripción	1993	1997*
Frutas y vegetales	2 176	2 836
Harina, semillas, condimentos	564	649
Productos varios de origen animal/ vegetal, alimentos preparados	789	1 288
Bebidas varias	172	313
Minerales	262	323
Productos químicos y otros	2 946	4 744
Piel y productos de piel	528	963
Madera y productos de madera	881	1 711
Textiles	1 661	3 762
Calzado	532	1 183
Minerales manufacturados y productos de cerámica	1 149	2 144
Vidrio y productos de vidrio	538	1 007
Acero	1 680	2 856
Metales y productos metálicos	1 621	2 682
Equipo de capital	3 072	4 587
Máquinas y material eléctrico	1 879	2 651
Equipo automotriz y accesorios	847	1 601
Instrumentos de precisión	1 401	2 054
Muebles, artículos de iluminación y materiales de construcción prefabricados	1 116	2 822
Juguetes y artículos de deportes	356	630
Electrónicos	1 439	2 217
Total	25 609	43 023

Fuente: SECOFI, * Cifras a finales de noviembre de 1997.

potencial de todas las formas en papel. México es ahora uno de los países líderes en el establecimiento de sistemas electrónicos integrados y los programas de mejora continua sugieren que mantendrá dicho liderazgo en el futuro próximo.

Otra área regulatoria en la que México parece estar entre los países líderes en aplicaciones innovadoras de Internet, es la de las licitaciones para compras gubernamentales y la presentación de ofertas. El desarrollo del sistema COMPRANET que se basa en Internet, mismo que lleva a cabo la SECODAM, ofrecerá la posibilidad de tener beneficios en eficiencia adicionales en función de tiempo y costo ahorrado para la recuperación y entrega electrónica de licitaciones y para la presentación de ofertas.

4.4. Opciones a considerar en materia de políticas

Continuar con el establecimiento de buenas prácticas regulatorias en áreas como la transparencia y hacer públicas a través de Internet las manifestaciones de impacto regulatorio (MIR) de los proyectos de regulaciones. Aunque México registra importantes avances en la difusión de formalidades federales, regulaciones y proyectos de regulaciones a través de Internet, la disponibilidad abierta de las MIR para los proyectos de regulación podría ayudar al público en general, incluyendo a los extranjeros, a entender las implicaciones potenciales de estas regulaciones. Esto funcionaría también como un mecanismo adicional de contrapeso y balance para minimizar los riesgos potenciales de captura regulatoria.

Tomar medidas que aseguren la uniformidad en la preparación de las MIR y en el establecimiento de requisitos regulatorios por parte de todas las entidades federales reguladoras. El requisito de preparar una manifestación de impacto regulatorio para los proyectos de regulaciones que tengan un posible impacto en la actividad empresarial es bastante reciente, por lo que existe la necesidad de asegurarse que este requisito sea implementado uniformemente por todas las secretarías y entidades Reguladoras.

Complementar el conjunto actual de principios rectores para la preparación de manifestaciones de impacto regulatorio, incluyendo el principio adicional de "evitar restricciones innecesarias al comercio". Esto podría permitir la verificación sistemática de los proyectos de regulación y legislación contra una serie de principios más completa cuando se lleven a cabo las manifestaciones de impacto regulatorio.

Aumentar el conocimiento de e impulsar el respeto por los principios de regulación eficiente de la OCDE en las actividades regulatorias en el ámbito estatal y local que afecten el comercio y la inversión internacionales. Dada la importancia de las responsabilidades de los estados y municipios, existe el potencial de que surjan regulaciones contradictorias que podrían impedir la libre circulación de bienes y servicios dentro del territorio mexicano y que podrían entrar en conflicto con las reformas de desregulación iniciadas en el ámbito federal. Al mejorar la transparencia para la preparación y adopción de regulaciones y procedimientos federales, se hará más notoria la ausencia o falta de transparencia en la preparación y adopción de regulaciones y procedimientos en el ámbito estatal y municipal.

Intensificar los esfuerzos para utilizar las normas internacionales y para participar de manera más activa en el desarrollo de normas internacionalmente armonizadas, como base de las regulaciones nacionales. El depender de medidas internacionalmente armonizadas como la base para regulaciones nacionales puede facilitar la expansión de la capacidad de producción nacional y apoyar la orientación hacia la exportación de las empresas mexicanas.

Buscar que se asegure que los enfoques bilaterales y regionales de cooperación en materia de regulación estén diseñados y aplicados de tal forma que fomenten una más amplia aplicación multilateral. El reconocimiento mutuo de regulaciones o de los procedimientos de evaluación de la conformidad y otros enfoques de cooperación en materia de regulación entre gobiernos, ofrecen un camino prometedor para disminuir las barreras regulatorias al comercio y la inversión. Los esfuerzos que se lleven a cabo en acuerdos regionales deben buscarse activamente dentro de una perspectiva más amplia en organizaciones internacionales con aplicación multilateral.

4.5. Administración de la Reforma Regulatoria

La adhesión de México al GATT en 1986 y particularmente la negociación del TLCAN, ha tenido un profundo impacto en la adopción de políticas nacionales y en los procesos de elaboración de regulaciones. Estos acuerdos comerciales y de inversión han actuado como un catalizador para las reformas regulatorias nacionales y se han constituido en fuertes anclas para la política gubernamental, lo que ha contribuido a minimizar los efectos adversos de la crisis de 1995 y ayudado a preparar el terreno para una recuperación económica impresionante. Estos acuerdos fueron fundamentales para asegurar el cumplimiento de los compromisos de política en la reforma regulatoria, de manera general y en el ámbito de los sectores específicos y para tener puntos de referencia transparentes con los cuales dirigir el progreso hacia los objetivos de la reforma. La búsqueda constante de compromisos internacionales adicionales en el contexto de la OMC y de los acuerdos de libre comercio regionales puede fortalecer aún más el proceso actual de reforma regulatoria.

Al mismo tiempo, el rezago entre el cambio rápido de las condiciones de competitividad y los resultados de las negociaciones gubernamentales puede ser significativo, lo que muestra la necesidad de complementar esas actividades con esfuerzos internos para lograr y mantener una apertura de mercado óptima. En algunos casos, el identificar y tratar los patrones recurrentes de fricción comercial aplicando de manera más consciente y sistemática los principios de una regulación eficiente, puede disminuir dramáticamente el alcance inicial de los conflictos comerciales. Esto por sí solo debería generar importantes ganancias para el gobierno en función de impulsar la óptima asignación del tiempo y los recursos a fin de lograr los objetivos de política establecidos, sea ésta de carácter multilateral, regional o bilateral. Cuando el enfoque y el contenido de la regulación logran eliminar por completo las disputas comerciales, los beneficios netos son tanto para los consumidores mexicanos como para el bienestar económico global.

NOTAS

1. Ver la presentación del gobierno de México en el contexto del Examen de Políticas Comerciales de la OMC correspondientes a 1997. México señaló que había eliminado aranceles unilateralmente aplicando el criterio de NMF en 1200 productos, incrementando el número de productos exentos de derechos de 414 en 1993 a 1.658 en 1997. Esta eliminación de aranceles se dio sobre todo en insumos y maquinaria utilizados en los sectores de agricultura, química, electricidad, electrónica, textiles y editorial.
2. Ver en particular “*Open Markets Matter. The benefits of Trade and Investment Liberalisation*”, París 1998, OCDE; “*The Environmental Effects of Trade*”, París 1994; y “*Report on Trade and Environment to the OECD Council at Ministerial Level*” de 1995.
3. Ver la explicación relacionada en el Capítulo 2 (Calidad regulatoria y reforma del sector público), *The OECD Report on Regulatory Reform, Volume II: Thematic Studies* (OCDE, 1997).
4. La SECOFI está facultada para emitir NMX en áreas que no están dentro del ámbito de las ONN o que éstos abarcan de manera insuficiente.
5. Las ofertas deben entregarse por escrito en dos sobres sellados, uno para la propuesta técnica y otro para la propuesta económica. La apertura de las propuestas se lleva a cabo en dos fases. En la primera fase, la apertura de la propuesta técnica se lleva a cabo en una reunión pública, donde se rechazan las ofertas que no cumplen con todas las especificaciones. En la segunda fase, se abren las propuestas económicas de las propuestas que calificaron en la etapa técnica y se otorga el contrato a la empresa con el menor costo propuesto. Se inicia un nuevo procedimiento de licitación cuando ninguna de las propuestas satisface los requisitos establecidos. Las decisiones sobre la asignación de contratos se dan a conocer en reuniones públicas en las que participan libremente todos los licitantes. Las impugnaciones a las licitaciones deben presentarse ante la SECODAM en el caso de medidas que contravienen la Ley de Adquisiciones o los acuerdos comerciales suscritos por México.
6. Ver “*Trade Liberalisation Policies in Mexico*”, OCDE, 1998, París, página 48.
7. Fuente: Confederación de Asociaciones de Agentes Aduanales de la República Mexicana (CAAAREM).
8. El TLCAN y otros cinco acuerdos de libre comercio, con: Colombia y Venezuela (G-3), Costa Rica, Bolivia, Nicaragua y Chile. México también otorga preferencias unilaterales a varios países en desarrollo de conformidad con el Sistema Generalizado de Preferencias.
9. Actualmente, México está negociando acuerdos de libre comercio con El Salvador, Guatemala, Honduras, Panamá, Jamaica, Ecuador, Perú, Trinidad y Tobago, MERCOSUR e Israel.
10. Con referencia los productos petroquímicos secundarios, la reforma a la Ley de Inversión Extranjera identificó los productos petroquímicos secundarios que pueden ser producidos por empresas privadas y aclara los principios para la inversión privada y extranjera en el sector. Salvo ocho productos enumerados, todos los derivados del petróleo pueden ser producidos por el sector privado. Para las plantas ya existentes que serán reagrupadas en unidas para venta, se permite la inversión privada hasta en

un 49% del capital y el gobierno mexicano mantendrá una participación accionaria mayoritaria. Para inversiones en nuevas plantas, se permite la propiedad privada y extranjera hasta un cien por ciento y el proceso de inicio de operaciones se ha recortado. Fuente, *OECD Economic Surveys 1998 Mexico*, página 77.

11. Ver la presentación del gobierno de México en el contexto del Examen de la Política Comercial Mexicana de la OMC, 1997, página 198.
12. La Unión Europea solicitó una consulta con la OMC, donde afirmó que México aplica el valor en términos de Costo, Seguro y Carga (CIF) como base para el cálculo del valor de las importaciones originarias de países no miembros del TLCAN, mientras que aplica el valor Libre a Bordo (FOB) a las importaciones originarias de países miembros del TLCAN. La UE señala que estos procedimientos del gobierno de México no son congruentes con las obligaciones de la OMC referentes a los acuerdos regionales de comercio. El proceso de consulta sigue su curso.
13. Ver la lista de servicios de México en *ACGS/SC/56/Suppl.3* del 26 de febrero de 1998.
14. Ver *Examen de la Política Comercial Mexicana de la OMC, 1997*, páginas 128-129.
15. En 1997, se requirieron licencias de importación para 184 rubros arancelarios, entre ellos, petróleo crudo y productos petroquímicos básicos, algunos productos farmacéuticos, armas y explosivos, vehículos automotores, medicamentos y numerosos bienes como vestido, maquinaria y equipo de cómputo. Incluso dentro del TLCAN, México podía conservar la obligación de tramitar licencias de importación para vehículos automotores nuevos (por un período de 5 años para 10 artículos y de 10 años para 20 artículos), así como de vehículos automotores usados (para 25 años para 30 rubros arancelarios). En otros 90 rubros arancelarios en bienes usados se requieren permisos por 10 años más. Finalmente, 17 rubros arancelarios seguirán estando prohibidos en la lista mexicana de aranceles 1997. Fuente: OMC, *Examen de la Política Comercial Mexicana, 1997*, página 52.
16. Ver los artículos 2.7 y 6.1 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio y el artículo 4 del Acuerdo sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la OMC.
17. Un ejemplo fue la creación de AVANTEL, una coinversión entre MCI Communications Corporation y Grupo Financiero Banamex-Accival (Banacci) en 1994, para ofrecer servicios de larga distancia y otros servicios de telecomunicaciones en México. MCI es dueño del 45 por ciento de la empresa.
18. En relación con el suministro transfronterizo, "México convino en no imponer, salvo en el caso del acceso a los mercados, limitaciones que requieran que el tráfico internacional se conmute a través de las instalaciones de una empresa que poseyera una concesión otorgada por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes". Ver *Mexico Trade Policy Review, WT/TPR/S/29*, p. 143.
19. Las concesiones (autorizaciones de la SCT para usar ciertas partes del espectro radioeléctrico) se requieren para la construcción de redes públicas de telecomunicaciones; el establecimiento de redes privadas usando esa porción del espectro designado como de "uso dedicado"; el lanzamiento de satélites y el uso de bandas de frecuencia de satélite; el uso de bandas de frecuencia de satélite extranjeras para servicio nacional; y las operaciones experimentales. Las concesiones son renovables y normalmente se otorgan por un periodo de veinte años. Ver "Regulatory Structure" por InfoMex Market Research en Internet.
20. Ley Federal de Telecomunicaciones, Capítulo III, Sección III, Artículos 24 y 25.
21. Para 1998, MCI Communications, socio de AVANTEL, estaba objetando enérgicamente lo que consideraba eran elementos discriminatorios del régimen regulatorio mexicano, en particular, las "tarifas de interconexión" (incluyendo tarifas de liquidación, tarifas de terminación de llamadas o cargos por ter-

minación de llamadas) que las compañías de larga distancia pagaban a TELMEX para enrutar las llamadas internacionales entrantes a través de su red al cliente final y las reglas que permitían a TELMEX hacer un cargo a los competidores de larga distancia del 58 por ciento del ingreso generado en cada llamada internacional entrante. Dado que México recibe 2.6 veces más llamadas de las que coloca, el ingreso por las llamadas que recibe es enorme: se estima en alrededor de \$850 millones de dólares por cargos realizados en 1996. MCI amenazó con cancelar \$900 millones de dólares en inversión adicional planeada para México a no ser que las reglas fueran modificadas y solicitó al Representante Comercial de Estados Unidos (USTR, por sus siglas en inglés) cuestionar dicha estructura de cargos en la OMC. De la misma manera en septiembre de 1998, AT&T, socio de Alestra, solicitó formalmente al USTR iniciar los procedimientos de solución de controversias en la OMC en contra de las políticas de telecomunicaciones de México. Ver, por ejemplo, "AT&T Calls on USTR To Act Against Mexico On Telecom Policies" en *Inside US Trade*, 18 de septiembre de 1998.

22. La justificación que Telmex ha presentado por este sobreprecio es el financiamiento de nueva infraestructura y del servicio universal.
23. Por ejemplo, AT&T acusó que "Telmex es capaz de obtener [esos] enormes pagos gracias a que el sistema regulatorio mexicano, diferente de los sistemas regulatorios de la mayoría de los países Europeos, ofrece a Telmex en su país de origen un efectivo control de "cuello de botella" sobre la terminación de servicios conmutados internacionales provenientes de Estados Unidos. Ver "AT&T Moves to Stop Telmex-Sprint Venture" en *The Industry Standard: The Newsmagazine of the Internet Economy*, 13 de agosto de 1998.
24. Ante la ausencia de dicha regulación, TELMEX ha argumentado que la prestación de estos servicios es ilegal en México. Ver "AT&T Calls on USTR to act against Mexico on Telecom Policies", Op. cit.
25. Una firma norteamericana, IUSACEL, introdujo los servicios de telefonía celular a México en 1989. En 1990, una subsidiaria del TELMEX, llamada TELCEL, inició operaciones en este mercado. Estas dos compañías cubren la zona metropolitana de la Ciudad de México y algunos estados del país. El servicio en el resto del país lo cubren otras ocho compañías concesionarias que operan en nueve diferentes regiones. No se tienen contempladas nuevas concesiones en este sector, en el que se permite la participación de la inversión extranjera hasta en un 100 por ciento (se requiere de autorización previa de la CNIE cuando la participación de la inversión extranjera excede el 49 por ciento).
26. Ver el *Examen de la Política Comercial de México de la OMC*, WT/TPR/S/29.
27. Constitución Política de Estados Unidos Mexicanos; Ley de Vías Generales de Comunicación; Ley de Inversión Extranjera; Reglamento de Telecomunicaciones.
28. Ver el *Examen de la Política Comercial de México de la OMC* en WT/TPR/S/29.
29. Ver "Prioridades de Canadá sobre el acceso al mercado internacional 1998" en <http://www.dfait-maeci.gc.ca>.
30. La jurisprudencia del GATT muestra cómo estas obligaciones han sido generalmente interpretadas. Un informe del GATT de 1992 respecto a las medidas comerciales de Estados Unidos que afectaban a las bebidas alcohólicas y de malta, revisaba la aplicación del Artículo XXIV en relación con diversas medidas de los gobiernos estatales y municipales estadounidenses relativas a la importación de cerveza, vino y sidra. El panel determinó, entre otras cosas, que algunas medidas estatales eran discriminatorias y Estados Unidos no pudo demostrar al panel que las condiciones para la aplicación del artículo XXIV:12 estaban dadas. Ver DS23/R, adoptado el 19 de junio de 1992, en *Basic Instruments and Selected Documents*, 39S/206.

REPORTE SOBRE LA INDUSTRIA DE LAS TELECOMUNICACIONES*

* Este reporte fue preparado principalmente por **Darryl Biggar** y **Patrick Hughes**, Administradores de la Dirección para Estudios Fiscales y Asuntos Empresariales, con las participación de **Bernard J. Phillips**, Jefe de la División sobre Ley y Política de Competencia, y de **Dimitri Ypsilanti** y **Patrick Xavier** de la Dirección para la Ciencia, la Tecnología y la Industria. El reporte también se benefició de los múltiples comentarios de colegas de otras unidades de la OCDE, del gobierno de México y de los gobiernos miembros que participaron en su revisión. Dicha revisión se realizó en marzo de 1999 en el seno del Grupo de Trabajo sobre Políticas de Telecomunicaciones y Servicios de Información y del Comité sobre Ley y Política de Competencia.

INDICE

1. EL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES EN MEXICO	145
1.1. El contexto nacional para las políticas de telecomunicaciones	145
1.2. Características generales del régimen regulatorio, mercado de las telecomunicaciones y participantes del mercado	146
2. ESTRUCTURAS REGULATORIAS Y SU REFORMA	152
2.1. Estructuras regulatorias y sus procesos	152
2.2. Regulaciones y medidas políticas relacionadas con el sector de telecomunicaciones	156
2.3. Regulación de la interconexión	159
2.4. Regulación de precios	165
2.5. Calidad del servicio	168
2.6. Aspectos relacionados con los recursos	169
2.7. Obligaciones universales de servicio	172
2.8. Aspectos internacionales	174
2.9. Protección al consumidor	176
2.10. Regulación eficiente y aplicación de principios de competencia	176
2.11. La visión dinámica: convergencia en los mercados de comunicaciones	178
3. DESEMPEÑO DEL MERCADO	179
3.1. Indicadores de precio y cantidad	179
3.2. Tasas de penetración	181
3.3. Calidad del servicio	181
3.4. Inversión en redes y modernización	185
3.5. Empleo	185
4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	186
4.1. Evaluación general de las cualidades y los defectos actuales	186
4.2. Costos y beneficios potenciales de una continua reforma regulatoria	189
4.3. Opciones de políticas por considerar	189
NOTAS	193
APÉNDICE:	
RESUMEN DE LAS DISPOSICIONES REGULATORIAS DEL TÍTULO DE CONCESIÓN DE TELMEX DE 1990 Y DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DE 1995	201

Cuadros

1. Crecimiento en los servicios de troncales y de localización de personas	152
2. Sinopsis de la regulación de la industria de telecomunicaciones en México	153
3. Indicadores de la calidad del servicio concesionado	169

4. Tendencias en el volumen de líneas y llamadas 1990-1998	181
5. Calidad del servicio de Telmex en 1990 comparada con 1998	184
6. Incrementos en la tasa de digitalización	185
7. Número de empleados en el sector de servicios de telecomunicaciones	185

Gráficas

1. Comparación internacional de cargos por interconexión	161
2. Líneas añadidas a la red Telmex	172
3. Tendencias en los cargos por servicio local para clientes residenciales y empresariales	180
4. Comparaciones internacionales de cargos residenciales y empresariales (agosto 1998)	182
5. Comparación internacional del progreso en la penetración de redes	183
6. PIB per cápita vs. tasa de penetración (países seleccionados)	183
7. Calidad del servicio en número de fallas por 100 líneas al año	184
8. Inversión pública en telecomunicaciones como porcentaje del ingreso	186

1. EL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES EN MEXICO

1.1. El contexto nacional para las políticas de telecomunicaciones

En los últimos diez años, el marco regulatorio del sector de las telecomunicaciones en México ha sido objeto de una reforma significativa, como parte de un esfuerzo de fondo encaminado a abandonar la protección y el control central con miras hacia una economía de libre mercado. Esta reforma ha transformado al sector de telecomunicaciones llevándolo de un monopolio paraestatal con un desempeño relativamente débil, a un sector que descansa cada vez más en la competencia por proporcionar mejores beneficios tanto a usuarios como a consumidores. A la fecha la reforma ha impulsado el crecimiento de la competencia en los servicios de telecomunicaciones de larga distancia y ha sentado las bases para la competencia en los servicios de telefonía local.

El sector de telecomunicaciones en México genera ingresos de aproximadamente 7 600 millones de dólares que lo ubican en el lugar número 12 entre los países de la OCDE, ligeramente debajo de Holanda (7 900 millones de dólares) y por arriba de Suecia (6 900 millones de dólares).¹ Telmex, la compañía telefónica encargada de las telecomunicaciones en México, ocupa el lugar número 20 en el mundo (décimo, excluyendo a Estados Unidos), comparable en tamaño a KPN de Holanda y ligeramente más grande que Bell Canadá y Telia, de Suecia.² Telmex es una de las empresas más grandes de México, representando entre 25 y 30% del valor de capitalización del mercado bursátil mexicano.

En 1990, muchos indicadores del desempeño del sector de telecomunicaciones en México mostraban un clima muy propicio para la mejoría: la penetración telefónica en 1990 era de aproximadamente 6.4 líneas por cada 100 personas, la densidad de teléfonos públicos era 0.5 por cada mil habitantes, el porcentaje de digitalización de la red era del 29% y el tiempo de espera para la instalación de nuevas líneas era de dos años.³ Durante los siguientes ocho años se registraron avances significativos. Para 1997, la densidad de teléfonos públicos era 2.7 por cada mil habitantes⁴, el tiempo de espera para la instalación de una línea nueva era de 27 días (sustancialmente menor en la ciudad de México) y 96.7% de la red mexicana estaba digitalizada.⁵

Este progreso fue posible no obstante algunos factores macroeconómicos adversos, incluyendo crecimiento menor al promedio del PIB per capita⁶, un alto crecimiento poblacional, una distribución del ingreso desigual y, primordialmente, una severa perturbación macroeconómica en 1995.

En parte como resultado de estos factores adversos, la penetración del acceso a líneas de telecomunicaciones per capita, se mantiene muy baja en México. En 1997, existían únicamente 9.8 líneas de acceso por cada 100 habitantes en México⁷, casi la mitad de la siguiente más baja correspondiente a 19.4 en Polonia, muy por debajo del promedio de la OCDE de 48.9 líneas por cada 100 habitantes.⁸ Además, los precios de los servicios de telecomunicaciones en México se mantienen relativamente altos. De acuerdo a la metodología de la canasta de la OCDE, los precios de los servicios de telecomunicaciones en México se encuentran entre los más altos de la OCDE.⁹

En los últimos años se han dado muchos pasos claves para establecer un régimen regulatorio en México que establezca el marco para la competencia en la industria de telecomunicaciones. Prácticamente todos los mercados de telecomunicaciones se encuentran abiertos a la competencia y en algunos casos la competencia se ha desarrollado rápidamente. En el mercado de larga distancia, los nuevos competidores ganaron participación de mercado más rápidamente que en muchos países de la OCDE. En el mediano plazo, con ciertos ajustes al régimen regulatorio existente, los retos que enfrenta México, tales como baja penetración, presentan oportunidades significativas en la actualidad para el crecimiento de redes alternas y el desarrollo futuro de la competencia de redes, para el beneficio final de los usuarios y consumidores de México.

1.2. Características generales del régimen regulatorio, mercado de las telecomunicaciones y participantes del mercado

1.2.1. Breve historia

Antes de 1990, los servicios de telecomunicaciones eran proporcionados por un monopolio, Teléfonos de México (“Telmex”), que fue nacionalizado en 1972.¹⁰ Durante las décadas de los setenta y los ochenta, el gobierno conservó una participación accionaria de control, pero se mantuvo una participación privada parcial y las acciones de Telmex se cotizaron y comercializaron en la Bolsa Mexicana de Valores. Durante este periodo la calidad de los servicios proporcionados por Telmex fue muy pobre y los índices de penetración fueron muy bajos.

En 1988, el gobierno mexicano emprendió una cuantiosa inversión con objeto de expandir y modernizar la red rumbo a la privatización y, posteriormente, la apertura a la competencia. Los eventos importantes en la historia de la reforma regulatoria se detallan en el Recuadro 1.

En 1990, Telmex fue parcialmente privatizado. El gobierno vendió su porcentaje de control accionario a un consorcio encabezado por un conglomerado mexicano, Grupo Carso, que incluyó a Southwestern Bell y France Telecom como socios extranjeros.¹¹ Como parte de la privatización, a Telmex se le otorgó una nueva concesión que contenía importantes disposiciones que sentaron las bases para un nuevo régimen regulatorio para las telecomunicaciones en México. La concesión fue otorgada por 50 años a partir de la fecha de la concesión original, el 10 de marzo de 1976. La nueva concesión expira en el año 2026.

La concesión incluye disposiciones relativas a un servicio universal, controles de precios, calidad de servicio, salvaguardas de competencia y las reglas aplicables a la separación contable. La concesión mantuvo el monopolio para Telmex en larga distancia y telefonía internacional hasta agosto de 1996, para dar tiempo a Telmex de alcanzar los objetivos de expansión de la red y para “volver a equilibrar” la estructura tarifaria, es decir, reducir las tarifas de larga distancia e incrementar las tarifas locales con un efecto neutral en los ingresos.

La concesión no fue exclusiva con respecto a los otros servicios. Se permitió la entrada a redes inalámbricas, localización de personas, troncales, redes de VSAT, equipo para instalaciones de servicios al público y servicios de valor agregado. También se permitió la entrada al servicio local, pero no se otorgaron concesiones.

Recuadro 1. **Sucesos importantes en la Reforma Regulatoria del Sector de Telecomunicaciones**

- En agosto de 1990, la *Secretaría de Comunicaciones y Transportes* (SCT) acuerda una nueva concesión para Telmex, que se queda como monopolio en larga distancia, nacional e internacional, hasta 1996.
- En octubre de 1990 se adoptó un nuevo marco regulatorio (*Reglamento de Telecomunicaciones*) que delineó las responsabilidades de la SCT y las políticas para el otorgamiento de concesiones en todas las áreas excepto aquellas reservadas al gobierno.
- En 1993, la Ley de Inversiones Extranjeras alentó una mayor inversión extranjera en el sector de telecomunicaciones. Se permitió inversión extranjera hasta en un 49% del capital de la compañía telefónica de red fija. Mayores porcentajes de inversión extranjera se permitieron en compañías de telefonía celular, previa resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.
- El 1 de julio de 1994, la SCT publicó una resolución para establecer los acuerdos de interconexión entre las compañías telefónicas de larga distancia y la compañía telefónica en cuestión. La misma resolución estableció un calendario para la apertura de competencia con acceso equitativo, comenzando con 60 ciudades en 1997 y extendiéndose a todo el país en el 2000. Dicha resolución también estableció que la interconexión estaría orientada sobre la base de los costos y de acuerdo a normas y estándares internacionales.

- En marzo de 1995, se modificó la Constitución Mexicana para permitir la participación extranjera privada en comunicaciones vía satélite.
- El 7 de junio de 1995 se promulgó la Ley Federal de Telecomunicaciones (LFT), sustituyendo en gran medida a la antigua "*Ley de Vías Generales de Comunicación*", en vigor desde 1940.
- El 26 de octubre de 1995 y el 5 de enero de 1996, la SCT publicó las reglas para otorgar concesiones a las compañías telefónicas de larga distancia (interestatales) y a las redes locales, respectivamente. A finales de 1995 y 1996 se otorgaron concesiones a nuevas compañías telefónicas de servicios fijos de larga distancia, nacional e internacional.
- El 26 de abril de 1996, ante la imposibilidad de que las compañías telefónicas llegaran a un acuerdo (presentado ante la SCT en marzo de 1996), la SCT emitió una resolución para determinar los cargos por interconexión para el servicio de larga distancia a aplicarse en 1997 y 1998, estableciendo además que los cargos por "proyectos especiales" necesarios para proveer interconexión, serían determinados por un experto contratado por todos las compañías de larga distancia.
- El 21 de junio de 1996 se publicaron las Reglas para el Servicio de Larga Distancia así como la nueva marcación nacional y los planes de señalización.
- El 9 de agosto de 1996 se creó por Decreto Presidencial, la Comisión Federal de Telecomunicación ("Cofetel"), la institución reguladora del sector. En noviembre del mismo año se llevó a cabo la primera licitación para servicios de localización de personas.
- El 11 de diciembre de 1996 Cofetel publicó las reglas aplicables a los servicios de larga distancia internacional, estableciendo el sistema de retorno proporcional. El 16 de diciembre de 1996 se implantó la regulación aplicable a los revendedores de teléfonos de paga.
- El 1 de enero de 1997, comenzó la competencia en aquellos servicios de larga distancia que requieren interconexión.
- Durante 1997, Cofetel licitó el espectro con el fin de proveer enlaces de microondas punto a punto y punto a multipunto (10, 14 y 23 GHz), para acceso inalámbrico, fijo o móvil; telefonía inalámbrica nacional y servicios de paga de TV y Audio (MMDS).
- En agosto de 1997, Cofetel publicó las reglas que rigen la comunicación vía satélite (*Reglamento de Comunicaciones vía Satélite*). En el mismo mes se privatizó Satmex.
- El 23 de octubre de 1997, Cofetel publicó las Reglas para el Servicio Nacional.
- En diciembre de 1997, la autoridad en materia de competencia concluyó que Telmex ejercía "poder de mercado sustancial" y en marzo de 1998 confirmó su resolución.
- Durante 1998, Cofetel licitó el espectro con el fin de proporcionar sistemas móviles terrestres de radiocomunicaciones, enlaces punto a punto (37-38 GHz) y servicios personales de comunicación de banda angosta para proveedores.
- En diciembre de 1998, la Cofetel publicó una resolución estableciendo los cargos por interconexión aplicables en 1999 y 2000. Los cargos por interconexión se redujeron y se introdujo un sistema denominado "el que llama paga", para telefonía celular. Además, Cofetel publicó las reglas para la separación contable, reducciones en el número de áreas de servicio nacional y finalmente, un programa para incrementar la marcación nacional, de 8 a 10 dígitos, de conformidad con el plan de numeración básica

Los requisitos de calidad del servicio para los primeros 4 años de la concesión se estipularon en un anexo de la propia concesión. La concesión específica que los objetivos de calidad en el servicio para periodos subsecuentes de 4 años se deberán establecer a través de una negociación entre la Secretaría y Telmex. A fines de 1994, y coincidente con la crisis del peso, el gobierno y Telmex establecieron objetivos de desempeño menos onerosos.

Al mismo tiempo, Telmex difirió el reajuste de tarifas planeado en concordancia con las políticas del gobierno contra la crisis.¹² Durante este periodo, la expansión de la red cayó en forma pronunciada a un nivel insuficiente para igualar el crecimiento de la población.

La competencia en servicios de telefonía inalámbrica comenzó a principios de los años noventa cuando se otorgaron concesiones duopólicas para celulares en nueve mercados regionales en todo el país. En cada una de las nueve regiones se otorgaron dos concesiones, una reservada a la red de la compañía telefónica en cuestión y la segunda a un competidor. La entrada de Telmex al mercado celular se realizó a través de Telcel, una subsidiaria. Esta estructura de mercado es paralela a la que se introdujo en la comunicación celular en Estados Unidos y Canadá.

Antes del final del periodo del monopolio en larga distancia, el gobierno mexicano introdujo una nueva ley de telecomunicaciones, la Ley Federal de Telecomunicaciones (la "LFT").¹³ La LFT completó los cimientos para la introducción de competencia que por vez primera se delineó en la concesión de Telmex. La LFT además previó el establecimiento de una nueva autoridad regulatoria. Las principales características de esta ley y la concesión de Telmex son descritas en el Apéndice.

A lo largo de 1995 y 1996 se otorgaron concesiones a varios nuevos competidores para servicios fijos de larga distancia, nacional e internacional. A finales de 1995, Telmex y las nuevas compañías telefónicas de larga distancia iniciaron negociaciones en forma privada para establecer tarifas de interconexión. Al no haberse alcanzado un acuerdo y tal como lo estipula la concesión de Telmex, la autoridad intervino. En una resolución de abril de 1996, la SCT estableció las tarifas de interconexión aplicables a los cargos de larga distancia por originar y terminar llamadas entre 1997 y 1998.

Esta resolución fue impugnada el 4 de octubre de 1996 en una demanda interpuesta por todos los nuevos competidores de larga distancia. Después de una audiencia de la industria, auspiciada por las autoridades en diciembre, Cofetel retrasó la resolución del desacuerdo durante más de un año. Finalmente, una orden judicial obligó a las autoridades a responder a la demanda de las compañías telefónicas. Esto dio como resultado que Cofetel emitiera una resolución el 11 de marzo de 1998 respaldando las anteriores resoluciones sobre interconexión de la SCT de julio de 1994 y abril de 1996. Bajo estas circunstancias, el 2 de abril de 1998, Avantel interpuso un amparo contra la resolución del 11 de marzo de 1998. El Tribunal de Distrito otorgó a Avantel una suspensión de los pagos relevantes en tanto no se resolviera el fondo del amparo.

En agosto de 1996 se permitió la competencia en servicios de larga distancia, tanto nacional como internacional, de tipo no-comutado. En ese mismo mes una nueva entidad reguladora del sector, la Comisión Federal de Telecomunicaciones ("Cofetel") fue creada por medio de una delegación de facultades de la SCT, a través de un decreto presidencial. En diciembre de 1996 Cofetel estableció un sistema de "retorno proporcional" para tráfico internacional bajo el cual todas las compañías telefónicas internacionales recibirían una proporción del tráfico entrante con relación a su participación del tráfico internacional saliente.

La competencia en el mercado mexicano de larga distancia comenzó el 1 de enero de 1997 cuando comenzaron a operar seis nuevas compañías telefónicas.¹⁴ La entrada de la competencia en larga distancia nacional e internacional rápidamente presionó a la baja las tarifas y una erosión en la participación de mercado de la compañía telefónica en cuestión. Hacia fines de 1997 los nuevos competidores habían ganado 18.8% del mercado doméstico de larga distancia y 31.6% del mercado internacional. Esto representa una rápida dilución de la participación de mercado de la empresa dominante en relación con la experiencia en otros países de la OCDE.¹⁵

Durante 1997 y 1998 los usuarios en las 100 principales ciudades abiertas a la competencia fueron encuestados para determinar la compañía telefónica de larga distancia de su preferencia. Este proceso, conocido como "pre-suscripción" definió para cada cliente su compañía telefónica de larga distancia por omisión.¹⁶ Aquellos clientes que se abstuvieron de votar se quedaron con Telmex. Para fines de 1998, 6.7 millones de usuarios habían seleccionado activamente a su compañía telefónica o, por abstención se quedaron con Telmex. Esto representa 80% de las 8.2 millones de líneas abiertas a la competencia. (Aproximadamente 83% de las líneas instaladas en el país están abiertas a la competencia en larga distancia).

Como en muchos otros países, la introducción de la competencia ha venido asociada con disputas muy visibles y litigios en donde la compañía telefónica en cuestión y los competidores buscan establecer claramente sus derechos legales así como utilizar todos los mecanismos legales y políticos a su disposición para influir en las decisiones de la entidad reguladora a su favor. Estas disputas frecuentemente han dado lugar a la aparición de mandatos legales. En México, cualquier acto de la autoridad que se considere que viola los derechos constitucionales de un quejoso puede suspenderse por medio de un *amparo* (mandato) hasta que el fondo del caso se resuelva en los tribunales. Los *amparos* no son de aplicación general; solamente el quejoso obtiene la suspensión del acto reclamado. Los procedimientos legales extensivos a todo un sector, con la promesa de obtener una corrección regulatoria generalizada, no existen en México.

Como ejemplo, la concesión otorgada a Telmex en 1990 estableció el requisito de que las compañías telefónicas que se interconectan estarían obligadas a pagar los costos en que incurriera Telmex, necesarios para establecer y mantener la interconexión. En el fallo de abril de 1996, (al mismo tiempo que se determinaron los cargos de interconexión que se aplicarían), la SCT dio a conocer un procedimiento bajo el cual los costos de los proyectos de inversión necesarios para proveer los servicios de interconexión (los denominados "proyectos especiales") serían escrutados por un experto internacional para determinar su validez. Bellcore fue contratado para ese propósito y determinó que el monto a pagar era de 422 millones de dólares. Cofetel emitió la resolución respectiva el 28 de mayo de 1997, incluyendo la fórmula para distribución de los pagos entre todas las compañías telefónicas de larga distancia incluido LADA (el brazo en larga distancia de Telmex), basado en su utilización relativa de los proyectos. Alestra, Avantel y Miditel apelaron estos cargos. Actualmente, ninguna de las compañías telefónicas que compiten en larga distancia han cubierto estos cargos, en espera de que se resuelva este asunto.

Cuando se introdujo la competencia, Telmex aun no había reajustado sus tarifas, en parte debido al retraso en la tasa de reajuste durante la crisis de 1995. Así, en los primeros dos años que siguieron a la introducción de la competencia (de enero de 1996 hasta el primer trimestre de 1998) los precios de los servicios locales se incrementaron rápidamente en términos reales hasta que alcanzaron los topes de precios individuales originalmente programados para 1996. Al mismo tiempo, y de conformidad con los topes de precios generales a las operaciones de Telmex, ésta disminuyó sustancialmente los precios de larga distancia, nacional e internacional. Los ingresos por servicio nacional han aumentado rápidamente como un porcentaje de los ingresos totales, de aproximadamente 40% en 1996, a 60% en 1998, mientras que los ingresos por larga distancia (nacional e internacional) han caído de aproximadamente 57% en 1996 a 34% en 1999.

Durante la segunda mitad de 1997, la Comisión Federal de Competencia (la "CFC") llevó a cabo una investigación *ex officio* que finalizó en diciembre de 1997¹⁷ y la cual concluye que Telmex tiene poder sustancial en cinco mercados: telefonía local, servicios de interconexión, larga distancia nacional, larga distancia internacional y reventa de larga distancia. La resolución de la CFC fue confirmada en marzo de 1998, después de una petición de reconsideración presentada por Telmex. La Cofetel está facultada por la LFT para imponer obligaciones específicas a los concesionarios que, de acuerdo con la CFC ejerzan un poder de mercado sustancial. Cofetel ha declarado públicamente que las nuevas obligaciones incluirán disposiciones para evitar depredación de precios en mercados competitivos y restringir precios supracompetitivos en mercados menos competitivos, así como condiciones adicionales respecto a la calidad y la información. Telmex ha interpuesto un amparo contra la decisión de la CFC que se encuentra "pendiente de resolución", mientras Cofetel toma una decisión acerca de las nuevas regulaciones. En marzo de 1999 algunas compañías telefónicas en competencia solicitaron formalmente su inclusión en el proceso de negociación de estas regulaciones basándose en la idea de que las restricciones de la compañía telefónica dominante tienen efecto sobre todo el mercado. Sin embargo, la Cofetel considera que, dado que la LFT no menciona tal participación, el hacerlo abriría las puertas para que las decisiones pudieran impugnarse legalmente.

Los avances en la apertura de competencia en el mercado de servicio local han sido más lentos en comparación con el mercado de larga distancia. La SCT publicó los procedimientos para la aplicación de nuevas concesiones para redes locales en enero de 1996. Las reglas para servicio local fueron publicadas en octubre de 1997. Hacia fines de 1997 y principios de 1998, Cofetel licitó una cantidad sustancial del espectro compatible con las disposiciones de PCS (Servicios de Comunicación Personal) y aplicaciones inalámbricas.

cas locales. Los licitantes favorecidos a los que se adjudicaron las licitaciones obtuvieron concesiones para proveer servicios locales fijos o móviles.

Se espera que la competencia en el mercado de telefonía local comience en 1999. A la fecha, cuatro empresas han obtenido una concesión para servicio de telefonía local de cableado fijo. Ocho empresas más han tenido acceso al espectro a través de las licitaciones de PCS y WLL (Bucle Local Inalámbrico) y seis más han recibido concesiones para servicio local (las dos restantes aun no han liquidado la cantidad ofertada por el espectro). Una de ellas, Pegaso, lanzó su operación comercial en febrero de 1999 con una red móvil de alcance nacional de PCS. (Las operaciones comerciales de Pegaso se han limitado, hasta la fecha, al área de Tijuana. Las operaciones en Monterrey y la Ciudad de México se han programado para mediados o fines de 1999. Otras dos firmas más, Axtel y MaxCom iniciaron operaciones comerciales en abril de 1999 con tecnología inalámbrica. En conjunto, las nuevas compañías telefónicas locales se han comprometido a ofrecer 9.5 millones de líneas nuevas que ofrecen la posibilidad de duplicar el número de líneas de telecomunicaciones en México.

1.2.2. Participantes del Mercado

Como ya se mencionó, la compañía telefónica dominante en cuanto a las telecomunicaciones es Teléfonos de México, S.A. de C.V. ("Telmex"). En 1997, Telmex recibió alrededor de 7 600 millones de dólares de ingresos, contaba con 55 000 empleados y mantenía alrededor de 9.2 millones de líneas de acceso.

Telmex es la segunda compañía más grande en México, la más grande de las que cotizan en la Bolsa Mexicana de Valores y, excluyendo al gobierno, es la empresa que emplea al mayor número de personas. Su subsidiaria, Telcel, es la compañía telefónica más importante en telefonía celular, con ingresos de aproximadamente 521 millones de dólares en 1997. Otras subsidiarias de Telmex proveen larga distancia y otros servicios.¹⁸ Además, Telmex posee el 49% de una compañía de televisión por cable.¹⁹

Telmex ha alcanzado un ingreso de operación que fluctúa entre el 14.5 y 19.4% de sus activos totales (en términos reales) durante el periodo 1993-1997.²⁰ Telmex superó la crisis macroeconómica satisfactoriamente, en parte debido a que sus ingresos por tráfico internacional entrante no se vieron afectados directamente y, de hecho, se revaluaron relativamente dada la caída del peso mexicano en los mercados internacionales. Durante los últimos años, Telmex se ha comprometido en un programa de recompra de acciones que ha devuelto a los accionistas más de 1 500 millones de dólares por año. Asimismo, Telmex ha anunciado planes para adquirir aproximadamente 2 000 millones de dólares en acciones en 1999. No obstante ser la decimosegunda compañía más grande en el mundo (por ingresos), el valor de capitalización de Telmex en el mercado de valores la ubica en segundo lugar en el mundo, solamente superada por BT.

Actualmente, Telmex posee el mayor porcentaje del mercado en telefonía local, larga distancia nacional e internacional y telefonía celular. (Telmex abastece aproximadamente 100% de la telefonía local, 80% de larga distancia nacional e internacional y 60% de la telefonía celular). Telmex concluyó la construcción de una red de 30 000 km. de fibra óptica (por ejemplo, troncales entre centrales telefónicas) en 1995, que reemplazó a una red de microondas menos confiable y de menor capacidad. Un segmento submarino intercontinental, conocido como "Columbus II" soporta la nueva red de larga distancia. A través de una alianza internacional firmada en 1995, Telmex trabaja con Sprint (una gran compañía telefónica de larga distancia en Estados Unidos) para proporcionar servicios internacionales sin costuras, entre México y Estados Unidos desde 1996 (incluyendo, por ejemplo voz, video y datos) y a través de una asociación en participación con capital de riesgo, servicios de larga distancia en Estados Unidos desde agosto de 1998.²¹ A través de la alianza con Sprint, Telmex también tiene acceso a "Global One" y provee servicios 800 «sin costo».

Hasta marzo de 1999, 17 empresas tenían concesiones para operar en los mercados de larga distancia, nacional e internacional. El primer gran competidor en entrar al mercado de larga distancia fue Avantel, establecida por MCI y Banamex. Ha construido 5 365 km. de red de fibra óptica de gran capacidad basada en la tecnología de MCI y los servicios de Concert con tres principales centros de conmutación telefónica. La

segunda empresa que entró al mercado fue Alestra, una asociación de AT&T y el grupo mexicano Alfa (Bancomer-VISA se unieron como un segundo socio mexicano). Esta ha construido 4 596 km. de red de fibra óptica de alta capacidad con tecnología de AT&T incluyendo tres conexiones digitales 5ESS en la Ciudad de México, Guadalajara y Monterrey.

De los 15 concesionarios de larga distancia (sin contar la compañía telefónica en cuestión, Telmex, con su principal subsidiaria regional Telnor) ocho han comenzado a operar: Avantel, Alestra, Iusatel, Marcatel, Miditel, Protel, Bestel y RSL Com Net. Las siete compañías telefónicas restantes, que se encuentran actualmente desarrollando infraestructura son: Maxcom, Intelcom, LadiMex, Presto Telecomunicaciones, Axtel, Telereunión y Unión Telefónica Nacional.

Se han otorgado concesiones a seis compañías que iniciarán la competencia en el mercado nacional (servicios locales Maxcom, Megacable, Resetel, Unitel, Axtel y Avantel). Estas compañías han comprometido inversiones superiores a los 1 200 millones de dólares durante los próximos cinco años. En 1998 se otorgaron licencias para operar PCS y WLL en nueve áreas de concesión. Tres empresas (Maxcom, Extensa y Axtel) recibieron concesiones y ya cuentan con ambiciosos planes a cinco años con el soporte de tecnologías, tanto alámbricas como inalámbricas. El plan de cinco años de Maxcom prevé 500 000 nuevas líneas para cubrir el 25% de la población; el 40% de las líneas traerán consigo tecnología inalámbrica. El plan de Extensa, también a cinco años, incorporará tecnología coaxial e inalámbrica, cubrirá 40 ciudades y utilizará 1 900 millas de cable de fibra óptica. Axtel proyecta 2 millones de líneas, utilizando básicamente tecnología inalámbrica para 210 ciudades.²² En general, los nuevos competidores locales se han comprometido a instalar 9.5 millones de líneas nuevas durante los próximos cinco años.

En telefonía celular, la compañía telefónica más grande es Telcel, empresa subsidiaria de Telmex que ofrece este servicio en el ámbito nacional. Su porcentaje del mercado es de aproximadamente 60%, cifra similar al porcentaje de mercado que poseen las empresas más grandes de telefonía celular en la mayoría de los países miembros de la OCDE.²³ El más grande competidor en telefonía celular es Iusacell, cuyo accionista mayoritario es Bell Atlantic. Iusacell tiene operaciones de telefonía celular en cuatro de las nueve regiones de México (cubriendo aproximadamente 70% de la población) y además mantiene concesión e instalaciones para larga distancia. El número de usuarios de telefonía celular en México era de 1 millón en octubre de 1996 y para mayo de 1998 había crecido a 2.3 millones con proyecciones de 3.3 millones al final de 1998 –aunque los índices de penetración se mantienen bajos comparados con otros países de la OCDE.²⁴

Los proveedores de servicio por satélite son otra fuente adicional de competencia potencial en el mercado de servicios de telecomunicaciones. En 1990, la empresa paraestatal descentralizada, *Telecomunicaciones de México* (conocida como Telecomm) fue creada para proveer telegrafía, conmutación de paquetes, microondas y servicios satelitales. También es un firmante para los servicios de Intelsat e Inmarsat. En 1995 fue modificada la Constitución con objeto de permitir la inversión privada en comunicaciones por satélite. Más tarde, en 1996 y la primera parte de 1997, Telecomm fue separada de sus servicios satelitales y se creó la compañía *Satélites Mexicanos, S.A.* ("Satmex") la cual fue privatizada en agosto de 1997 a través de una licitación pública. Los activos de esta compañía son tres satélites geoestacionarios modernos que utilizan las bandas Ku y C para abastecer de servicios a América Latina y algunas ciudades seleccionadas de Estados Unidos. Los transpondedores de banda L proveen servicios móviles dentro del territorio mexicano.²⁵

En diciembre de 1997 se otorgó una concesión a la empresa GE Capital Spacenet Communications Services de México. Esta concesión permite a la compañía instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones para ofrecer servicios de transmisión y recepción de señal, escritura, imagen, voz, sonido y cualquier otra forma de información para las redes privadas. La Cofetel ha dado una opinión favorable para el otorgamiento de concesiones a compañías como Iridium, Globalstar y Orbcomm para la explotación de los derechos de emisión y recepción de señales de las bandas de frecuencia asociadas con sus respectivos sistemas satelitales. La aprobación de la SCT se encuentra aun pendiente.

Los teléfonos públicos de paga se han abierto a la competencia a partir de la expedición de un *reglamento* para regular a los teléfonos públicos, publicado el 16 de diciembre de 1996. A la fecha, se han otorgado 29

permisos para comercializar este servicio y Cofetel está estudiando 18 solicitudes adicionales. De acuerdo con los planes de negocios de los permisionarios, la inversión en este servicio durante los próximos cinco años será cercana a los 400 millones de pesos (40 millones de dólares) para la instalación de 150 000 teléfonos públicos adicionales a los que ha instalado Telmex. La más ambiciosa de las compañías de telefonía pública, una empresa llamada “Centro Mundial de Videoconferencias” pretende instalar 25 000 y hasta 60 millones de dólares en teléfonos públicos para 200 ciudades durante los próximos tres años. Otra empresa, Aditel, pretende instalar 300 teléfonos en vagones y estaciones del Metro en la Ciudad de México.

La competencia en servicios de *localización de personas y servicios de troncales* ha existido desde 1991. En los servicios de troncales existen 48 concesionarios, de los cuales 12 proveen servicios locales y 26 lo hacen regionalmente cubriendo 215 ciudades y las principales carreteras. En localización de personas, existen 107 concesionarios, de los cuales 62 ofrecen servicio local, 30 regional y 15 nacional; el servicio lo proporcionan en 86 ciudades. Como lo muestra el Cuadro 1, la penetración del servicio de localización de personas ha crecido significativamente desde que se abrió la competencia.²⁶

Cuadro 1 **Crecimiento en los servicios de troncales y de localización de personas**

Año	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997*	1998**
Troncales (Miles de personas)	3	15	30	54	64	79	111	135
Localización (Miles de personas)	53	88	129	167	207	273	445	544

Fuente: Cofetel.

*=preliminar.

**=estimado.

La competencia ha existido en servicios de valor agregado desde 1990. A partir de 1995, se han expedido 280 *Constancias de Registro* para servicios de valor agregado. Los servicios que la Cofetel considera como de valor agregado son: audiotexto, intercambio electrónico de datos, videotexto, teletexto, acceso a Internet, procesamiento remoto de datos, correo electrónico de datos y facsímil, correo de voz y acceso remoto a bases de datos.

2. ESTRUCTURAS REGULATORIAS Y SU REFORMA²⁷

2.1. Estructuras regulatorias y sus procesos

Las reformas de las estructuras regulatorias del sector constituyeron una parte importante de la iniciativa para incorporar a las fuerzas del mercado en la industria de telecomunicaciones. Previamente a la reforma, la regulación de las telecomunicaciones era responsabilidad de la *Secretaría de Comunicaciones y Transportes* (SCT), una secretaría que tiene una amplia injerencia, abarcando no solamente telecomunicaciones sino también carreteras, ferrocarriles, aviación, puertos, servicio postal y la marina mercante nacional. Dentro de la SCT se encontraba la *Subsecretaría de Comunicaciones*, responsable de regular al sector de telecomunicaciones. Durante los cinco primeros años de la concesión a Telmex, la SCT era la única entidad reguladora.

El 9 de agosto de 1996 se crea la *Comisión Federal de Telecomunicaciones* (“Cofetel”) por Decreto Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación. El entonces Subsecretario de la SCT fue nombrado su titular. Cofetel es autónomo más no independiente de la SCT. Sus facultades derivan de la delegación de poderes por parte de la SCT, de conformidad con el Decreto Presidencial. El presupuesto de la Cofetel se determina en forma separada del presupuesto de la SCT.

Cuadro 2. Sinopsis de la regulación de la industria de telecomunicaciones en México

Categoría	Restricciones regulatorias	Notas
Regulaciones de entrada Compañía telefónica con instalaciones	Entrada con base en una concesión. La LFT estipula que ciertas condiciones y obligaciones sean impuestas a los concesionarios. Las concesiones especifican la cobertura de la red y obligaciones de inversión.	No hay un límite en el número de concesiones, permisos o registros.
Revendedor	Entrada con base en un permiso.	A la fecha, no se han otorgado permisos a las solicitudes de reventa pura. Cofetel dice que se otorgarán los permisos a dichas solicitudes una vez que la respectiva regulación esté en vigor.
Proveedor de servicios de valor agregado	Entrada con base en un registro.	
Restricciones por ámbito de negocios	Telmex no puede explotar, directa o indirectamente, ninguna concesión para servicios de televisión al público en México. Solicitudes y aprobaciones separadas son requeridas siempre que haya un cambio en el plan de negocios.	
Restricciones en la propiedad extranjera	Ninguna concesionaria puede ser en su mayoría propiedad extranjera, excepto en el caso de servicios de telefonía celular.	Las acciones de derechos limitados no cuentan para calcular la proporción de propiedad extranjera.
Control de precios Telmex	Un sistema de precios tope para el ingreso promedio total, pero permitiendo flexibilidad en precios individuales. Los precios tope aumentan con la inflación menos un factor de productividad. Todos los precios deben al menos cubrir el costo en aumento. El precio del servicio residencial local no debe ser mayor a su costo marginal.	
Otras compañías telefónicas	Los precios deben ser registrados.	Todos los precios de las compañías telefónicas están disponibles al público en el Internet.
Controles de interconexión Telmex	La obligación para la interconexión está establecida en la concesión de Telmex y en la LFT. Los precios son estipulados por la Cofetel en un plazo de 60 días para el caso en el cual no se alcanzó un acuerdo entre las partes. Todas las partes deben permitir acceso no discriminado a los servicios, capacidades y funciones de sus redes basado en tarifas no discriminatorias así como respetar la reciprocidad de tarifas y condiciones a los concesionarios que mutuamente se proveen servicios, capacidades y funciones similares.	Cofetel cree que la ausencia de mecanismos alternativos para apoyar el servicio residencial y dada la limitación de mayores incrementos en las tarifas locales, los cargos por interconexión deben contribuir al déficit del servicio residencial local de Telmex.
Asignación del espectro	Las concesiones para el uso del espectro son licitadas.	
Políticas de marcación	Las reglas para la preselección de compañías telefónicas de larga distancia y servicio internacional fueron establecidas en 1996. Las políticas para la portabilidad de un número local no son todavía establecidas.	La selección de una compañía telefónica de larga distancia con base en un sistema de llamada por llamada no es posible en México.
Servicio universal	En la concesión de Telmex se establecen las obligaciones de cobertura limitada. Nuevos concesionarios deben cumplir con la obligación de un mínimo de creación de red para obtener una concesión.	Cofetel tiene la intención de establecer un "servicio universal" a través de un fondo para cubrir el déficit en el servicio residencial local.
Temas internacionales	No se permite la competencia en la terminación de llamadas internacionales de entrada, dado que México usa el sistema de retorno proporcional y acuerdos uniformes de tarifas. El derecho de negociar los términos y condiciones comunes para acuerdos internacionales con una compañía telefónica extranjera es otorgado a la compañía telefónica nacional que ha tenido la más alta participación en el mercado en cada una de las rutas, en los seis meses anteriores (en el pasado, esta compañía telefónica había sido Telmex).	El cargo de terminación para el tráfico de llamadas internacionales de entrada está muy por arriba de su costo y la proporción entre llamadas de entrada a llamadas de salida es de aproximadamente 2.5 a 1, lo que implica que el tráfico internacional es una fuente importante de ingresos.

Fuente: OCDE.

La estructura de la Cofetel cuenta con cuatro comisionados, incluyendo su presidente, quienes son nombrados por el Presidente de la República, seleccionados de una lista propuesta por la SCT. La duración de los cargos de los comisionados no tiene un periodo fijo predeterminado, permanecen en el puesto hasta que renuncian o son sustituidos. Los comisionados pueden ser nombrados o removidos por el Presidente de la República, a sugerencia de la SCT. Los tres comisionados que reportan al Presidente asumen responsabilidades de acuerdo a la función que desempeñan, siendo éstas: asuntos jurídicos, planeación y análisis económico e ingeniería y tecnología. Las decisiones se toman por medio de voto mayoritario, teniendo el presidente voto de calidad. Estas políticas concentran un poder significativo en el titular, quien prevalece en una decisión a menos que los otros tres comisionados voten en contra. En la práctica, Cofetel informa que todas las decisiones se han adoptado por unanimidad.

En asuntos concernientes a la expedición, ejecución y revocación de concesiones, la Cofetel no puede actuar por cuenta propia. La Cofetel emite una opinión a la SCT quien decide si actúa o no. En todas las áreas restantes (resolución de disputas, la autorización de precios y la expedición de reglas y regulaciones), la Cofetel actúa en forma independiente de la SCT. La SCT no tiene facultades para otorgar, ejecutar o revocar concesiones sin una opinión de Cofetel.²⁸

El personal con que cuenta la Cofetel actualmente asciende a 300 personas aproximadamente. De acuerdo con la ley, los empleados del gobierno no podrán aceptar un empleo en el sector en que hayan estado involucrados directamente hasta que no transcurra un año a partir de la fecha de renuncia del sector público.

En México han surgido diversas preocupaciones con relación a las acciones y la independencia de la Cofetel. Algunos nuevos competidores y Telmex han alegado que Cofetel ha operado en forma selectiva y discrecional en cuanto a la aplicación y ejecución del régimen regulatorio existente y que además, sus decisiones han carecido de transparencia.

El establecimiento de Cofetel como institución reguladora separada de la SCT fue un paso importante para el desarrollo de un marco regulatorio independiente y transparente en México. No obstante, la independencia de Cofetel y la transparencia y responsabilidad de sus decisiones no alcanzan los niveles deseados. Es esencial que la institución reguladora sea independiente de las presiones políticas cotidianas para transmitir la confianza necesaria a todos los participantes del mercado, de que la intervención del gobierno en el mercado de telecomunicaciones será transparente. Más aún, el ser independiente de las compañías reguladas se requiere para asegurar decisiones justas, transparentes y razonablemente predecibles. Las disposiciones varían en cada país, pero las características esenciales incluyen completa independencia de las compañías reguladas, un mandato legal que disponga que los reguladores y de la entidad reguladora no estén bajo control político (por ejemplo, retirando el poder del control político respecto a los nombramientos en la entidad reguladora), un cierto grado de autonomía organizacional, obligaciones bien definidas para la transparencia (por ejemplo, haciendo públicas las decisiones) y para la responsabilidad y rendición de cuentas (por ejemplo, decisiones apelables, escrutinio público de los gastos). La combinación de transparencias –de objetivos, poderes, procesos, decisiones e información– permite al público evaluar cómo cumple el regulador su papel como árbitro neutral de la competencia de mercado y ejecutor de la regulación.

Una gran parte del poder de Cofetel se debe a su capacidad para recomendar la aprobación o el rechazo de concesiones, o para recomendar la imposición de condiciones sobre las concesiones. Además, no obstante que Cofetel ha desarrollado y diseminado regulaciones formales en dos ocasiones, Cofetel desarrolla y disemina sus políticas principalmente a través de reglas administrativas y resoluciones oficiales sobre disputas. Cofetel ha implantado las decisiones descritas en las reglas a través de un mecanismo de condiciones sobre las concesiones. A diferencia de las regulaciones formales (*reglamentos*), las reglas administrativas no requieren ser revisadas por el Consejero Jurídico del Presidente de la República (*Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal*) y no son firmadas por el Presidente.

Desde 1995, el gobierno ha establecido un programa horizontal para el registro de todos los trámites que afectan a las empresas y para revisar todas las nuevas regulaciones bajo un programa llamado ADAE (Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial). En 1997, una reforma a la Ley de Procedimiento

Administrativo reforzó esta capacidad regulatoria de vigilancia y formalizó el requisito de la Manifestación de Impacto Regulatorio para toda nueva regulación. Sin embargo, Cofetel y la SCT aun se encuentran en las etapas iniciales de cumplimiento de esta política de control regulatorio (ver sección 2.10). Cofetel ha declarado que combinará todas las reglas así como las decisiones de caso por caso en un cuerpo único reglamentario (Reglamento de Telecomunicaciones). Es de suma importancia que tanto SCT como Cofetel cumplan rigurosamente con el control regulatorio de vigilancia para dichas regulaciones, así como con todas las regulaciones futuras.

Desde su creación, la Cofetel se ha visto obligada a establecer sus propios procesos y procedimientos de operación. Como muchas entidades de nueva creación, este proceso ha implicado el aprender de la experiencia. En más de una ocasión Cofetel ha sido demandada en los tribunales. En parte, estos litigios reflejan un cambio de actitud en México con respecto al papel del gobierno en la industria. Las negociaciones informales bajo la mesa, están siendo suplantadas por procedimientos regulatorios formales a distancia. En parte, este litigio refleja el uso estratégico del sistema legal por parte de los principales competidores. En México, las acciones del gobierno contra intereses individuales se pueden bloquear por medio de un mecanismo legal, el *amparo* – una forma de mandato que suspende la acción del gobierno sujeto a la adjudicación del argumento fundamental. Esta adjudicación puede requerir años para resolverse. Las principales empresas de la industria de telecomunicaciones han utilizado esta herramienta, incluyendo la compañía telefónica en cuestión.²⁹ Para ganar un *amparo*, el quejoso debe convencer al Tribunal de que la autoridad ha violado alguna de sus garantías individuales establecidas en la Constitución. Los nuevos participantes han obtenido la suspensión provisional contra los cargos por proyectos especiales y contra el régimen de interconexión establecido por Cofetel, cuya resolución definitiva está pendiente en los tribunales.

Aunque Cofetel ha consultado ampliamente con la industria sobre una base informal, hasta la fecha no ha implantado un proceso público formal de consulta antes de tomar decisiones importantes. Antes del segundo semestre de 1998, Cofetel no publicaba los argumentos y los razonamientos que apoyaban sus decisiones, contribuyendo a una total falta de transparencia en el proceso de toma de decisiones y generando un campo propicio para las disputas legales. La adopción de procesos que involucren un procedimiento de consulta pública, transparente y confiable y que aceptan o rechazan otras posiciones basadas en el marco regulatorio para emitir las resoluciones con base en dichos procedimientos, traería como resultado un proceso regulatorio más eficiente, más creíble y menos contencioso.

Cofetel ha indicado que pretende adoptar un proceso formal de consulta pública durante 1999.³⁰ Este proceso implicará plazos formales, diferentes pasos, la conservación de registros detallados y la publicación de todas las razones que apoyan la toma de decisiones. Es de esperarse que la introducción de este proceso aliente la transparencia y reduzca la probabilidad de una impugnación legal a las decisiones de Cofetel. Cofetel debería actuar rápidamente para implantar políticas que fortalezcan la transparencia de su proceso de toma de decisiones, tal como las que se dieron a conocer en el Programa de Trabajo de la SCT de 1999.

Una institución reguladora como Cofetel no tendría sentido sin un mecanismo para hacer cumplir el régimen regulatorio, incluyendo sus propias decisiones. La LFT marca las sanciones máximas que se pueden aplicar en caso de violaciones a las disposiciones de esta ley. Las multas que pueden imponerse van de 2 000 a 20 000 salarios mínimos para violaciones menores (tales como la omisión del registro de tarifas); de 4 000 a 40 000 salarios mínimos para violaciones medias (tales como el incumplimiento de las obligaciones estipuladas en las concesiones) y finalmente de 10 000 a 100 000 salarios mínimos para violaciones graves (tal como proveer servicios de telecomunicación sin obtener una concesión). Si se considera que el salario mínimo es de 3 dólares, por tanto, la penalidad máxima que se puede imponer a una compañía telefónica es de 300 000 dólares, por la violación más seria. Esta cantidad es pequeña si se compara a los ingresos de Telmex, la compañía telefónica más grande, que ascienden a 7 600 millones de dólares. La más alta multa que podría recibir Telmex, de conformidad con la LFT equivale al 0.004% de sus ingresos. Desde el punto de vista monetario, estas multas están muy lejos de poder actuar como un freno.

Cofetel (a través de la SCT) tiene el poder para revocar una concesión (inmediatamente, en caso de violaciones serias o después de tres violaciones, si éstas son menores). Sin embargo, la revocación de una con-

cesión es una medida draconiana que interrumpiría los servicios de telecomunicaciones para millones de usuarios y traería consigo un impacto negativo sobre los inversionistas, de manera que es muy poco probable que llegara a aplicarse contra una compañía tan grande como Telmex. Para otras empresas, la revocación es una penalidad tan severa que la simple amenaza de una sanción menor es enfrentada con acciones legales. Es poco probable que los otros concesionarios lleguen a aceptar una sanción sin primero agotar todo recurso legal posible. En cualquier caso resulta difícil la ejecución de violaciones en las concesiones.³¹

Además de la Cofetel, la *Comisión Federal de Competencia* (CFC) juega un importante papel en el sector de telecomunicaciones. La CFC ha realizado un papel muy activo investigando a los participantes en el proceso de licitación del espectro. Además, la LFT prevé un papel muy explícito para la CFC en su función de determinar cuando una firma del sector de telecomunicaciones es dominante. Tal como se explica más adelante, la Ley Federal de Competencia se aplica plenamente en este sector. En principio, acciones anticompetitivas como integraciones horizontales entre empresas, abuso de poder de mercado y prácticas de precios desleales pueden controlarse a través de las prohibiciones establecidas en la Ley de Competencia. La CFC tiene entre sus responsabilidades el responder a las quejas formales acerca del comportamiento anticompetitivo de un agente económico que se sabe posee un poder sustancial en el mercado relevante. Telmex ha sido objeto de demandas por abusos, tales como subsidios cruzados, cargos en teléfonos públicos por llamadas a teléfonos 800, reventa de capacidad de transporte interurbano, conmutado y no-conmutado, a nuevos competidores y abusos de la base local de datos, entre otros.

Como sucede en otros países, la autoridad de competencia y el regulador de las telecomunicaciones juegan papeles complementarios (aunque en ocasiones se traslapan). No obstante que Cofetel posee facultades específicas con respecto a la resolución de ciertas disputas y para asegurar el cumplimiento de todos los aspectos de las concesiones (incluyendo aquellos requisitos de la concesión de Telmex que prohíben acciones anticompetitivas), la principal función de Cofetel consiste en establecer el marco regulatorio. Por otra parte, el papel principal de la CFC es el responder a las quejas relativas al comportamiento anticompetitivo así como investigar por propia iniciativa cuando existen elementos que hacen presumir la existencia de abuso de poder monopólico. Las nuevas compañías telefónicas, frustradas por la incapacidad o la poca voluntad de Cofetel para responder en forma efectiva y expedita las quejas por acciones anticompetitivas, acuden cada vez con más frecuencia a la CFC para la resolución de estos conflictos.

Además, como fue mencionado anteriormente, Cofetel no puede actuar por cuenta propia; la facultad definitiva de otorgar, ejecutar y revocar concesiones reside en la SCT y no en Cofetel. Por ejemplo, como ya se mencionó, a pesar de que Cofetel recomendó la aprobación de concesiones para Iridium, Globalstar y Orbcomm, a la fecha, la SCT no ha otorgado las concesiones.

2.2. Regulaciones y medidas políticas relacionadas con el sector de telecomunicaciones

2.2.1. Reglas de entrada y condiciones de servicio

Los requisitos de entrada a los mercados de servicios de telecomunicaciones en México están descritos en la LFT. Esta ley estipula que todos los proveedores de servicios de telecomunicaciones que cuentan con instalaciones propias deben obtener una concesión, como condición para ofrecer el servicio. Aquellos proveedores de servicio de telecomunicaciones que no cuentan con instalaciones propias deben obtener un permiso, mientras que los proveedores de servicios de valor agregado necesitan solo un registro. El esquema de concesiones es el mecanismo en virtud del cual, los servicios definidos como “servicios públicos” por la Constitución mexicana pueden ser abiertos a la inversión privada. Las concesiones son transferibles, pero solo a partir de los tres años de su expedición.

Tal y como se menciona en la sección anterior, la expedición de concesiones y permisos la efectúa la SCT, con la opinión de Cofetel. La LFT estipula la información que debe presentar una solicitud de concesión. La solicitud debe incluir: un estado de situación patrimonial; un plan de negocios y evidencia de capacidad legal, técnica, financiera y administrativa. Si la concesión es otorgada, la LFT exige que la concesión debe

especificar al menos: los diferentes servicios que se van a ofrecer; los derechos y obligaciones del concesionario y los compromisos de cobertura geográfica de la red. Cofetel deberá emitir su opinión acerca de una concesión dentro de los siguientes 120 días a partir de la fecha de la solicitud. En la práctica, algunas concesiones han requerido de más de un año para obtener su otorgamiento. Cofetel establece que este retardo se debe a la presentación de solicitudes con información incompleta.

La LFT obliga a la Cofetel al escrutinio del plan de negocios, así como las capacidades legal, administrativa, financiera y técnica de cada nuevo competidor potencial. Además, la LFT le obliga a Cofetel el estipular en la concesión el tipo de servicios que el concesionario puede ofrecer, así como las obligaciones y requisitos de cobertura del nuevo concesionario. Una consecuencia consiste en que los concesionarios están, en la práctica, sujetos a una especie de restricción de acuerdo al tipo de negocio. Por ejemplo, un proveedor de celular que, (después de recibir su concesión inicial) desea entrar al mercado de larga distancia, debe volver a solicitar a Cofetel una extensión de su concesión.

La LFT no limita específicamente las condiciones que deben cumplirse en una concesión. Ante la ausencia de un cuerpo regulatorio (como el reglamento propuesto en la sección previa) Cofetel emplea sus facultades para imponer condiciones a los concesionarios como un mecanismo regulador de la industria. En la práctica, esto ocurre a través de un proceso de negociación con respecto a los planes de negocios de las compañías individuales, en donde Cofetel/SCT retrasan o detienen el otorgamiento de la concesión si el plan de negocios de la compañía telefónica potencial no se ajusta a las intenciones de estas autoridades reguladoras.

La intención de la LFT es que, como un mecanismo de expansión de la red, los nuevos concesionarios estarán obligados a construir nueva infraestructura. Antes de aceptar solicitudes para concesiones, la Cofetel adoptó la práctica de especificar (para ciertos servicios) los compromisos de cobertura mínima así como las obligaciones que deberán cumplir los nuevos concesionarios. Por ejemplo, a las compañías telefónicas de larga distancia se les exige se comprometan a vincular al menos tres ciudades en tres diferentes estados de la República con su propia infraestructura de transmisión. Una compañía telefónica que ha planeado ofrecer solamente servicio de larga distancia entre dos ciudades con sus instalaciones propias, o entre varias ciudades en el mismo estado, no recibiría una concesión.

Los nuevos concesionarios, aun en ausencia de cualquier obligación, elegirían normalmente construir nueva infraestructura. El enfoque de esta disposición es aplicable a los nuevos competidores para construir más infraestructura que lo que estarían dispuestos a construir de otra forma. Un requerimiento u obligación para construir más infraestructura en exceso de lo que normalmente haría un nuevo competidor, es una especie de "impuesto" a la entrada. El objetivo de esta medida radica en promover un crecimiento más acelerado de la red con el riesgo de perder mayores niveles de competencia, menores precios, más eficiencia e innovación. Esta política se observa más claramente en la decisión de otorgar un monopolio a Telmex por seis años a cambio de, entre otras cosas, los compromisos para hacer crecer la red.

A la fecha, se han otorgado varias concesiones en diferentes segmentos del mercado, incluyendo 15 concesiones en larga distancia y 10 adicionales en servicio local (sin contar la compañía telefónica en cuestión). Bajo las políticas actuales se está desarrollando un cierto nivel de competencia. Sin embargo, a largo plazo el enfoque de regular la entrada como un medio para promover el desarrollo de infraestructura es muy cuestionable:

En primer lugar, la competencia por sí misma proporciona poderosos incentivos para fortalecer la penetración de la red. Al disminuir la competencia en el mercado, es posible que el mecanismo reduzca el nivel general de nuevas inversiones comparado a una situación en que no hay restricciones a la entrada. No debe existir esta política de negociación entre crecimiento de la red y mayor competencia. La competencia por sí misma provee fuertes incentivos para nuevas inversiones. Segundo, como un impuesto a la entrada, este impuesto no es transparente. Es muy difícil observar el precio que los consumidores pagan al haber menor competencia. Tercero, las obligaciones para invertir en la red, estipuladas en la concesión (que deben especificarse con meses o años de anticipación) pueden restringir la capacidad de los nuevos competidores para responder a los cambios tecnológicos, de demanda y de mercado en la industria.

Cuarto, y más importante, la discrecionalidad de Cofetel para imponer condiciones a la entrada puede convertirse en un problema en sí mismo. Todos los concesionarios existentes tienen un fuerte incentivo para inducir a Cofetel a incrementar los requerimientos a los futuros solicitantes. Cofetel ya ha sido criticada por las firmas de la compañía telefónica en cuestión por otorgar “demasiadas concesiones”. Los concesionarios existentes podrían argumentar una flexibilización en las obligaciones de la concesión, insistiendo al mismo tiempo en mantener las mismas obligaciones a los nuevos competidores. En efecto, las obligaciones de concesión se han flexibilizado recientemente para los concesionarios de televisión por cable existentes, como respuesta a las presiones de los propios concesionarios. Cofetel afirma que, en general tanto las condiciones para los concesionarios ya existentes como para los nuevos solicitantes se han flexibilizado gradualmente.

Finalmente, una de las condiciones que Cofetel pretende imponer es un requerimiento que se atenga a las reglas establecidas por la propia Cofetel.³² Ello implicaría una renuncia a los derechos legales de impugnar dichas reglas. La capacidad para impugnar fallos legales es una importante herramienta para asegurar que las reglas son eficientes, apropiadas y no exceden el alcance de las facultades de la entidad reguladora. Al insistir en la renuncia al derecho de impugnar las reglas, Cofetel puede reforzar su poder, posiblemente a expensas de los nuevos competidores y posiblemente aumentando las barreras de entrada.

Dado el requerimiento de la Constitución Mexicana de que la prestación de servicios públicos, como las telecomunicaciones, por el sector privado, debe ser regulada por medio de concesiones, la LFT fue un paso importante rumbo a la liberalización de la entrada al sector de telecomunicaciones. Los pasos adicionales que aquí se proponen aumentarían el grado de liberalización previsto en la LFT en el sentido de promover mayor competencia así como asegurar que no habrá nuevas barreras para la entrada al sector de las telecomunicaciones.

2.2.2. Reventa

Cofetel no ha establecido aún un procedimiento para otorgar permisos a las compañías telefónicas que proponen únicamente la reventa de los servicios nacionales e internacionales de larga distancia. Cofetel argumenta que esto es consecuencia de una política más amplia, ya que en la parte inicial de las reformas, se busca fomentar a las compañías telefónicas que tienen sus propias instalaciones en lugar de a los revendedores.³³ Además, la reventa internacional no está permitida debido a que es incompatible con el sistema de ingresos proporcionales y de fijación de tarifas para el tráfico internacional (ver sección 2.2.7).

La sección 54 de la LFT especifica que aquellos que se dediquen únicamente a la reventa «deberán estar sujetos, sin excepción, a las disposiciones regulatorias respectivas». Hasta el momento, dichas disposiciones solamente existen para la reventa a través de los llamados teléfonos públicos.

En el largo plazo la competencia por reventa no es tan efectiva para reducir los precios y otorgar beneficios a los consumidores como lo es la competencia basada en los proveedores que tienen sus propias instalaciones. Sin embargo, el dedicarse únicamente a la reventa puede ser una estrategia de entrada legítima para alguien que desea establecer presencia en el mercado antes de invertir en instalaciones propias. Además, una prohibición a la reventa puede de hecho reducir los incentivos a invertir en infraestructura. Prohibir la entrada de revendedores elimina a una de las clases de clientes de las compañías telefónicas de red, lo que limita potencialmente el valor de la red.

En la práctica, la prohibición de la reventa doméstica puede que no promueva la expansión de la red ni actúe como una restricción a la entrada, debido a que los concesionarios están facultados para revenderle a otros concesionarios. Dado que los requisitos para ser concesionario no son excesivamente onerosos, los concesionarios pueden seguir tanto una estrategia basada en la reventa como una basada en instalaciones propias. De hecho, el concesionario Bestel parece estar siguiendo una política de construir instalaciones con el propósito principal de revender a otros concesionarios.

El programa de trabajo de la Cofetel para 1999 tiene entre sus puntos el iniciar un proceso de consulta con la industria, con la finalidad de establecer la regulación para aquellos que se dediquen exclusivamente a la reventa y en congruencia con los compromisos de México ante la OMC.

2.2.3. Restricciones por ámbito de negocios

En este momento, la única restricción para el uso de las líneas en el régimen regulatorio de las telecomunicaciones en México, está establecida en la concesión de Telmex. La concesión dice «Telmex no podrá explotar, directa o indirectamente, ninguna concesión de servicios televisivos para el público en el país».

Como un resultado de la convergencia, es cada vez más probable que en el futuro, la telefonía de voz, los servicios de Internet y los servicios de televisión por cable sean provistos por la misma infraestructura. Las restricciones para el uso de las líneas que prevengan que la telefonía de voz y los servicios de televisión por cable se ofrezcan sobre la misma infraestructura podrían, en el largo plazo, obstaculizar el proceso de convergencia.

2.3. Regulación de la interconexión

Tanto la LFT de 1995 como la concesión de Telmex de 1990 contienen disposiciones bajo las cuales la interconexión debe de estar disponible a una red de telefonía de conexión pública. La LFT especifica que cuando una empresa busque interconectarse a otra, las partes deben de negociar. Si las negociaciones no son exitosas después de 60 días, cualquiera de las partes puede apelar a la Cofetel para que decida sobre los puntos más importantes, incluyendo el nivel de los cargos por interconexión. Cofetel debe de tomar una decisión dentro de los siguientes 60 días.

La LFT establece que los concesionarios deben «permitir el acceso no discriminado a los servicios, capacidad y funciones de sus redes basados en tarifas no discriminatorias». Además, la reciprocidad debe de ser respetada en la interconexión entre «concesionarios que se proveen mutuamente de servicios, capacidad y funciones similares». Los descuentos por volumen están explícitamente prohibidos.

Se han presentado alegatos de que el proceso de resolución de disputas de interconexión ha tomado mucho más de los 60 días reglamentarios. Por ejemplo, Megacable, después de 60 días de negociaciones sin éxito con Telmex, apeló el 5 de junio de 1998 a Cofetel para resolver su disputa de interconexión. 60 días después Cofetel pidió información adicional (basándose en que la petición de Megacable no especificaba exactamente cuáles eran los términos y condiciones que Cofetel debía de establecer). Cofetel no dio su resolución final sino hasta 8 meses después de que las negociaciones formales se habían iniciado, a pesar de que la LFT claramente contempla que este proceso no debe de tomar más de 4 meses.

Resolver disputas de interconexión nunca es fácil. Debido a las cantidades en juego estas disputas son intensamente controvertidas. Sin embargo, el retraso en la resolución de las disputas de interconexión sin lugar a dudas favorece a la empresa dominante y frena el desarrollo de la competencia.

2.3.1. Interconexión de redes locales con otras redes fijas

En 1996, después de que las negociaciones entre las nuevas empresas de telecomunicaciones y Telmex fracasaron, Cofetel entró para determinar las tarifas de interconexión. Hasta el momento, Telmex no ha completado el ajuste de tarifas locales y de larga distancia como se lo permite la concesión. Telmex afirma que, mientras la estructura de precios permanezca desequilibrada, tiene el derecho de recibir una contribución en los cobros de interconexión para cubrir el déficit en el que incurre por el servicio residencial local. La SCT defendió este punto de vista. En su resolución de interconexión de abril de 1996, la SCT impuso un cargo por interconexión relativamente alto equivalente a 5.3 centavos de dólar por minuto (al final de cada llamada de larga distancia, sin incluir el ingreso adicional que se obtiene por facturarle al consumidor directamente por el componente nacional de la llamada) a ser aplicado durante 1997 y 1998.³⁴ Este cobro incluye una tarifa básica equivalente a 2.5 centavos de dólar (0.19 pesos, indizados a la inflación) y un sobreprecio

en la terminación de las llamadas internacionales entrantes igual al 58% de la tarifa acordada, lo que incrementa la tarifa promedio de interconexión estimada en 2.8 centavos de dólar. La contribución total de estas 2 tarifas se calculó para cubrir un supuesto déficit en los ingresos por el servicio residencial local de Telmex mientras las tarifas se reajustan. La resolución de SCT también estableció que en 1999 el cargo total por interconexión no podría ser mayor a 3.1 centavos de dólar, similar a la tarifa promedio de interconexión vigente en los EE.UU. en ese momento.³⁵

Durante 1996, 1997 y 1998 Telmex se ocupó de ajustar rápidamente sus precios de servicio local y de larga distancia, se incrementaron las tarifas locales en términos reales a los niveles originalmente establecidos en su concesión. Este ajuste redujo substancialmente el déficit en el servicio residencial local. Correspondientemente, en diciembre de 1998, Cofetel redujo substancialmente los cargos de interconexión. Se permitió que se anulara el sobreprecio del 58% por cada minuto de tráfico internacional terminado por Telmex. El efecto de esta medida fue una reducción de más de la mitad en el cargo por interconexión, quedando en el equivalente a 2.6 centavos de dólar. Esta nueva tarifa se aplicará a lo largo de 1999 y 2000.³⁶

Es importante hacer notar que los cargos por interconexión no son la única fuente de ingresos para Telmex por cubrir los costos de originar y terminar las llamadas de larga distancia y celulares. Además de facturarle a la compañía telefónica de larga distancia o de servicios celulares por los servicios de interconexión, Telmex le cobra directamente al cliente local el precio de una llamada local. Las llamadas locales en México se cobran a una tarifa fija por llamada de alrededor de 12.07 centavos de dólar. Adicionalmente, los clientes residenciales reciben las primeras 100 llamadas al mes gratis. Cerca del 45% de los usuarios residenciales no exceden ese límite. Si se asume que una llamada dura 3.5 minutos en promedio, el ingreso promedio por minuto es alrededor de 1.7 centavos de dólar. Si se asume que entre el 40-60% de las llamadas locales son cobradas, el ingreso adicional por minuto terminado recibido por Telmex al proveer el servicio local, además, por encima de los costos de interconexión, está entre 0.7 y 1.0 centavos de dólar. (En otros países, los proveedores de telefonía local también se benefician en algunas ocasiones de algunas fuentes de ingresos más allá de los costos de interconexión en el mantenimiento de la red local, tales como «los costos de suscripción de línea» en los EE.UU. En ese caso el ingreso adicional es equivalente a un extra de 1-1.5 centavos de dólar en los cargos de interconexión por minuto terminado.

El nivel absoluto de cargos de interconexión en México es alto para los estándares internacionales (ver Gráfica 1).³⁷ De acuerdo con Cofetel para efectos de la comparación siguiente, la tarifa básica de 2.6 centavos debe ser ajustada para reflejar el cargo por las llamadas incompletas. Si esto se incluyera la tarifa sería aproximadamente 2.76 centavos. Adicionalmente, Avantel afirma que los cargos de interconexión por puerto también deben de ser añadidos, quedando (según estimaciones de Avantel) en alrededor de 2.84 centavos. Esto se compara con tarifas de menos de 1.5 centavos por minuto terminado para Bell Atlantic y menos de 1 centavo para BT.

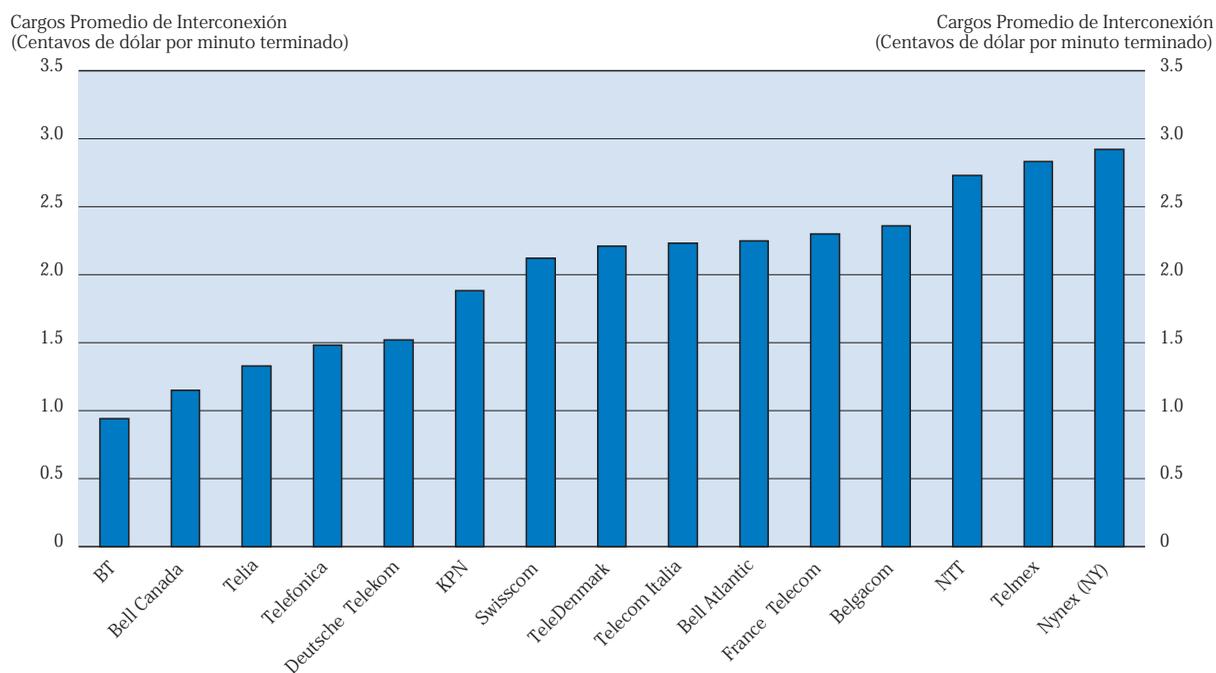
Cofetel reconoce que la tarifa de interconexión de 2.6 centavos de dólar está por encima del costo de proveer el servicio, ya que ésta incluye una contribución para cubrir lo que se cree es un déficit en el suministro del servicio telefónico residencial. La contribución es necesaria, cree Cofetel, para prevenir un incremento marcado en las tarifas de servicio residencial.

En diciembre de 1998, Cofetel emitió una resolución en la interconexión entre Telmex y otras redes fijas y móviles. En esa decisión Cofetel sostuvo que la tarifa de interconexión debería de ser la misma para la terminación de llamadas en la red de Telmex y para llamadas que se originan en una red fija nacional y en redes móviles, dado que el servicio proporcionado por Telmex es el mismo en cada caso. Además, las nuevas compañías telefónicas locales fijas (cableadas o inalámbricas) recibirán 2.6 centavos de dólar por minuto por las llamadas que terminen en sus redes, cuando estas provean (o estén comprometidas a hacerlo) una cobertura significativa del área local de servicio, incluyendo un porcentaje relevante de los usuarios residenciales en el área local. En contraste, las redes locales fijas con una cobertura limitada del área local de servicio (como anillos de fibra óptica) que no van a proveer de servicios a un porcentaje significativo de los usuarios residenciales, recibirán únicamente 1 centavo de dólar por minuto (el costo implicado).³⁸

Además, las resoluciones de diciembre de 1998 incluyen disposiciones específicas relacionadas con la interconexión de Telmex con otras redes locales que cubren las áreas residenciales. En este caso Cofetel considera que la aplicación recíproca de una tarifa de interconexión muy por encima de los costos representa una amenaza para la viabilidad financiera de las empresas entrantes, dado que es de esperarse que, al principio de sus operaciones, el tráfico esté desequilibrado en contra de las redes nuevas. Por lo tanto, Cofetel ordenó la aplicación de acuerdos de «facturar y guardar» (bill and keep) para un intervalo razonable de desequilibrio. Con base en esto, Telmex y Axtel acordaron que se pagarían mutuamente solamente los minutos que excedieran la proporción de 70% entre los minutos de salida y los minutos totales de interconexión, durante los primeros dos años. Esto significa que Axtel puede enviar hasta 7 minutos de tráfico a Telmex por cada 3 minutos que recibe de Telmex, sin tener que pagar.

Como en todos los países, en México lo concerniente a la interconexión ha sido una fuente intensa de controversia. Cofetel dice que su intención general es acatar sus compromisos ante la OMC de tener tarifas de interconexión basadas en los costos. Ellos saben que el costo de los servicios de originar y terminar llamadas (incluyendo una contribución para costos comunes) es de alrededor de 1-1.2 centavos. Sin embargo, argumentan que un cargo más alto por originar y terminar llamadas en la red de Telmex es necesario para cubrir las pérdidas en las que incurre Telmex por su servicio residencial local. Estimando que el número de minutos de acceso para 1999 será de aproximadamente 25 000 millones, el excedente de 1.6 centavos por minuto de acceso sobre los costos le da a Telmex una contribución por cargos de interconexión de alrededor de 400 millones de dólares. A esto se le debe de añadir la contribución que Telmex recibe de la llamada local que le cobra directamente a los consumidores cada vez que hacen una llamada de larga distancia. Esta cantidad de cerca de .86 centavos por minuto terminado, significa 215 millones de dólares adicionales. En otras palabras, Telmex está recibiendo alrededor de 615 millones de dólares anuales en contribución a los costos no sensibles al tráfico al proveer el servicio local. En 1997 esto representó cerca del 20% de los ingresos por servicio local de Telmex. (Sin embargo, los flujos totales de ingreso de Telmex por servicios locales fueron tomados en cuenta por los tres expertos independientes en el momento de determinar el nivel que

Gráfica 1. **Comparación Internacional de Cargos por Interconexión**



debería de tener el valor inicial del factor X para el precio tope. Por lo tanto, en principio, los cobros de interconexión por encima de los costos deberían de verse reflejados en menores precios al menudeo por los servicios locales.) Cofetel ha iniciado consultas con la industria con la intención de crear un fondo para financiar la provisión de servicios residenciales en áreas no redituables (donde los consumidores no tienen la habilidad de pagar tarifas residenciales basadas en los costos) lo que permitiría la eliminación de cualquier contribución implícita en las tarifas de interconexión.

El recuadro 2 muestra algunos principios básicos para establecer los precios de acceso. Como el recuadro lo enfatiza, no es posible determinar precios de acceso o de interconexión eficientemente sin considerar todos los otros cargos por servicios locales y, en particular, la renta mensual y los cargos por llamadas locales para clientes empresariales y residenciales. El total de cargos debe de satisfacer dos condiciones. Primero, el margen costo-precio por cada servicio debe de estar inversamente relacionado con la elasticidad del servicio y, en segundo lugar, el nivel general de cargos debe de ser suficiente para permitirle a una compañía telefónica eficiente recuperar únicamente sus costos de proveer el servicio local. Estos dos principios serán usados como base para examinar y criticar los cargos por servicio local en México.

En lo que respecta a la flexibilidad del servicio, tradicionalmente las compañías telefónicas de telecomunicaciones mantienen bajas tarifas de renta mensual, incrementando la contribución proveniente de los servicios de larga distancia. México ha estado ajustándose y, por lo tanto, disminuyendo sus tarifas de interconexión. Hay signos de que, al menos en el caso de los clientes residenciales, este ajuste ha ido tan lejos como se puede ir. Cofetel señala que durante 1997 y 1998 cerca de medio millón de usuarios se desconectaban al año y un porcentaje creciente (actualmente 45%) de los usuarios residenciales han limitado sus llamadas al número de llamadas incluido en la renta mensual. Telmex ha reconocido que en los últimos meses de 1998 y los primeros de 1999 México experimentó un crecimiento negativo en el número de líneas. Técnicamente hablando, la elasticidad de la demanda por teléfonos residenciales con respecto a incrementos adicionales en las tarifas mensuales parece ser elevada. Sin embargo, si existe, o no, margen para un reajuste mediante incrementos en las rentas mensuales de los negocios sigue siendo una pregunta sin responder. Por lo tanto, tal vez haya posibilidades de basar los ingresos por interconexión en el número de líneas empresariales (o el equivalente en amplitud de banda) atendida por las empresas entrantes (en lugar de en el número de minutos de interconexión).

En general, puede esperarse que la demanda por las llamadas empresariales sea más inelástica que la demanda por llamadas residenciales. Por lo tanto, es congruente que las llamadas empresariales reciban un cargo mayor que las residenciales. En su decisión de diciembre de 1998, Cofetel aplicó esta forma de discriminación de manera muy general distinguiendo entre los cargos de interconexión de coberturas significativas del área local (los cuales podrían incluir a los clientes residenciales) y las redes con una cobertura muy limitada de servicio del área local (que sirven principalmente a los negocios). Las redes que sirven principalmente a los negocios (como la red de Megacable) deben de pagar la tasa más alta de 2.6 centavos por minuto por las llamadas locales (negocios) terminadas en la red de Telmex (y otras redes residenciales), mientras que otras redes pueden terminar llamadas en la red de Megacable por sólo 1 centavo por minuto. Esta solución tiene dos problemas. Primero, la distinción hecha por Cofetel está basada en una comparación entre redes en lugar de entre suscriptores. Esto obliga a Cofetel a tomar decisiones arbitrarias e intencionalmente polémicas sobre qué es lo que constituye una red con cobertura limitada del área local de servicio. Debido a los altos cargos, una red que es designada como de cobertura limitada no puede competir efectivamente por clientes residenciales. El segundo problema con este enfoque es que, dado que no todas las llamadas se originan o terminan en la otra red, algunas llamadas evitan pagar el sobreprecio. Esto puede ser evitado si los cargos de interconexión se basan en el número total de minutos empresariales provistos por la empresa (en lugar de en el número de minutos de interconexión empresarial).

A la fecha, Cofetel, no ha dado ninguna información pública justificando los niveles de las tarifas de cargo locales de Telmex. Como se menciona en el Recuadro 2, el servicio local de Telmex debe de recibir únicamente el ingreso que le permita cubrir los costos de una compañía telefónica eficiente en la actualidad. Debido a los cambios tecnológicos y a los crecientes incentivos de eficiencia, dichos costos no necesariamente corresponden con los costos históricos en que Telmex incurría de acuerdo con lo que reveló su contabilidad.

Recuadro 2. Déficits de acceso y la teoría de las tarifas de acceso

El «servicio telefónico local» es un conjunto de servicios que incluye proveer tanto llamadas locales como el componente local (de origen y conclusión) en ambos extremos de una llamada de larga distancia o una llamada celular. Suministrar este servicio telefónico local supone ahorros considerables en cuanto a magnitud y alcance. Esto significa que si cada servicio (llamadas locales y el origen/terminación de larga distancia o llamadas celulares) se cobrara a un costo marginal, el proveedor no podría recuperar la totalidad de sus costos, incluyendo los costos fijos y los comunes. En la mayoría de los países, los costos fijos y comunes se recuperan total o parcialmente mediante una tarifa dividida en dos partes: se cobra a los consumidores (tanto particulares como empresariales) una renta mensual además de una cuota por uso. Si es posible fijar la renta mensual en un nivel lo suficientemente elevado (sin por ello afectar el nivel de penetración telefónica), las cuotas por uso pueden establecerse en un nivel bajo, cercano al costo marginal. Según la teoría económica, éste sería el resultado más eficiente.

Sin embargo, en la práctica tal vez no sea posible elevar la renta mensual hasta ese nivel, especialmente en países pobres como México. Mientras más alta sea la renta mensual, más factible será que los consumidores queden fuera de la red. En este caso el precio óptimo para los servicios locales implicará intercambiar las pérdidas económicas provocadas por rentas mensuales altas por las pérdidas económicas de cuotas por uso más elevadas (cargos por llamadas locales y cargos por interconexión). De acuerdo con la teoría económica, el margen entre precio y costo debería ser mayor para los servicios menos elásticos. En general, la renta mensual será más inelástica que la tarifa de uso. Por lo tanto los cargos por renta mensual (en especial para las compañías) deberían elevarse lo más posible antes de que se incremente la cuota por uso (sobre todo la correspondiente a originación/terminación de llamadas de larga distancia).

Es importante, desde luego, que todos los competidores contribuyan de manera neutral a cubrir los costos fijos y los comunes para el servicio local. Elevar tan sólo la renta mensual del titular para que las empresas cubran un déficit del servicio local provocaría una competencia ilimitada en esta sección del mercado e impediría que el titular mantenga los necesario subsidios cruzados. Si bien en principio sería posible estructurar las tarifas de interconexión como un cargo por línea empresarial del competidor, en la práctica es más común recuperar dichos ingresos de una manera competitiva neutral mediante un fondo.

En general, un conjunto eficiente de precios para servicios de telefonía local satisface dos condiciones: Primero, el margen entre precios y costo marginal para cada uno de los servicios debería reflejar la elasticidad del servicio y segundo, el nivel general de precios sólo debe permitir que el proveedor recupere los costos totales. Laffont y Tirole³⁹ sugieren que estas condiciones pueden cumplirse mediante un precio tope que incorpore tanto los precios finales como los de interconexión. En la práctica una de las dificultades es determinar el nivel apropiado de costos totales. Los libros contables de la compañía telefónica en cuestión pueden, en el mejor de los casos, reflejar los costos históricos. La medida adecuada de los costos es el costo esperado que se tendría con un reemplazo eficiente de tecnología.

Estando todos los cobros establecidos en forma óptima, no habría ningún déficit en el servicio telefónico local sólo si la elasticidad de la renta mensual fuese tal que la renta mensual pudiese incrementarse lo suficiente como para cubrir todos los costos fijos y comunes del servicio local, sin ningún efecto significativo en la penetración telefónica. En México, lo más probable es que sea necesario cubrir al menos parte de los costos a través de las tarifas de uso. En estas circunstancias seguiría existiendo un déficit en los servicios telefónicos locales aun cuando todos los cobros se determinen en forma óptima. Por otro lado, si se toman en cuenta los ingresos de la interconexión y/o un fondo universal de servicio, sus costos siempre serán cubiertos totalmente por el servicio local de telefonía.

No es necesario que el ingreso para cubrir todos los costos fijos y comunes provenga de los cobros relacionados con la interconexión. Otro método es incrementar este ingreso a través de algún fondo al que contribuyan todos los competidores, como el descrito en la Sección 2.2.6. Este fondo puede (y debe) estructurarse gravando en mayor medida el más inelástico de los servicios de telecomunicación (como la renta de las líneas empresariales). Cofetel ha dicho repetidamente que se reducirá la tarifa de interconexión cuando se cree un fondo para financiar la expansión de la red.

Hay dos comentarios adicionales que hacer con respecto a la política de interconexión en México. Con la política actual, México ha seguido el precedente internacional de cobrar por la interconexión con base en los minutos. No obstante, la teoría económica sugiere que los cobros de interconexión deben estructurarse de acuerdo con los costos subyacentes. Cuando la estructura de precios no está relacionada con los costos, se distorsiona el patrón de consumo y pueden surgir oportunidades para comportamientos anticompetitivos. Por ejemplo, aun cuando los costos de terminar llamadas pueden estar cerca de 1 centavo por minuto en promedio, es muy probable que existan diferencias importantes en el costo de terminar llama-

das en tiempos pico y no pico. En tiempos no pico, una vez que se establece la llamada, el costo de mantenerla es muy pequeño (y quizás casi de cero). Por lo tanto, es probable que un cobro fijo por minuto de interconexión no se compense en tiempos pico y se compense demasiado en tiempos no pico. Esto es probable que distorsione el consumo. Y lo que es más importante aún, una tarifa positiva en horas no pico puede permitirle a la empresa actos anticompetitivos. Dado que el costo de mantener una llamada en tiempos no pico es cercano a cero, el proveedor puede ofrecer una cuota fija por llamada. Una empresa entrante que pague por interconexión con una base por minuto quizás no sea capaz de igualar ese precio, porque sabe que perdería dinero en todas las llamadas que se mantengan después de cierto límite de tiempo. Este problema surge con respecto a las llamadas locales, que en México se cobran con base en una tarifa fija, sin importar la duración de la llamada. Si a la empresa entrante se le cobra con una base por minuto, tendrá incentivos débiles para buscar clientes cuyas llamadas sean más cortas que el promedio y para ofrecer tarifas reducidas en llamadas más cortas.

Es más eficiente hacer que las tarifas de interconexión correspondan exactamente a la estructura subyacente de costos. Esto implica discriminar adecuadamente entre el cargo por establecimiento de la llamada y el cargo por mantenerla y entre tiempos pico y no pico, etcétera. En particular, si la estructura de costos se acerca más a la tarifa fija por llamada que a una tarifa por minuto, los cobros de interconexión deben reflejar eso con una tarifa fija por llamada.

En un país con inflación alta como México (la inflación fue de alrededor del 18% en 1998), fijar las tarifas de interconexión en términos nominales implicaría que los precios reales de los servicios de interconexión estarían disminuyendo con rapidez. Por lo tanto, es más apropiado incorporar un ajuste por inflación. Actualmente, se permite que los precios de interconexión de Telmex se incrementen cada mes para reflejar los incrementos en el índice de precios al consumidor. Sin embargo, existe la duda de si es apropiado dejar que los precios de interconexión se ajusten por completo a la inflación. Si las tarifas de interconexión están basadas en los costos y los costos están bajando, es más apropiado que las tarifas de interconexión se reduzcan para reflejar esos costos. En consecuencia, resulta lógico que las tarifas de interconexión en México bajen, en términos reales, de acuerdo con el factor de ajuste por productividad (actualmente 4.5%) en el precio tope de Telmex.

2.3.2. Interconexión de redes locales y móviles

La resolución de diciembre de 1998 también determinó algunos cambios importantes en las tarifas de interconexión para la interconexión de redes móviles y locales. Primero, para llamadas originadas en redes móviles y terminadas en una red local fija, se redujo el cargo de interconexión, en congruencia con las decisiones presentadas anteriormente, de cerca de 3.1 centavos por minuto a 2.6 centavos

Por otro lado, para llamadas originadas en una red local fija y terminadas en una de telefonía celular, la nueva resolución introdujo el concepto de una tarifa de interconexión asimétrica que reconoce el costo mayor de terminación de una llamada en la de telefonía celular. La resolución fijó esta tarifa en el equivalente a 18 centavos de dólar, (y estableció que sería revisada después de 6 meses con base en información adicional sobre los costos reales de proveer el servicio). Dado que a las compañías telefónicas locales se les permite traspasar esta tarifa más alta a sus usuarios, junto con los costos de facturación y cobro, esto significa la introducción del sistema «el que llama paga».

En el régimen previo, el usuario fijo pagaba la tarifa por la llamada local más 1.6 centavos por minuto. La red fija no traspasaba este excedente a la compañía de telefonía celular. El costo entero de terminación se le cargaba al receptor móvil de la llamada. Bajo el nuevo régimen, si el usuario de servicios de telefonía celular opta por que pague quien recibe la llamada, los cargos son esencialmente los mismos, excepto que se elimina el sobreprecio de 1.6 centavos. Si el usuario de servicios de telefonía celular opta por “el que llama paga”, el usuario del servicio fijo paga el cargo de la llamada local más un sobreprecio de 25 centavos por minuto por llamar a un número celular; la red fija paga a la de telefonía celular 19 centavos (ajustados por la inflación) por terminar la llamada en la de telefonía celular.

Las autoridades han elogiado el sistema de “el que llama paga” como un instrumento clave para promover la competencia que se sustenta en tarifas recíprocas de interconexión basadas en los costos y para expandir la penetración celular. “El que llama paga” permite a los usuarios de teléfonos celulares controlar de mejor manera sus cargos de telecomunicaciones y reduce el incentivo de dejar el teléfono apagado. Sin embargo, con la regla «el que llama paga» se establecía como un servicio opcional, mientras que el sistema anterior en que el usuario de teléfonos celulares paga, sigue siendo el preestablecido. Los usuarios que opten por el sistema de “el que llama paga” deben solicitar el servicio, incluir un prefijo 044 a su antiguo número e informar del cambio a quienes los llaman. Después de la introducción del servicio en mayo de 1999, Cofetel aceptó una petición de las compañías de telefonía celular de adoptar el sistema de «el que llama paga» como el preestablecido.

La tarifa establecida por el servicio de «el que llama paga» es de 25 centavos de dólar por minuto (adicional al costo normal de una llamada local). Esto incluye el pago de 19 centavos a la compañía de telefonía celular y un cargo de 6 centavos por minuto para cubrir facturación y cobro. Dado que Telmex actualmente debe facturar a sus propios clientes, es posible que el incremento del costo por facturar en favor de las compañías de telefonía celular sea insignificante. Este cargo por facturación y cobro parece innecesariamente elevado. Cofetel aceptó el precio basándose en los supuestos de Telmex sobre las cuentas no cobrables y por la atención de quejas de los clientes sobre sus facturas; pero el precio deberá revisarse en noviembre con base en información nueva y en costos reales.

2.3.3. Aspectos técnicos de la interconexión

“Igualdad en el acceso” o pre-suscripción era un componente del régimen desde el inicio de la competencia el 1 de enero de 1997. A partir de 1997, con una asignación de ciudad por ciudad de los suscriptores a compañías telefónicas de larga distancia como la compañía telefónica preestablecida o la de su elección, se realizó la asignación por decisión de los usuarios, por ejemplo a los suscriptores de Telmex se les envió una papeleta 60 días antes de que se abriera la competencia en su ciudad en particular, lo que les permitía escoger entre las diferentes compañías telefónicas de larga distancia. Al final de 1998, dichas votaciones se habían llevado a cabo en 100 ciudades, abarcando el 80% de la población de México.

En otro componente de las resoluciones de diciembre de 1998, Cofetel hizo ajustes en la cantidad de las áreas locales de llamadas, e incrementó el acervo de números disponibles. La cantidad de áreas de servicios locales, que se basan en grupos de conmutación, se reducirá gradualmente de 1 406 a 406 a lo largo de un periodo de 3 años. Esto aumentará el tamaño de las áreas locales de llamadas más pequeñas. La intención es proporcionar a todas las compañías telefónicas áreas geográficas comunes y bien definidas, para permitirles planear sus redes de manera eficiente, reduciendo los requerimientos de inversión necesaria y por lo tanto las barreras a la entrada mientras que se promueven las economías de escala en el uso de la capacidad.

De manera general, Cofetel ha dado pasos importantes para desarrollar políticas de interconexión en un ambiente de gran disputa y controversia. Las tarifas de interconexión se han reducido rápidamente, pero su nivel todavía está en el rango más alto de los precios mundiales. Las políticas expuestas aquí se basan en los pasos seguidos por la Cofetel, para asegurar que en el futuro las tarifas de interconexión en México se establezcan de manera transparente, utilizando información de costos transparente y de amplia aceptación y que se persigan objetivos de telecomunicaciones admitidos por todos.

2.4. Regulación de precios

2.4.1. Regulación de los precios de Telmex

La concesión de Telmex cuenta con un sistema para controlar los precios de esta compañía. La parte más importante de esto es un precio tope, el cual opera sobre una canasta de servicios básicos controla-

dos, incluyendo el servicio local y la larga distancia. Además, para el periodo de 1990 a 1996 se establecieron controles individuales en los precios de los servicios locales, destinados a limitar la tasa de reajuste entre los precios de la larga distancia y del servicio local.

La concesión permite a Telmex fijar sus tarifas sujetas a un límite en el precio agregado de una canasta de servicios, esencialmente los precios de servicios telefónicos básicos ponderados por el volumen. Los servicios telefónicos básicos, tal y como se definen en la concesión, incluyen los cobros por instalación, la renta mensual básica, el servicio medido local, el servicio de larga distancia nacional y el internacional. De hecho, el precio tope se convierte en una restricción para los ingresos promedio recibidos por Telmex como resultado de la venta al por menor de servicios de telecomunicaciones.

Para los años 1990-1996, el precio tope fue incrementándose en forma regular para incorporar la inflación del período previo, lo que permitió a Telmex incrementar sus tarifas nominales para compensar la inflación (tal y como se mide en el Índice Nacional de Precios al Consumidor). Del 1 de enero de 1997 hasta 1998, el precio tope se ajustó trimestralmente 0.74% menos que la inflación, con lo que hubo una caída real del precio de alrededor de 3% al año.

La fórmula específica para calcular el tope en los precios se establece en la sección 6.3 de la concesión de Telmex de 1990. Determina que los precios se pueden ajustar trimestralmente de forma tal, que el resultado de multiplicar el precio por el volumen de cada uno de los componentes de la canasta básica del periodo anterior, (por ejemplo tres meses), permanezca constante en términos reales entre 1990 y 1996 y durante 1997 caiga 0.74% por trimestre (equivalente a 3% anual). Lo que esto significa es que si un precio disminuye significativamente en un periodo determinado (larga distancia nacional, por ejemplo), se tiene un margen creciente para subir el precio de otros productos de la canasta (por ejemplo, el servicio medido local, aunque las tarifas residenciales no pueden ser superiores al incremento en los costos).⁴⁰

A partir del 1 de enero de 1999 y en adelante cada cuatro años, el nivel del factor de ajuste es determinado por Cofetel después de audiencias administrativas con el propósito de «permitir a Telmex mantener una tasa interna de retorno igual al costo promedio ponderado de capital de las compañías». El procedimiento es como sigue: Telmex debe enviar un estudio sobre los costos marginales de proveer los servicios controlados, así como una propuesta de tarifa. Con base en una metodología del costo marginal de largo plazo, el valor inicial de la canasta y el valor del factor X se establecen con el propósito de obtener beneficios netos tales, que la tasa interna de retorno de los servicios controlados sea igual al costo promedio ponderado del capital. Si no se llega a un acuerdo entre Cofetel y Telmex sobre el incremento inicial, o el valor que debe tener el factor, se recurrirá entonces a solicitar la opinión de tres expertos. Uno de los expertos será escogido por Cofetel, el segundo por Telmex y el tercero se elegirá por mutuo consentimiento. Como no se llegó a ningún acuerdo en la renegociación de 1998, se eligieron tres expertos y su veredicto fue entregado a Cofetel en febrero de 1999. Para el periodo 1999-2002 el factor X se fijó en 4.5% anual. El 9 de marzo de 1999 Cofetel anunció un incremento nominal en los precios de Telmex del 14% en larga distancia y 4% en el servicio local (con incrementos adicionales del 4% en el precio de los servicios locales el 1 de julio de 1999 y el 1 de octubre, dependiendo de la tasa de inflación registrada entre abril y junio).

Además de los controles de precios mencionados anteriormente, la concesión de Telmex también especifica que el precio de los servicios residenciales locales nunca debe estar por encima del costo marginal.

El precio tope global bajo el cual Telmex opera actualmente incrementa las posibilidades de que se presente un comportamiento anticompetitivo. Cuando el precio tope cubre los precios tanto de los mercados competitivos como de los no competitivos, la empresa titular puede tener un fuerte incentivo para aplicar subsidios cruzados anticompetitivos.

[Un tope en el precio promedio de ambos mercados] “puede distorsionar la competencia haciendo que la empresa sea excesivamente agresiva en el mercado competitivo. Mientras la empresa reduce los precios para ganar clientes en el mercado competitivo [un tope en el ingreso] le permite cobrarle a los consumidores un precio más alto en el mercado cautivo. Esto tiene el efecto de reducir los costos de la empresa por atender el mercado competitivo. Es muy posible que fijar un precio inferior al costo mar-

ginal, lo que generalmente se considera como una práctica depredadora, sea propiciado por una regulación basada en los ingresos promedio. Como resultado, es posible frustrar la competencia de los rivales, aun cuando éstos sean más eficientes que la empresa líder. ... Resumiendo, la forma en que se regule la estructura de precios puede tener una fuerte influencia en la naturaleza de la competencia a que se enfrente una empresa líder de múltiples productos. En particular, regular el ingreso promedio de manera tal que la empresa líder obtenga libertad total sobre la estructura de precios, puede tener consecuencias anticompetitivas muy serias.⁴¹

La concesión de Telmex prohíbe de manera explícita cobrar precios por abajo de los costos marginales, pero hay margen para una estrategia en que la mayor parte de la carga de los costos comunes se recupera en el servicio local a empresas (las tarifas residenciales locales tienen su propio tope igual a los costos marginales), mientras que se reducen los precios más cercanos a los costos marginales en el servicio de larga distancia.

En efecto, después de que se inició la competencia en el mercado de larga distancia, ha habido alegatos enérgicos sobre comportamientos anticompetitivos y subsidios cruzados, debido a que se han reducido en gran medida los precios de los servicios de larga distancia mientras que las tarifas locales se han incrementado. Sin embargo, Cofetel argumenta que la única razón para el incremento en las tarifas locales desde 1997 es permitir que Telmex alcance el precio tope originalmente establecido para 1996, pero pospuesto por la crisis del peso.⁴²

Como se destacó anteriormente, en diciembre de 1997 la CFC encontró que Telmex era dominante en cinco mercados. Como consecuencia de esto, Cofetel tiene la autoridad para imponerle a Telmex restricciones adicionales de precios. Cofetel señala en su programa de trabajo de 1999 que intenta poner en práctica un sistema de topes separados para los precios locales y de larga distancia de Telmex.

2.4.2. Regulación de otros precios al menudeo

La LFT establece que todos los concesionarios deben «determinar libremente las tarifas de los servicios de telecomunicaciones, en términos que les permitan prestar dichos servicios en condiciones de calidad, competitividad, seguridad y permanencia». La LFT requiere que todos los concesionarios registren sus precios con Cofetel antes de usarlos.

De acuerdo con los procedimientos de Cofetel, los concesionarios tienen que acudir a registrar sus precios nuevos quince días antes de que entren en vigor. Cofetel debe decidir en los siguientes diez días si concede el registro o no. La LFT especifica que todos los precios deben estar disponibles para inspección en un registro público. Cofetel facilita dicha inspección incluyendo en Internet todos los precios registrados. Cofetel registra la mayor parte de las tarifas en el periodo de diez días. Sin embargo, los retrasos en el registro de las tarifas cuando se han presentado han llegado a ser hasta de un mes.⁴³

Algunos aspectos de este sistema dan lugar a preocupaciones relacionadas con la competencia. Primero, el sistema propicia la colusión entre las empresas competidoras. La colusión rentable sostenida requiere de la detección de trampas en lo que se refiere a los precios acordados. Si las empresas están obligadas a informar públicamente de todos sus precios, se facilita en gran medida detectar cualquier engaño semejante. Con el sistema actual, las empresas tienen conocimiento de los cambios en los precios de sus competidores incluso antes de que entren en vigor dichos cambios. Las empresas no pueden hacer descuentos sin que se haga del dominio público, aun antes de que se apliquen los descuentos. Aunque en otras industrias es práctica común publicar una lista oficial de precios, una fuente importante de competencia es la magnitud de los descuentos sobre tales precios oficiales. En la industria de las telecomunicaciones en México, todo el proceso de descuentos es completamente transparente. En este país los precios del servicio de larga distancia han disminuido en forma significativa, pero dado el número relativamente reducido de empresas grandes, la colusión sigue siendo una amenaza de largo plazo en esta industria.⁴⁴

Segundo, el proceso disminuye los incentivos para innovar en cuanto a esquemas de precios y mercadeo. Debido a que es necesario comunicar cualquier plan de precios nuevo a las empresas rivales, antes de

ponerlo en práctica, los competidores tienen varios días para planear la introducción de un sistema similar (aunque deben someterse al mismo proceso de revisión).

Tercero, si bien la LFT establece que, en general, los concesionarios podrán determinar libremente sus tarifas, Cofetel tiene cierto grado de arbitrio para interpretar cuándo las tarifas son suficientes para garantizar «calidad, competitividad, seguridad y permanencia». Este arbitrio se puede convertir potencialmente en una herramienta en interés de la industria. Como ejemplo, en 1998, en ocasión de una intensa lucha de precios en el mercado del servicio de larga distancia, los principales participantes se acercaron a Cofetel para sugerirle que evitara más caídas en los precios, mediante el rechazo a registrar nuevos precios más bajos. Esta solicitud fue considerada cuidadosamente por Cofetel, pero no se cumplió.

La teoría económica sugiere que la regulación de precios, términos y condiciones está garantizada únicamente para las empresas que se encuentran en posiciones dominantes. Un economista de renombre, Roger Noll, en un comentario sobre el sector de las telecomunicaciones en México, dice: «Es innecesaria la regulación de las decisiones de precios, ganancias e inversiones de las empresas entrantes, ya que éstas deben vencer las ofertas reguladas de la compañía telefónica dominante si es que quieren alcanzar una posición en el mercado. Establecer condiciones detalladas para el ingreso es también innecesario, ya que la presencia de otros proveedores que están estrechamente interconectados protege al consumidor contra pérdidas derivadas de empresas con problemas financieros o mal administradas. Por lo tanto simplemente no hay necesidad de entrar en un proceso detallado para otorgarle la concesión a los competidores ...»⁴⁵

En resumen, en ciertas circunstancias el sistema de registro de precios establecido en la LFT puede dañar el desarrollo de la competencia. El sistema de divulgación de todos los precios facilita en gran medida las posibilidades de colusión entre los principales participantes. Segundo, el requisito de registrar los precios antes de utilizarlos limita la oportunidad y los incentivos para introducir innovaciones en los esquemas tarifarios. Tercero, dada la importancia que tienen las decisiones sobre los precios para la industria, el poder de negar el registro se puede convertir en un punto focal para el cabildeo tendiente a promover alzas o evitar caídas en los precios.

Además de ejercer su autoridad regulatoria sobre los precios establecidos por las empresas no dominantes, Cofetel también controla los términos y las condiciones contractuales que ofrecen dichas empresas. Algunas concesiones incluyen una disposición que obliga al concesionario a solicitar a Cofetel autorización previa para el contrato base que pretende utilizar con el consumidor final.

La disposición que establece la LFT de registrar los precios no distingue claramente entre las empresas dominantes y las no dominantes. La regulación económica debe reservarse para las empresas dominantes. En contraste, el registro de precios, la separación contable y otras disposiciones de la LFT se aplican a todas las empresas. Esto impone costos de cumplimiento innecesarios y, como lo establece la exposición previa, puede de hecho amenazar a la competencia.

El sistema de regulación de precios introducido en la concesión de Telmex era un sistema avanzado para su tiempo y significaba un gran paso hacia un sistema de establecimiento de precios transparente y despolitizado. Las propuestas que se presentan aquí se basan en dicho sistema y plantean algunas mejoras menores para minimizar los indeseables efectos colaterales de la regulación y vigilancia de los precios de la telecomunicación.

2.5. Calidad del servicio

La concesión de 1990 de Telmex establece objetivos concretos para algunos indicadores de la calidad del servicio y de la expansión de la red. Si los indicadores no se cumplían, Telmex debía concederles una rebaja a los suscriptores. El nivel de estos indicadores se estableció inicialmente a niveles bajos que con el tiempo se fueron volviendo más exigentes. Los objetivos requeridos se negocian cada 4 años entre Telmex y Cofetel.

Como se puede ver en el Cuadro 3. En 1994, al final del primer periodo de cuatro años, se redujeron en forma significativa los objetivos en la calidad del servicio, lo que ocasionó que ésta se deteriorara.⁴⁶ Esto ocurrió en el momento de la crisis macroeconómica que se desató a raíz de la devaluación del peso. Para 1996, los índices de calidad recuperaron sus niveles de 1994, aunque el índice ICAL en 1997 permaneció por debajo del nivel alcanzado en 1994.

Cuadro 3. **Indicadores de la calidad del servicio concesionado**

Año		1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997
1. Índice de Continuidad del Servicio ("ICON")	Meta	80.20	83.42	86.19	87.07	87.95	83.86	85.60	87.46
	Real	84.72	86.27	89.53	90.89	92.17	89.94	92.45	92.73
2. Índice de Calidad ("ICAL")	Meta	90.84	91.66	92.38	92.82	93.64	86.80	88.74	89.98
	Real	89.55	92.36	93.68	95.93	97.31	95.91	96.39	97.23
3. Índice de Líneas/ Circuitos Privados ("ICIRC")	Meta	n.a.	n.a.	n.a.	69.62	79.86	60.00	67.60	77.15
	Real	n.a.	n.a.	n.a.	35.59	81.12	79.95	81.44	87.52

Fuente: Cofetel.

Dada la cantidad de variables de los índices de calidad y el tamaño del universo de usuarios, es prácticamente imposible probar el incumplimiento de los indicadores. Se integran parámetros individuales de calidad en índices de calidad y no se consideran de manera independiente. El cumplimiento de los índices de calidad se evalúa con base en todo el universo de usuarios de Telmex (clientes comerciales junto con compañías telefónicas de larga distancia).

La concesión también incluía metas para la expansión de la red y metas similares para los índices de disponibilidad del servicio, como el tiempo de espera para nuevas líneas. Los objetivos de reducir los tiempos de espera por nuevas líneas se han logrado mucho más rápido de lo que se exigía en la concesión.⁴⁷ Telmex también cumplió con el requisito de expandir la red a un promedio anual de 12.2% hasta 1994. Esto se examina con mayor detalle en la Sección 3.3.

2.6. Aspectos relacionados con los recursos

2.6.1. Acceso al espectro

La LFT requiere que las concesiones para el uso del espectro se otorguen con base en un mecanismo de acceso público. Cofetel cumple con esta obligación mediante subastas públicas del espectro.

Hasta la fecha, Cofetel ha llevado a cabo subastas públicas del espectro para varios servicios, incluyendo los de localización personal (paging), enlaces punto a punto (point to point links), MMDS, Servicio de Comunicación Personal (PCS) y acceso inalámbrico local (WLL). La subasta de PCS dejó ingresos por 802.2 millones de dólares. Para la provisión de PCS, Cofetel asignó cuatro bandas de frecuencia para cada región, dos para 30 MHz de amplitud de banda y dos para 10 MHz. Las concesiones para operar PCS y conexiones locales inalámbricas se otorgaron en nueve áreas de concesión, que coincidían con las nueve áreas geográficas donde se asignaron originalmente las concesiones celulares.⁴⁸

El proceso de oferta es una "subasta simultánea ascendente", mediante la cual los participantes envían ofertas diarias por computadora. En el mercado de servicios inalámbricos, el proceso prohíbe subsidios cruzados de concesionarios y de servicios competitivos, además establece que los poseedores de concesiones para servicio público inalámbrico no deben recibir subsidios ni trato preferencial de otras concesiones de

telecomunicaciones. Toda las concesiones inalámbricas y los poseedores de los permisos deben ser completamente independientes de otras organizaciones y tener su propio personal contable, administrativo, operativo, de mantenimiento, de desarrollo y de supervisión. Además, a los concesionarios de servicio inalámbrico se les prohíbe utilizar el equipo o las instalaciones pertenecientes a otra concesionaria telefónica, a menos que puedan probar que están rentando a precios de mercado y que a todos los grupos de servicios inalámbricos se les ofrece el mismo arreglo.

El sistema mexicano le proporciona a los concesionarios flexibilidad en la forma como deben utilizar el espectro asignado. Las concesiones por área, en lugar de sitio por sitio y los derechos de disgregación y partición han incrementado las oportunidades para que los concesionarios hagan el uso más productivo del espectro. La amplia flexibilidad para los concesionarios aumenta la utilización eficiente del espectro y permite a los concesionarios y al mercado desarrollar los productos que el consumidor quiere. En términos de transparencia, justicia y acceso competitivo, el sistema de asignación del espectro ha sido exitoso.

Una consecuencia desafortunada del uso de las subastas del espectro es que éstas generan en el gobierno el interés por crear escasez en forma artificial, debido a las oportunidades de obtener beneficios financieros, con la consecuente reducción de la competencia. A fin de disminuir este problema potencial, Cofetel publica cada año el programa anual de subasta, donde se evalúa la demanda del espectro por parte de posibles inversionistas dada la tecnología y el equipo disponible. Cofetel argumenta que seguirá una política de subastar el espectro mientras sea positivo el valor marginal de éste.

2.6.2. Acceso a los derechos de vía y a las instalaciones relacionadas

El acceso a derechos de vía es un requerimiento importante para las nuevas empresas entrantes que, en la mayoría de los casos, deben negociar con las compañías dominantes en los mercados de telecomunicaciones, con otras instancias (como las compañías de agua, suministro de energía y ferrocarriles), así como con los gobiernos locales para asegurar el acceso a las instalaciones y los derechos de vía que puedan necesitarse. Algunas veces dicho acceso implica el derecho a hacer instalaciones (por ejemplo, cavar para instalar un cable en el caso de redes fijas o levantar torres para comunicaciones celulares) y otras veces puede implicar el acceso a instalaciones ya establecidas (como ductos, polos y conductos).

En general, el asunto del acceso a derechos de vía y a las instalaciones relacionadas es una cuestión que se trata, con razón, en negociaciones privadas. Sin embargo, en algunas ocasiones puede haber problemas jurisdiccionales al proponer a las autoridades locales iniciativas para reducir las barreras de entrada adoptadas para todo el país. Además, es posible que las empresas dominantes algunas veces protejan su poder de mercado al negar el acceso a las empresas entrantes.

La LFT específicamente incluye provisiones con respecto al acceso a derechos de vía. El artículo 45 manifiesta que "siempre que las condiciones técnicas, operacionales y de seguridad lo permitan, los derechos de vía de las vías generales de comunicación, de las torres de transmisión eléctricas y de radiocomunicación, los postes con cables de distribución eléctricos, los puertos de tierra adyacentes a ductos de petróleo e hidrocarburos, así como los postes y ductos con redes de cableado públicas de telecomunicación, que puedan estar disponibles a una red de concesionarios públicos, deben estar igualmente disponibles para otros concesionarios en forma no discriminatoria".

Las iniciativas mexicanas para promover la competencia local no manejan debidamente el asunto de los derechos de vía. En particular, las iniciativas no proveen un régimen que establezca las reglas con las cuales se proporciona a las nuevas compañías entrantes acceso a los ductos, conductos y otras instalaciones importantes de la empresa dominante. La ausencia de dichas reglas podría demorar la competencia local al permitir que la empresa dominante incremente los costos de sus rivales. Asimismo, la competencia en telefonía celular también podría verse obstruida, ya que aumentarían los costos de obtener autorización para instalar torres. La experiencia de otros países miembros de la OCDE indica que el establecimiento de reglas y de mecanismos de arbitraje puede ser muy útil para disminuir las barreras de entrada.

2.6.3. Aspectos de la numeración

La permanencia del número (number portability) se refiere a la característica de que los clientes se cambien de ubicación, distribuidor o de servicio sin que deban cambiar su número. La ausencia de disposiciones que permitan la permanencia del número disuade a los clientes de cambiar de la empresa dominante hacia una nueva compañía entrante debido a que dicho cambio representa costos, como el de informar a otros de su nuevo número. Al administrar sus planes de numeración, los reguladores de la mayoría de los países miembros de la OCDE han ido avanzando gradualmente para lograr la permanencia del número.⁴⁹ A pesar de que es posible soportar la permanencia del número mediante las variantes de «redireccionamiento de llamadas» (call forwarding), en las cuales a cada cliente se le asignan uno o más números, existe el consenso sobre la superioridad de las soluciones que ofrece la Red Avanzada de Inteligencia (Advanced Intelligence Network), a pesar de su costo más elevado, ya que el “redireccionamiento de llamadas” presenta dificultades en lo relacionado con la disponibilidad de números.⁵⁰ Las soluciones de largo plazo basadas en esta Red requieren el establecimiento de una base de datos y de sistemas de señalización como el conocido canal Signalling System 7 (SS-7). En México se creó un comité con la industria y la Cofetel para decidir asuntos específicos referentes al SS-7, que serán adoptados por todas las compañías telefónicas. Las conclusiones se incluyeron en el Plan Nacional Básico de Señalización.

México no cuenta aún con un plan para permanencia del número, ni a través de una variante de “redireccionamiento de llamadas” o de la Red Avanzada de Inteligencia. Sin embargo, actualmente México está en el proceso de adaptación a un nuevo sistema de marcación. El país añadirá un octavo dígito a los números de la Ciudad de México en febrero de 1999 así como en Guadalajara y Monterrey para el año 2000. Con el incremento de la cantidad de números disponibles, México está dando los primeros pasos que facilitarán una mejor comprensión del esquema de permanencia del número en el futuro.⁵¹ Sin embargo es importante que se lleguen a tomar pasos concretos para introducir la permanencia del número que incluye tanto movilidad geográfica como movilidad numérica. El nuevo proceso de marcación se describe en el recuadro 4.

Actualmente no es posible que los usuarios de telecomunicaciones en México seleccionen una compañía telefónica de larga distancia con una base de llamada por llamada (call-by-call). Este tipo de planes de selección se estableció en el plan de numeración publicado en junio de 1996 con la intención de empezar a ofrecer el servicio en septiembre del siguiente año. A cada una de las once compañías telefónicas con concesiones de larga distancia en ese tiempo se le asignó un “código de identificación”, utilizando el mecanismo especificado en el plan de numeración. Sin embargo, los concesionarios solicitaron a Cofetel detener el proceso hasta abril de 1998 y ésta aceptó. A principios de 1998, los concesionarios volvieron a pedir diferir el proceso. Cofetel decidió establecer las bases para el comienzo del servicio y el 30 de marzo del mismo

Recuadro 3. Cambios al régimen de numeración telefónica en México

En diciembre de 1998, México se enfrentó a la posibilidad de quedarse sin números disponibles en varias de las ciudades más grandes. En la Ciudad de México, por ejemplo, 8 120 000 de los 8 180 000 números habían sido asignados -quedando menos del 1% disponible para los suscriptores o compañías telefónicas nuevas. En Tijuana, un poco menos del 90% de los números disponibles habían sido asignados. Por lo tanto, se decidió añadir un dígito a los números del país, por etapas, comenzando con la Ciudad de México en febrero de 1999. La decisión también alineó los prefijos de marcación internacional de México con las normas internacionales. Los prefijos de marcación anteriores y vigentes son los siguientes:

	PREFIJOS ANTERIORES	PREFIJOS NUEVOS
A EUA y Canadá	95 + código de área + número	00 + 1 + código de área + número
A otros países	98 + código del país+código cd.+número	00 + código del país + código cd. + número
Larga distancia Nacional:	91 + código cd.+ número	01 + código cd. + número

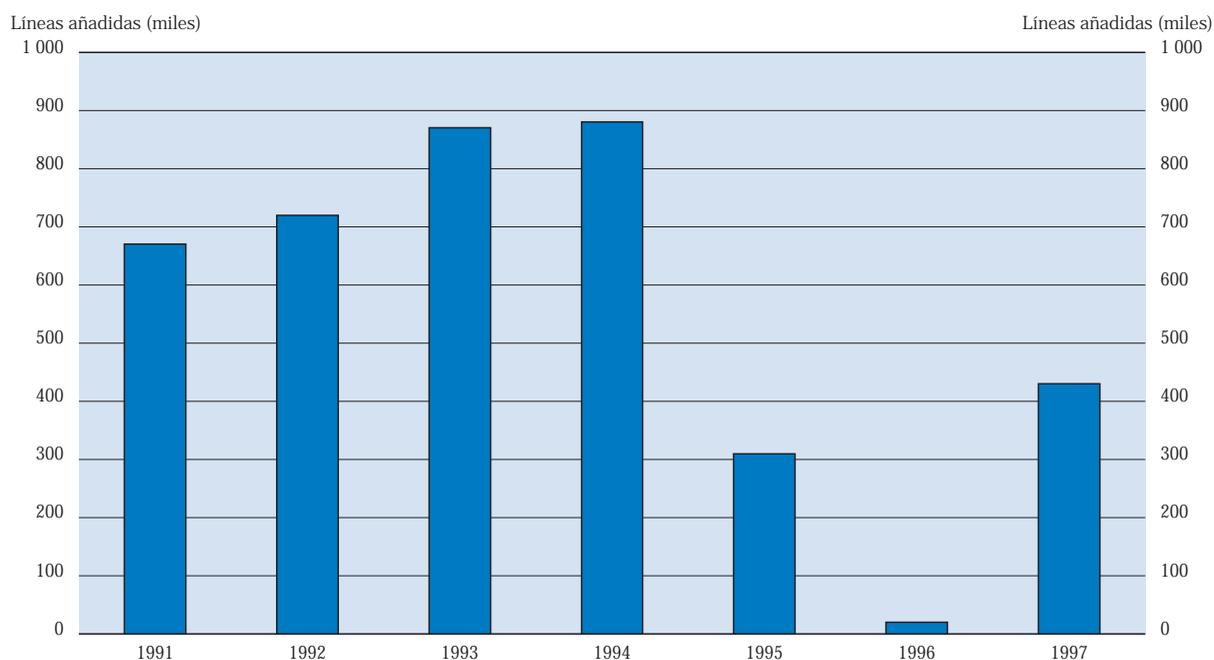
año publicó la “Resolución bajo la cual se establecen las condiciones y las características operacionales para empezar el sistema de selección de llamada por llamada de compañías telefónicas de larga distancia”. Dicha resolución establece los lineamientos con los cuales se ofrecerá la selección de llamada por llamada y con los cuales las compañías telefónicas locales deberán cumplir con su obligación de proveer dicho servicio. A principios de 1999 aún no se ofrecía el servicio de selección de llamada por llamada.

A falta de selección de la compañía telefónica de llamada por llamada, la competencia entre compañías telefónicas de larga distancia se basa en convertirse en usuario por omisión o un compañía proveedora presuscrita. En la medida en que existan costos por cambiarse de una compañía telefónica a otra, (en la forma de trámites o retrasos) la competencia será menos intensa que si los usuarios pudieran seleccionar a su compañía telefónica de larga distancia con base en el sistema de llamada por llamada. Dichos costos pueden también usarse en contra de la entrada de nuevas empresas que no participaron en el proceso de votación original. Esto podría explicar en parte por qué los concesionarios existentes se han opuesto a la introducción de este servicio.⁵² La falta de oportunidades para elegir a la compañía telefónica de larga distancia con base en el sistema de llamada por llamada es una deficiencia del régimen mexicano.

2.7. Obligaciones universales de servicio

Actualmente, México tiene una de las tasas más bajas de penetración de líneas telefónicas entre los países miembros de la OCDE. La densidad telefónica mexicana también resulta baja en comparación con la de sus vecinos de América del Sur, tomando en cuenta el PIB *per capita* (ver gráfica 6). De acuerdo con esto, la expansión de la red y un “servicio universal” han sido objetivos centrales de política en México.

Gráfica 2. Líneas añadidas a la red Telmex



Como ya se mencionó, en 1990 la concesión de Telmex incluyó requerimientos para una red de expansión. Específicamente, dicha concesión señala que:

*Entre el [10 de septiembre de 1990] y el 31 de diciembre de 1994, Telmex debe aumentar el número de líneas telefónicas con servicio básico sin considerar los teléfonos públicos, en un promedio mínimo de 12% anual, excepto en circunstancias fortuitas o de fuerza mayor.*⁵³

Como se muestra en la Gráfica 2 Telmex cumplió con estos requisitos en su concesión. Sin embargo, la red de expansión se ha retrasado en los años siguientes. Esto se debe en parte a los efectos de la crisis macroeconómica, a la distribución sesgada del ingreso y al rápido reajuste que se ha llevado a cabo.

Además, la SCT, junto con los gobiernos estatales (México está compuesto por 31 estados y el Distrito Federal), han establecido un programa de Telefonía Rural para proveer de servicio telefónico a las poblaciones de entre 100 y 499 habitantes. Desde el censo de 1990 se determinó que había 32, 230 poblaciones de este tipo en México. En 1995 este programa se modificó para poder incluir nuevas tecnologías (como teléfonos celulares). Cofetel informa que durante la presente administración, se han conectado aproximadamente 21 mil localidades.

En los años recientes, México se ha valido sobre todo de las fuerzas de la competencia para ampliar la red. Con este fin, se han puesto en práctica diversas medidas para promover la competencia en el servicio local, incluyendo el reajuste de las tarifas locales y de larga distancia, subastas del espectro apropiado para PCS y aplicaciones inalámbricas de enlace (loop) local y el establecimiento de reglas de interconexión para el acceso local. Una vez adoptadas estas políticas, ahora son mejores las perspectivas para la expansión de la red. La opinión del gobierno es que, por medio de las subastas del espectro para la oferta de servicios telefónicos inalámbricos (junto con inversiones en proyectos de telefonía por cable), la teledensidad podría duplicarse en cinco años con la instalación de 9.5 millones de líneas nuevas.

Sin embargo, como lo demuestra este capítulo, para los servicios de telecomunicaciones en México, y en especial para servicios locales de telecomunicaciones, todos los precios continúan siendo altos y la penetración, muy baja. Se espera que el crecimiento de la competencia ocasione una reducción en los precios de los servicios locales. De lograrse este objetivo, es muy probable que tenga un efecto importante en la teledensidad en México.

Las redes de telecomunicaciones muestran una característica conocida como “externalidades de redes”, lo que significa que el valor de una conexión a la red depende de la cantidad de personas que también estén conectadas. Hay formas de que los individuos internalicen dicha externalidad, es decir, mecanismos mediante los cuales las empresas o consumidores pueden subsidiar el costo de servicios de telecomunicaciones a otros usuarios con los que se quiera mantener contacto. Por ejemplo, las compañías interesadas en ser contactadas por sus consumidores pueden ofrecer pagar por los cargos a través de “llamadas gratuitas” o números telefónicos 800. Algunas empresas de telecomunicaciones tienen números “800 privados” con los cuales algunos individuos ofrecen pagar los cargos por llamadas específicas a sus teléfonos. Por supuesto, los individuos también pueden hacer siempre arreglos privados para subsidiar o reembolsar los costos telefónicos de amigos o familiares con los que ellos desean mantener contacto.

Sin embargo, es posible que dichos arreglos privados no funcionen perfectamente. Por lo tanto, tal vez fijar una estructura de precios que motive a los individuos a conectarse a la red lo que al margen pueda aumentar el bienestar social total. En países ricos, es muy reducida la elasticidad de la demanda de servicios telefónicos con respecto a los precios prevalecientes, lo que vuelve en extremo ineficaces los programas similares al mencionado aquí. Sin embargo, la situación en México puede ser diferente. Parece que en algunos casos, Telmex ha elevado los cargos del servicio local hasta el punto en que hay suscriptores mexicanos que están teniendo dificultades para mantenerse en la red. En México, los precios por servicios de telecomunicaciones son muy altos en relación con los ingresos de los mexicanos.

Como se examinó antes en este capítulo, es posible que en México el bienestar total se mejore mediante el establecimiento de una estructura de precios por servicios de telecomunicaciones, con la cual de alguna

manera se motive a los suscriptores a conectarse a la red en el margen. Como se comentó anteriormente, en un ambiente competitivo, la estructura de precios de las empresas establecidas, es decir, dominantes, no puede ajustarse si no se induce la entrada de empresas competidoras en los servicios con altos márgenes. En un ambiente competitivo, sólo puede lograrse el reajuste de precios (aumentos en algunos precios y reducciones en otros) si se establece un fondo competitiva y tecnológicamente neutral.

Cofetel ha expresado la intención de establecer dicho fondo. Pueden articularse algunos principios económicos generales para guiar el establecimiento de este fondo. Primero, los fondos deben obtenerse de manera que se deforme la competencia lo menos posible. Usualmente implica que en la medida de lo posible el fondo debe ser financiado con ingresos fiscales.⁵⁴ Otra opción, si es necesario financiar el fondo a través de la industria de telecomunicaciones, los fondos deben ser recobrados de manera que se involucre una base amplia (de modo que el “impuesto” de cualquier servicio de telecomunicación en particular sea lo más reducido posible). Además, el “impuesto” debe ser más elevado en servicios relativamente menos elásticos. Por lo tanto, son preferibles los cargos fijos o no susceptibles al tráfico en líneas de suscriptores (especialmente empresas) antes que los cargos en servicios de interconexión.

Segundo, los fondos deben estar disponibles para todas las compañías telefónicas, independientemente de su tecnología y de una manera que asegure que el servicio se otorga al menor costo posible. Esto es importante sobre todo como mecanismo para evitar que las compañías telefónicas en cuestión inflen el supuesto monto de la contribución necesaria. Un método posible consiste en ofertar el derecho de proveer servicios en áreas con riesgo de pérdidas.⁵⁵

Como se subrayó anteriormente, dicho fondo podría permitirle a la empresa dominante recuperar los costos de cualquier déficit en el servicio residencial local de una manera que distorsione todos los precios (incluyendo los cargos de interconexión) lo menos posible.

2.8. Aspectos internacionales

Los temas internacionales de telecomunicaciones en México están dominados por el importante factor de que la vasta mayoría del tráfico internacional de telecomunicaciones de México (88.6%) es con un único país: Estados Unidos. En orden de importancia el siguiente país es Canadá, con 1.6%. Ningún otro país tiene un volumen mayor a 1%.⁵⁶

A lo largo de la historia, las llamadas de entrada de Estados Unidos han excedido las llamadas de salida por un factor de dos y medio a uno. Los cargos de terminación de llamadas (con base en el sistema internacional de contabilidad de tarifas) han estado decreciendo desde el comienzo de esta década, pero todavía exceden los costos esenciales, lo que ocasiona un flujo de ingreso considerable a México.

Desde los primeros días de la desregulación de telecomunicaciones en Estados Unidos, se manifestó la preocupación de que la competencia entre las compañías de larga distancia en Estados Unidos haría disminuir los costos de terminación en Estados Unidos, mientras los monopolios extranjeros podrían mantener los costos de terminación en niveles altos. Esto provocaría grandes desequilibrios en el “comercio” de los servicios de telecomunicación al tener que pagar las compañías estadounidenses grandes sumas a los monopolios extranjeros. La solución propuesta fue restringir la competencia entre compañías telefónicas estadounidenses proveedoras de servicios de larga distancia en la terminación de llamadas del extranjero. Con el sistema de “retorno proporcional”, las compañías estadounidenses acordarían un cargo de terminación común y el tráfico de entrada sería compartido entre las compañías telefónicas locales en proporción al tráfico de salida generado por cada una de las compañías telefónicas. Al paso del tiempo, con negociaciones bilaterales y multilaterales se buscaría disminuir las tarifas contables para intentar igualarlas a sus costos respectivos. Este sistema también se ha adoptado en otros países en proceso de liberalización.

En el momento de liberalizar la competencia en el servicio de larga distancia, México no se enfrentó a un monopolio extranjero en Estados Unidos, pero estaba preocupado por la igualdad de trato tanto para

las compañías estadounidenses que funcionaban en México como para las empresas mexicanas en Estados Unidos. Además, México tenía un considerable desequilibrio “comercial” en telecomunicaciones a su favor. Para evitar este desequilibrio en el flujo de ingresos de la industria mexicana de telecomunicaciones, México decidió establecer el sistema de retorno proporcional. Como en Estados Unidos, las compañías telefónicas internacionales en competencia adoptaron un cargo de terminación único y uniforme. El tráfico internacional de entrada se distribuye entre las compañías telefónicas de una manera proporcional a su participación en el tráfico internacional de salida. El derecho de negociar el cargo de terminación uniforme se concedió a la compañía telefónica que contaba con la mayor parte del tráfico (la cual probablemente sea Telmex para el futuro inmediato). En el momento de publicar este documento, Telmex y AT&T habían acordado que las tarifas establecidas para 1998, el primer semestre de 1999 y la segunda mitad de 1999 y el año 2000, serían 37, 31 y 19 centavos de dólar, respectivamente.

Dado que los cargos de terminación se mantienen muy por encima de los costos, existen fuertes razones para que las compañías telefónicas estadounidenses “puenteen” (bypass) la red pública oficial y eviten pagar los cargos de terminación.⁵⁷ Cofetel ha defendido enérgicamente el sistema de retorno proporcional al rechazar el otorgamiento de concesiones para la reventa internacional simple y al procesar la interconexión informal de redes cerca de la frontera con Estados Unidos.⁵⁸

Al comparar precios pueden observarse estimaciones de los efectos del sistema de retorno proporcional. Actualmente Telmex ofrece a ciertos consumidores nacionales grandes la facilidad de llamar a cualquier parte de México a un promedio de once centavos por minuto (incluyendo tanto el cargo de origen como el de terminación). En contraste, la tarifa para terminar llamadas internacionales de la frontera de Estados Unidos a un teléfono en México se cobra a 25 centavos (promedio) en 1999. Los precios de larga distancia internacional se han reducido como consecuencia de la competencia y de la disminución en las tarifas de interconexión establecidas. Cofetel destacó, con base en cifras de precios registrados, que los precios de llamadas a Estados Unidos se han reducido aproximadamente entre 42.6% y 20.6%, de 1996 a 1998.

El sistema de retorno proporcional para el tráfico internacional en México debe revisarse en 1999. La regla 40 de la reglamentación para el servicio internacional de larga distancia (publicadas en junio de 1996) declara que: “el sistema de retorno proporcional establecido en estas reglas no puede ser modificado antes de tres años a partir de su entrada en vigor. A pesar de eso, Cofetel, después de revisar las condiciones actuales de competencia y reciprocidad en la operación de los servicios de telecomunicaciones de México con otros países, la evolución internacional de las tarifas para el tráfico de México con sus socios comerciales, al igual que el crecimiento y desarrollo del mercado de telecomunicaciones del país, puede determinar qué tan conveniente resulta modificar el sistema de retorno proporcional establecido bajo estas reglas, antes del tiempo establecido en el párrafo anterior”.

La propiedad extranjera permanece sujeta a restricciones en la mayoría de las áreas del sector de telecomunicaciones. Según la Ley Federal de Telecomunicaciones (artículo 12), la participación de la inversión extranjera en concesiones de telecomunicaciones no puede exceder 49%, excepto para los proveedores de telefonía celular. En el caso de compañías telefónicas celulares, pueden permitirse mayores niveles de participación de inversión extranjera, sujetos a la aprobación de la *Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras*. No se aplica ninguna restricción a la inversión extranjera con respecto a los servicios de valor agregado. Las reformas de 1997 a la Ley de Inversión Extranjera introdujeron otros mecanismos adicionales para incrementar la participación de la inversión extranjera. Una empresa con 51% de las acciones con derecho a voto en manos de inversionistas mexicanos y 49% en manos de inversionistas extranjeros es considerada 100% mexicana cuando adquiere 51% de las acciones de otra empresa. Además, las acciones con derechos limitados pueden considerarse como inversiones neutras y no ser tomadas en cuenta para los propósitos de las limitaciones concernientes a la inversión extranjera.

Los acuerdos internacionales han desempeñado un papel importante en México, como en otros muchos países. La conclusión del TLCAN incrementó significativamente el grado en que los mercados mexicanos de equipo de telecomunicaciones se abrieron a proveedores extranjeros de Canadá y Estados Unidos.⁵⁹ Igualmente, con la exitosa conclusión en febrero de 1997 del acuerdo con la Organización Mundial de

Comercio (OMC) en telecomunicaciones básicas, México dio un paso decisivo hacia la promoción de la participación extranjera en el mercado de servicios de telecomunicación. México realizó compromisos importantes en el acuerdo para abrir sus mercados y se unió a otros 64 miembros de la OMC en la suscripción del *Documento de Referencia en Principios Regulatorios Pro-competitivos*.⁶⁰

2.9. Protección al consumidor

En México, como en otros muchos países, los consumidores pueden designar una compañía de larga distancia como su compañía telefónica por omisión ó "1+" al que se dirigen automáticamente las llamadas de larga distancia. En muchos países de la OCDE, algunas compañías telefónicas suponen que son las compañías telefónicas designadas por omisión sin la apropiada autorización del suscriptor. Esto se denomina "slamming". Dado que en México no existe la posibilidad de seleccionar una compañía telefónica de larga distancia con base en un sistema de llamada por llamada, la competencia entre compañías telefónicas por convertirse en la compañía telefónica por omisión de los usuarios es particularmente intensa.

En México, las quejas por *slamming* son responsabilidad de Cofetel y también de una dependencia general responsable de la protección del consumidor llamada *Procuraduría General de Protección al Consumidor* (Profeco). Todas las compañías telefónicas principales, Avantel, Alestra y Telmex han recibido multas por *slamming*.⁶¹ En noviembre de 1997, Cofetel estableció la obligación de que un tercero independiente verifique todos los cambios a la prescripción.

Telmex ha sido también multada por retrasos en proveer información de suscriptores de su fuente de datos necesaria para que sus rivales puedan cambiar la compañía telefónica por omisión de los usuarios en los casos en que el suscriptor ha autorizado legalmente el cambio de Telmex.⁶²

Otro tema adicional se refiere a la manera en que Telmex cobra por el servicio medido local. En México, a los suscriptores se les cobra por cada llamada después de un cierto mínimo. Sin embargo, Telmex no proporcionaba una lista de los números específicos llamados y por lo tanto los usuarios no podían verificar si las llamadas habían sido hechas. Profeco informa que ha habido cerca de 39 mil quejas en contra de Telmex relacionadas con cargos por servicio medido local.⁶³ Para solucionar este problema y siguiendo las recomendaciones de Profeco, Telmex introdujo un nuevo sistema de facturación para suministrar a los usuarios información detallada desde 1998.⁶⁴

2.10. Regulación eficiente y aplicación de principios de competencia

Desde 1989, ha estado presente una política nacional explícita de reforma regulatoria cuyos alcances y ambición se han ampliado. Un elemento importante de esta estrategia fue la creación en 1989 de la Unidad de Desregulación Económica (UDE) en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI).

En los primeros años de la década de los 90, el programa económico de desregulación se ha ampliado para incluir un esfuerzo por revisar regulaciones obsoletas e inadecuadas y construir las condiciones micro-económicas necesarias para incrementar la eficiencia y reducir costos en todos los mercados. En noviembre de 1995, una política global, llamada *Acuerdo para la Desregulación de la Actividad Empresarial* (ADAE), se puso en marcha por instrucciones del ejecutivo y se confirmó meses después en el Plan Nacional de Desarrollo. Este acuerdo dio a la UDE grandes poderes de revisión, creó el Consejo de Desregulación Económica (CDE) y, lo que es más importante, estableció un proceso de escrutinio tanto para propuestas regulatorias nuevas como para trámites existentes.

En noviembre de 1995, se estableció un proceso de revisión para todas las propuestas regulatorias nuevas con posibilidades de ejercer algún efecto en la actividad empresarial. De acuerdo con la UDE, la tasa de cumplimiento de este nuevo proceso por lo general ha sido alta. Como en otros países, aun pueden ponerse en práctica reglas menores o regulaciones políticamente sensibles, sin cumplir con la revisión apropiada del

CDE y la UDE. Sin embargo, tanto el fuerte apoyo del contralor general como el soporte político en los niveles más altos de la administración podrían combinarse para forzar el establecimiento de una nueva cultura regulatoria en México (ver capítulo 2).

El proceso global definido por el ADAE permite una consulta y revisión más amplia por parte del CDE de cualquier propuesta regulatoria con posibilidad de afectar la actividad empresarial. Sin embargo, la mayoría de las regulaciones producidas por la SCT, y más tarde Cofetel, después de la promulgación de la LFT, no fueron revisadas por el CDE ni la UDE, porque las reglas relacionadas con concesiones fueron eximidas del ADAE. En diciembre de 1996, una reforma a la Ley de Procedimiento Administrativo estableció un mecanismo de revisión más poderoso a través de la obligación de presentar una Manifestación de Impacto Regulatorio (MIR) a la UDE y el CDE, para todas las regulaciones propuestas, incluyendo aquellas relacionadas con las reglas que gobiernan las concesiones de telecomunicaciones.

Como se mencionó ya, Cofetel propuso integrar los diversos fallos y decisiones de cada caso en una sola regulación.⁶⁵ El proceso para poner en práctica dicha regulación implicaría someter las regulaciones de Cofetel a un escrutinio meticuloso por parte del CDE y la UDE. Dada la importancia de la industria de las telecomunicaciones para la economía, así como los recursos implicados en muchas decisiones regulatorias sobre telecomunicaciones, es importante que las reglas y políticas de Cofetel se sujeten a la supervisión externa de un organismo responsable, como la UDE, para asegurar regulaciones de alta calidad.

2.10.1. Aplicación de los principios de competencia

Muchos aspectos de la interrelación entre la Ley de competencia y la regulación específica del sector están bien diseñados:

- La Ley de competencia se aplica al sector de telecomunicaciones y la CFC tiene la autoridad para ejecutar acciones y proporcionar sugerencias de políticas de competencia, como sucede en otros países de la OCDE. Como se indicó anteriormente, la CFC ha estado involucrada en numerosos procesos del sector de telecomunicaciones, incluyendo algunos casos de fusiones y adquisiciones de empresas. En julio de 1995, Telmex adquirió el mayor proveedor de cable en la ciudad de México (a pesar de la prohibición en su concesión de no proveer servicios de televisión al público directa ni indirectamente). La decisión de la CFC de no impugnar la transacción es controvertida dado que, en el largo plazo, la infraestructura de cable podría ofrecer un medio importante de entrada en los mercados locales.
- La LFT explícitamente le asigna un papel a la CFC en las subastas de espectros. Como ejemplo, en la autorización a Telmex para participar en la subasta por servicios inalámbricos fijos, la CFC impuso ciertas obligaciones a Telmex, tales como el requerimiento para permitir a un auditor externo monitorear el cumplimiento de los principios de competencia y el requerimiento de esperar 24 meses antes de comenzar operaciones.⁶⁶
- Por último, la LFT le otorga el derecho a la CFC para declarar una compañía telefónica dominante con el propósito de imponer regulaciones adicionales y, como se señaló antes, la CFC ha hecho esto en el caso de Telmex.

En cierto nivel, hay un empalme importante en cuanto a las responsabilidades de Cofetel y de la CFC, particularmente en lo referente a la prevención de abusos de una compañía telefónica dominante (incluyendo precios predatorios). En efecto, muchas de las provisiones de la concesión de Telmex y la LFT relacionadas con la interconexión y prevención de subsidios cruzados, pueden verse como resoluciones específicas para el sector del principio más general de no permitir a una empresa con una posición dominante usar tal ventaja para restringir la competencia.⁶⁷ En otro nivel, los papeles de Cofetel y la CFC pueden considerarse complementarios. La CFC, como entidad de ejecución, tiene la función de atender las quejas de las partes agraviadas (o sus propias investigaciones) y sancionar cualquier comportamiento anticompetitivo. Por otro lado, la principal tarea de Cofetel es definir políticas, otorgar concesiones y arbitrar en disputas de interconexión.

En últimas fechas, en parte como resultado del descontento con Cofetel, las nuevas compañías telefónicas recurren cada vez más a la CFC para resolver acusaciones de comportamiento anticompetitivo en el sector.

A pesar del empalme en sus funciones, la interacción formal entre la autoridad de competencia y Cofetel ha sido limitada. Por ejemplo, Cofetel busca evitar precios predatorios y subsidios cruzados mediante su control sobre precios, muy independientemente de cualquier contribución de la CFC.

En general, en el diseño de instituciones y leyes regulatorias, hay buenas razones para preferir enfoques genéricos en oposición a los específicos por industria. Los enfoques genéricos tienden a basarse más en principios fundamentales amplios y bien probados, con mayores posibilidades de ser inmunes a las peticiones de intereses especiales. Ésta es una de las razones de por qué es deseable (y la práctica usual) que la ley de competencia se aplique ampliamente en la mayor cantidad posible de sectores de la economía.

Con esta perspectiva, es deseable que las actividades de imposición de la competencia en el sector de telecomunicaciones se ajusten lo más posible a la imposición de las prácticas de competencia diseñadas para la economía en su conjunto. Para este fin, Cofetel y la CFC deben coordinar meticulosamente sus enfoques para las actividades de imposición. Esto podría lograrse estableciendo mecanismos de cooperación y declaraciones de enfoques comunes en temas como la definición de mercado y los relacionados con la ejecución. Como ejemplo, hay un claro campo de acción para colaborar en la determinación de cualquier restricción que se impondrá a Telmex de acuerdo con la determinación de la CFC de dominación. Al fijar su determinación, la CFC identificó deficiencias competitivas específicas en cinco mercados. Es apropiado, por lo tanto, que la CFC colabore en la identificación de soluciones específicas para manejar dichas deficiencias.⁶⁸

En general, dado el profesionalismo de la CFC al evaluar cómo afectan las restricciones regulatorias a la competencia, su contribución en las deliberaciones regulatorias de Cofetel sería invaluable. Esto puede conseguirse si se toman en cuenta los puntos de vista de la CFC como parte de una consulta más amplia antes de adoptar decisiones regulatorias importantes.

Como en cualquier sector, es importante evitar que se incremente el predominio de las empresas dominantes con la adquisición del control o los activos de empresas que les permitirían fortalecerse. Los proveedores de televisión por cable son una importante fuente potencial de competencia en el mercado de telefonía de voz y otros servicios de telecomunicaciones. La fusión de una compañía dominante de telecomunicaciones con un proveedor importante de televisión por cable crearía, por lo tanto, preocupaciones importantes acerca de la competencia. En julio de 1995, Telmex adquirió 49% de un importante proveedor de televisión por cable en el área de la ciudad de México. En el mediano plazo, la competencia en los servicios de telecomunicaciones en el área de la Ciudad de México aumentaría si a Telmex se le pidiera que se deshiciera de estas propiedades.

Actualmente, el régimen mexicano no incluye un mecanismo explícito para retirar regulaciones al irse desarrollando la competencia. A pesar de que ahora se considera dominante a Telmex, en el futuro esta empresa puede dejar de serlo. Los controles de precios y otros requerimientos específicos a la empresa deben retirarse, con el apoyo de la CFC, cuando ya no se considere a Telmex una empresa dominante.

2.11. La visión dinámica: convergencia en los mercados de comunicaciones

Con el desarrollo de la tecnología, cada vez es más común que los servicios de telecomunicación y transmisión sean suministrados con la misma infraestructura y por la misma empresa. Este fenómeno se conoce como convergencia. La convergencia puede crear tensiones en los regímenes regulatorios de transmisión y telecomunicaciones, ya sea al impedir los beneficios de la convergencia o, cuando se permite la convergencia, al impulsar a las empresas a explotar los rezagos o diferencias de sus respectivos regímenes regulatorios. La convergencia puede también crear tensiones en relación con las instituciones regulatorias, pues, como en algunos países, estos dos sectores están regulados por distintas instituciones regulatorias.

En México, el régimen regulatorio tanto para la transmisión como para las telecomunicaciones refleja ampliamente la convergencia tecnológica. En México la transmisión convencional “sobre el aire” (o como se conoce en México, “televisión y audio abierta”) es regulada por la Ley de Radio y Televisión y es responsabilidad de la *Dirección General de Sistemas de Radio y Televisión* en la Subsecretaría de Comunicaciones de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT). Sin embargo, la transmisión por cable (conocida como “televisión y audio restringida”) se considera un servicio de telecomunicación y es regulada por la LFT bajo responsabilidad de Cofetel.

La LFT permite a los concesionarios de televisión restringida ofrecer otros servicios de valor agregado, tales como música digital e Internet, entre otros.⁶⁹ En los próximos meses, Cofetel publicará las Reglas para Televisión y Audio Restringida, las cuales buscan proporcionar incentivos para una competencia justa y no discriminatoria, proteger los derechos de autor y promover la producción nacional sin importar la tecnología utilizada. Como consecuencia de estas acciones, en los últimos años ha aumentado el interés de las empresas y los consumidores por la televisión y el audio restringidos. La televisión restringida (es decir por cable) ha incrementado la demanda de nueva programación y ha motivado el desarrollo de programas con contenido orientado a segmentos específicos de la población. Como en otros países, la televisión por cable también desempeña un papel importante en proveer servicios de transmisión donde la recepción “sobre el aire” es deficiente. Hoy en día existen 1.1 millones de usuarios en México.

Para 1996, había 246 concesiones otorgadas para la televisión de cable, las cuales se incrementaron a 284 y 394 en 1997 y 1998 respectivamente. Se han asignado 19 concesiones para servicios de televisión vía microondas (MMDS) y seis concesiones para suministrar servicios de televisión vía satélite directo al hogar (DTH).

Los poseedores de concesiones para servicios de telecomunicación local y de larga distancia pueden solicitar a Cofetel modificar sus concesiones para poder proporcionar servicios de televisión. La concesión de Telmex prohíbe expresamente que esta empresa ofrezca, directa o indirectamente, servicios de televisión pública.

3. DESEMPEÑO DEL MERCADO

La regulación no es un fin en sí misma; el objetivo final de ésta es la eficiente generación y distribución de beneficios para los usuarios y consumidores. En esta sección se evalúa el desempeño de la industria mexicana de telecomunicaciones en el otorgamiento de beneficios a los usuarios y consumidores por medio de diversos indicadores relacionados con el precio, calidad, inversión, penetración de redes y otros temas relacionados.

3.1. Indicadores de precio y cantidad

El precio es, por supuesto, uno de los indicadores más importantes del desempeño. En un mercado eficiente, los precios tienden a reducirse para acercarse a los costos subyacentes. Sin embargo, es muy difícil obtener información fehaciente sobre los costos. Por lo tanto, en lugar de comparar directamente los precios con los costos, es más común comparar los precios actuales con otras dos referencias: los niveles de precios en el pasado y los niveles de precios en otros países similares.

Considérense primero los cambios en los precios a través del tiempo. El ingreso de empresas competitivas en la provisión de servicios internacionales y de larga distancia ha ocasionado marcadas reducciones de los precios en estos mercados. Los precios han caído 50%, en términos reales, en dos años. Esta reducción es resultado de la disminución general de los precios, así como de la introducción de nuevos esquemas de descuento para llamadas con características particulares de tiempo y destino, y la ampliación de tarifas de “fin de semana” y “horas no-pico”.

Como en la mayoría de los países, los planes de descuento han desempeñado un papel importante en la reducción de los precios efectivos de dichos servicios. En enero de 1998, Avantel ofreció un descuento de

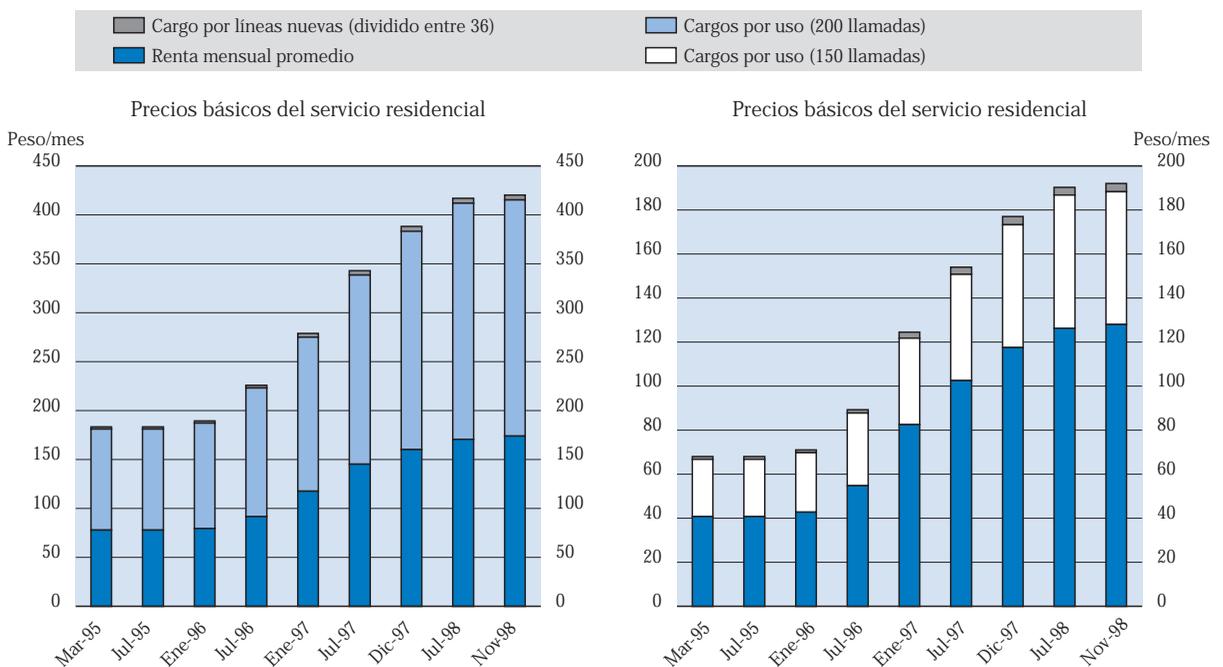
33% en todas las llamadas de larga distancia nacional e internacional a sus clientes con gastos mensuales de 150 pesos o más. En julio de 1998, Avantel intensificó este plan de llamadas con descuento a través de iniciar el *esquema de amigos y familiares* con el cual los clientes recibían precios preferenciales en llamadas a una lista limitada de amigos y parientes. Los clientes recibieron un descuento adicional de 10% en llamadas hechas a otros clientes de Avantel. En la misma semana, Alestra (AT&T) inició su *Programa de Destinos AT&T*, que ofrecía tarifas bajas en llamadas hechas a clientes de AT&T en Estados Unidos.

Después de que en términos nominales las tarifas del servicio local permanecieron fijas durante 1995 (a pesar del 59% de inflación en ese año), en adelante éstas aumentaron más rápido que la inflación. Esto incluye no sólo aumentos en la tarifa fija mensual, sino también incrementos en los cargos del servicio medido local. La gráfica 3 ilustra los cambios en el precio nominal de una canasta de servicios locales de usuarios residenciales y empresariales. La canasta abarca el costo de instalación de una nueva línea (a una tasa mensual promediada a 3 años), la renta mensual de la línea y el costo de uso por cierta cantidad de llamadas. Para los clientes residenciales, el número de llamadas es de 150 (de las cuales las primeras 100 son gratis) y para las empresas, el número es 200 (de las cuales todas se cobran). Como se observa, los precios por servicio local han aumentado rápidamente desde 1995.

El volumen de larga distancia se ha estado incrementando a lo largo de la presente década, como se indica en el Cuadro 4.

Los niveles de precios en otros países representan una segunda fuente importante de precios de referencia. Para estos propósitos, la OCDE recopiló los precios de una canasta de servicios de telecomunicación para clientes residenciales y empresariales de cada país miembro de la OCDE. La canasta incluye un número de llamadas distribuidas en diferentes momentos del día, en distintos días de la semana y a diferentes distancias. Las estadísticas están elaboradas en dólares estadounidenses usando tanto la paridad de

Gráfica 3. **Tendencias en los cargos por servicio local para clientes residenciales y empresariales**



Cuadro 4. **Tendencias en el volumen de líneas y llamadas 1990-1998**

Año	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998
Líneas en servicio	5.35	6.02	6.76	7.82	8.493	8.801	8.826	9.254	9.927
Llamadas de larga distancia nacional	951	1 068	1 221	1 358	1 630	1 747	1 967	2 222*	2 511*
Llamadas de larga distancia internacional	69	210	284	324	461	416	491	555*	627*

Nota: Todas las cifras en millones.

* Indica estimaciones realizadas por la OCDE.

Fuente: Cofetel, Reportes Anuales de Telmex.

poder de compra (PPP) como los tipos de cambio actuales. En general, se considera que las cifras obtenidas mediante la PPP reflejan una comparación más confiable. Sin embargo, existen razones para dudar de la confiabilidad de las cifras obtenidas con la PPP para aquellos países que tienen tasas de inflación altas.⁷⁰ Para propósitos de comparación, abajo se presentan ambos grupos de cifras.

En la Gráfica 4 se muestran los resultados de estas comparaciones con países seleccionados de la OCDE. Se observa que en ambos casos los precios en México son bastante más elevados que el precio promedio de la OCDE. El componente fijo (es decir, la renta mensual) de la canasta está también por arriba del promedio de la OCDE en los dos casos. Estas comparaciones de precios no reflejan los incrementos en precios nominales anunciados en marzo de 1999.

3.2. Tasas de penetración

Como se ha señalado en este capítulo, la tasa de penetración de las líneas telefónicas en México permanece baja en comparación con otros países de la OCDE. Según se muestra en la Gráfica 5, el desempeño mexicano en términos de tasas de penetración ha sido inferior al de otros países de la OCDE y de hecho México ha perdido terreno desde 1990. En efecto, mientras México tiene sólo cerca de 10 líneas de acceso por cada 100 habitantes, el siguiente país de la OCDE con menos líneas es Polonia, que tiene cerca de 20 líneas debido a un incremento de cerca de 10 líneas por cada 100 habitantes desde 1990.⁷¹

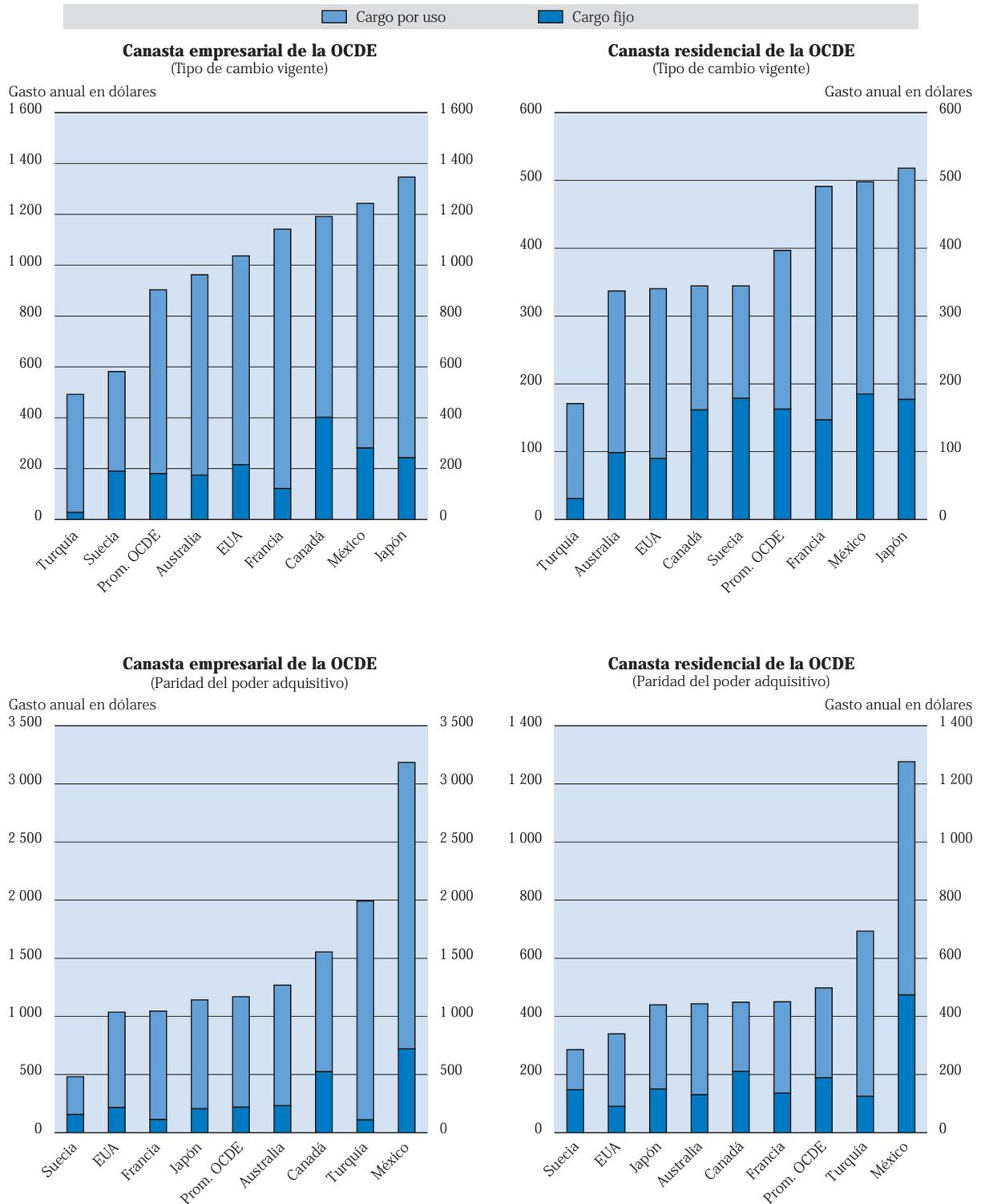
Existe un fuerte vínculo entre el PIB *per capita* y la penetración de servicios de telecomunicación. Sería más apropiado, por lo tanto, comparar México con otros países del mismo nivel de desarrollo. La Gráfica 6 compara la penetración de servicios de telecomunicación en México con la de otros países latinoamericanos. Comparado con estos otros países, México se sitúa más cerca del promedio, pero aun hay margen para mejorar.

Como se indicó anteriormente y de acuerdo con los compromisos hechos, se espera que los nuevos concesionarios de servicio local construyan 9.5 millones de nuevas líneas de acceso en los próximos cinco años. Esto añadirá a la tasa de penetración de México al menos 18-20 líneas de acceso por cada 100 habitantes.

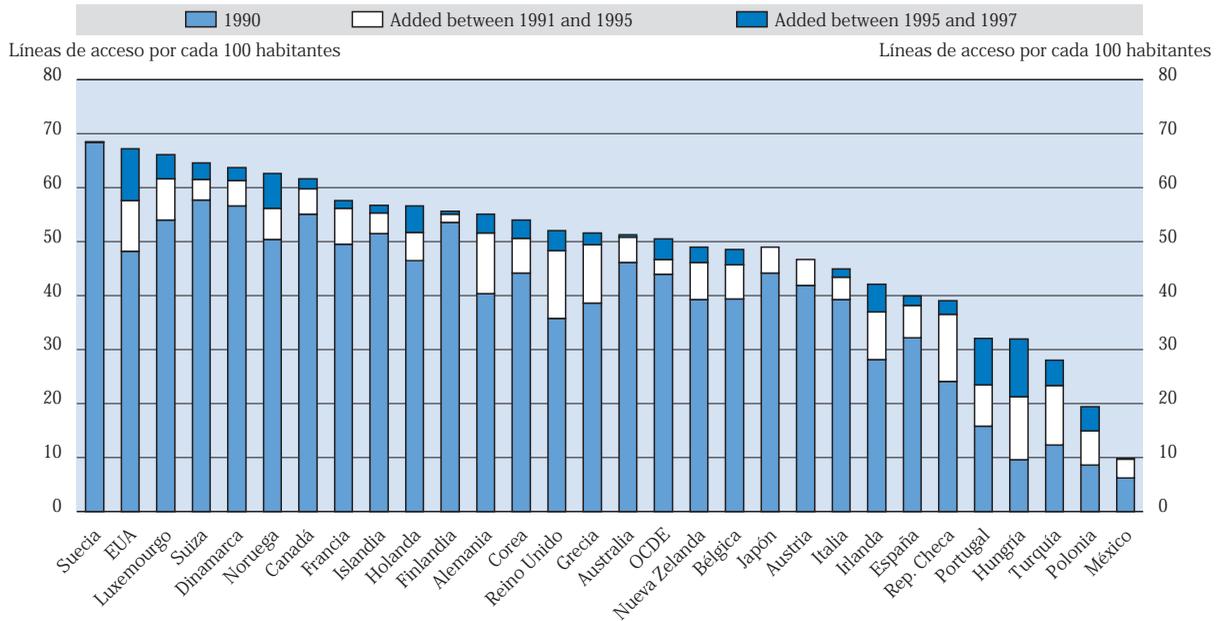
3.3. Calidad del servicio

Como ya se dijo (en la Sección 2.2.4), la calidad de servicio que ofrece Telmex ha mejorado en forma significativa desde 1990 (con una disminución temporal de la calidad de servicio en 1995-1996), en parte como resultado de importantes inversiones en tecnología mejorada para telecomunicaciones. El Cuadro 4 presenta los cambios en los principales indicadores de calidad del servicio que Telmex está comprometida a cumplir, de acuerdo con los términos de su concesión.

Gráfica 4. **Comparaciones internacionales de cargos residenciales y empresariales (agosto 1998)**

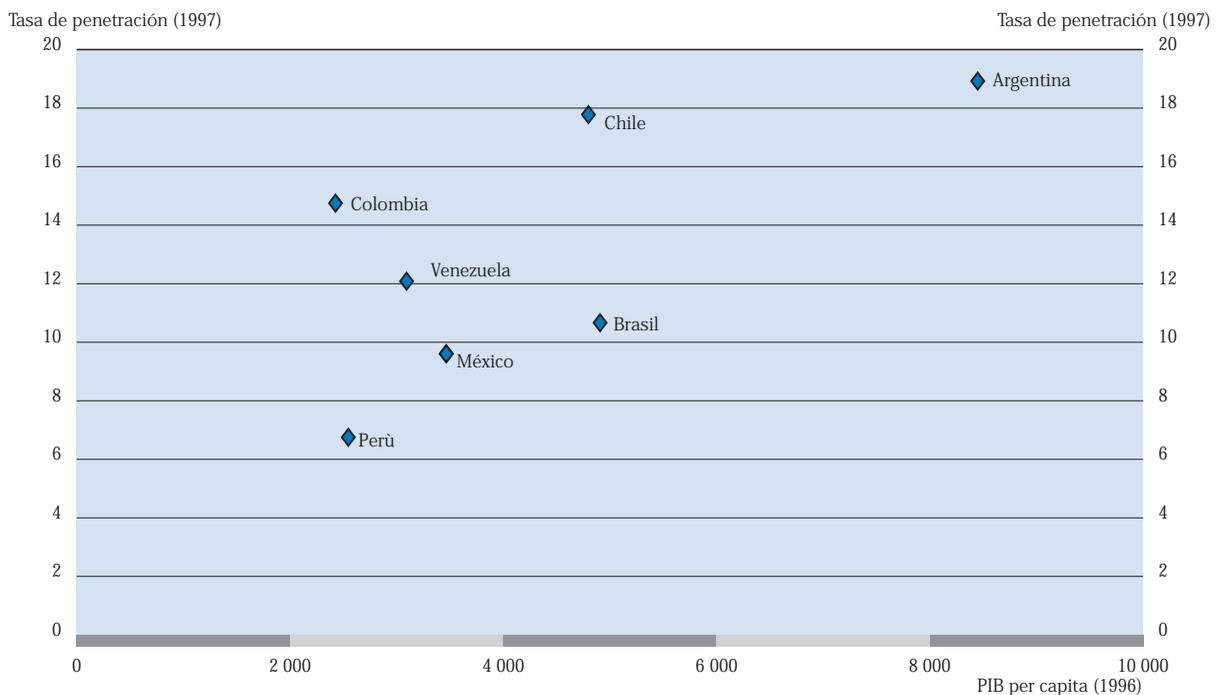


Gráfica 5. **Comparación internacional del progreso en la penetración de redes**



Fuente: OCDE (1999), *Communications Outlook 1999*, Paris.

Gráfica 6. **PIB per capita vs. tasa de penetración (países seleccionados)**



Fuente: ITU, Basic Indicators: 1997 localizados en: www.itu.int/ti/industryoverview/index.html.

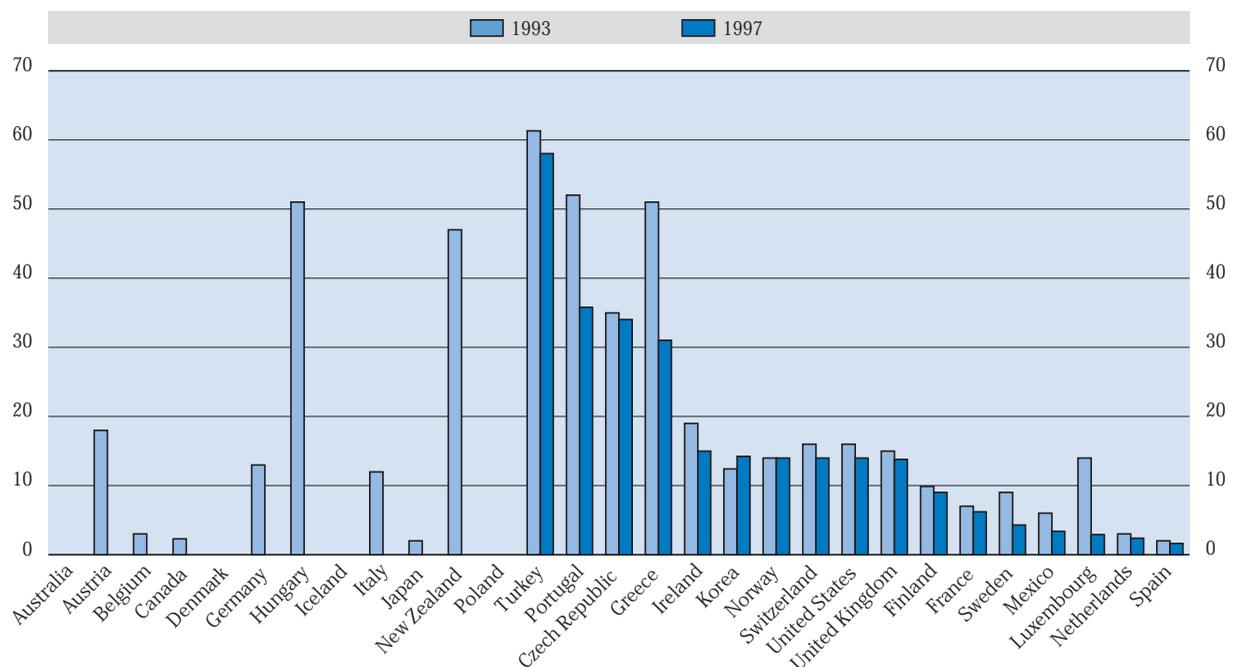
Cuadro 5. **Calidad del servicio de Telmex en 1990 comparada con 1998**

Indicador	1990 (%)	1998 (%)
<i>Servicio local:</i>		
Índice de continuación del servicio	80.2	91.4
Porcentaje de llamadas fallidas	10.0	2.8
Reparaciones dentro del mismo día	45.0	80.4
Reparación dentro de 3 días	80.0	94.0
Indicador de calidad del servicio para servicio básico	91.2	97.8
Obtención tono de llamada en 4 segundos	97.0	99.9
% de llamadas que alcanzan su destino	92.0	98.3
Teléfonos públicos descompuestos como % del total	13.0	1.9
% de llamadas que son contestadas por una compañía telefónica	90.0	92.6
<i>Servicio de larga distancia:</i>		
Indicador de calidad del servicio para larga distancia	90.0	98.1
% de llamadas que alcanzan su destino	90.0	99.3
% de llamadas que son contestadas por una compañía telefónica	90.0	95.3

Fuente: Telmex, "El título de concesión de Telmex y la apertura a la competencia en el sector de las telecomunicaciones", 3 de noviembre de 1998.

Otro indicador de la calidad del servicio es el número de fallas registradas. Como muestra la gráfica 7, México se clasifica bastante bien en este indicador.

Gráfica 7. **Calidad del servicio en número de fallas por 100 líneas al año**



Fuente: OCDE (1999), *Communications Outlook 1999*, Paris.

3.4. Inversión en redes y modernización

El grado de modernización de la red en términos de conexiones digitales y cable de fibra óptica representa una medida de los aspectos del servicio provisto a los suscriptores no relativos al precio. Las redes digitalizadas permiten, por ejemplo, conexiones más rápidas e incrementan la amplitud de banda (y por lo tanto la flexibilidad de los usos alternativos como el video). Un importante desarrollo a este respecto fue el reemplazo de la red de microonda de larga distancia de Telmex con líneas de fibra óptica. Telmex ha instalado más de 30 mil kilómetros de red de fibra óptica.

Se ha progresado en cuanto a la modernización de la red. Desde la privatización de Telmex en 1990, hasta el final de 1995, la compañía invirtió más de 14 mil millones de dólares, incluyendo 1.3 mil millones en equipo telefónico, 2.7 mil millones por equipo de transmisión, 3.9 mil millones por conexiones y equipo de transmisión y energía y 3.7 mil millones para plantas externas. La mayoría de los avances ocurrieron durante el periodo de 1990 a 1994, como se muestra en el Cuadro 6.

Cuadro 6. **Incrementos en la tasa de digitalización**

Año	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998
% Digital:	29	39	52	65	83	88	90	90	96.7
Incremento %	n.a.	10	13	13	18	5	2	0	6.7

Fuente: Tasas para el periodo 1990-1996 de Cofetel, estadísticas de Lenteres sobre telecomunicaciones, "Digitalización de la planta telefónica: 1990-1996", publicadas en: www.cft.gob.mx/html/5_est/graficas/Coraf3_pag5.html. Las cifras de 1998 son de mayo.

La inversión pública en telecomunicaciones ha caído desde el programa de inversión realizado a finales de los años ochenta y los primeros años de la privatización. Comenzando con cerca de 16 dólares *per capita* a finales de los ochenta e incrementándose a cerca de 24 dólares *per capita* a principios de los noventa, el nivel de inversión disminuyó a cerca de 10 dólares *per capita* en 1997, muy por debajo del promedio de la OCDE.

3.5. Empleo

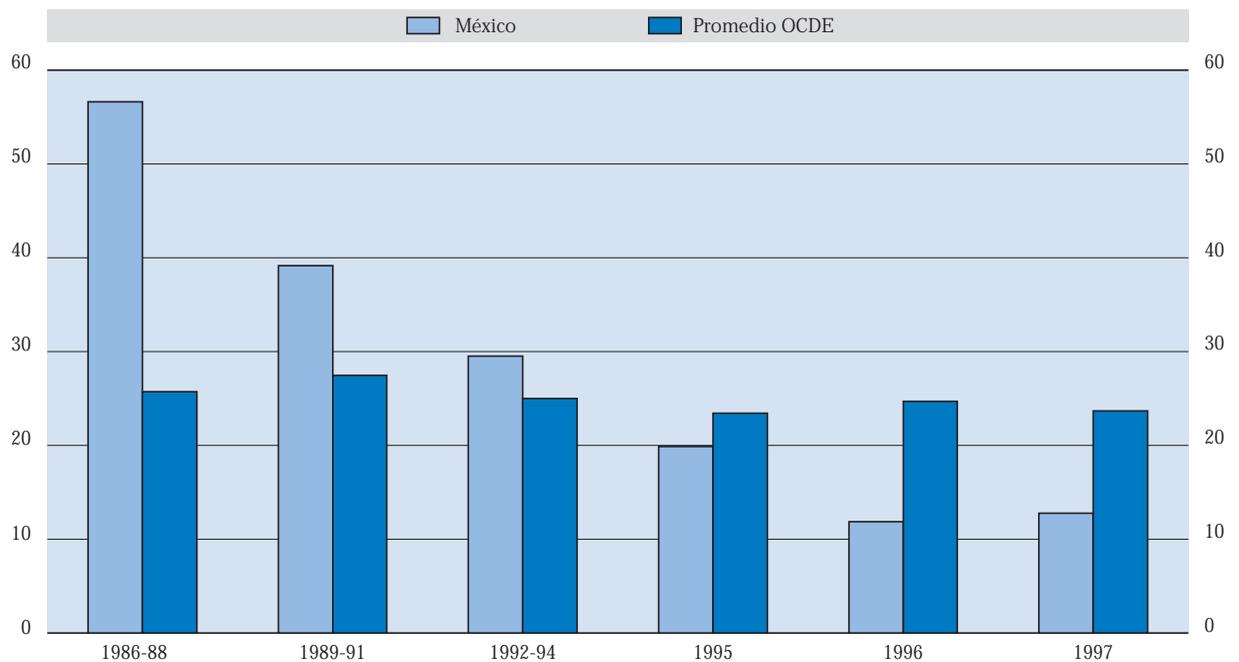
Para considerar los efectos del desarrollo tecnológico, es también pertinente reconocer sus efectos en los niveles de empleo. A pesar de la considerable reducción de las compañías telefónicas de telecomunicaciones en muchos países, en México el número de empleados en el sector de telecomunicaciones en México creció entre 1995 y 1996, pero declinó un poco en 1997. La mayor parte del crecimiento del empleo durante este periodo es resultado de incrementos sustanciales en la industria de la radiotelefonía (celular, beepers, paging), la cual creció a una tasa de crecimiento anual promedio de aproximadamente 20 por ciento. Desde 1990, el empleo en Telmex de hecho ha aumentado cerca de 12% (ver Cuadro 7).

La presente y futura entrada de nuevas compañías telefónicas en la industria de las telecomunicaciones en su conjunto continuará creando nuevos puestos de trabajo en el futuro.⁷² Cofetel estima que los nuevos proyectos de telefonía local por cable e inalámbrica van a generar 50 mil nuevos empleos directos.⁷³

Cuadro 7. **Número de empleados en el sector servicios de telecomunicaciones**

Año	1985	1990	1995	1996	1997
Empleados	37487	50620	50413	57750	56650

Fuente: OCDE (1999), *Communications Outlook 1999*, París.

Gráfica 8. **Inversión pública en telecomunicaciones como porcentaje del ingreso**

Fuente: OCDE (1999), *Communications Outlook 1999*, París, Cuadro 4.10, p. 111.

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Evaluación general de las cualidades y los defectos actuales

En general, el régimen de telecomunicaciones en México tiene muchas cualidades. México ha diseñado y puesto en práctica un proceso sostenido de largo plazo de reforma regulatoria basado en dos etapas. La primera, de 1988 a 1994, involucró la privatización y la reorganización del papel del gobierno. La segunda consistió en promulgar una ley totalmente nueva para modernizar el marco regulatorio e introducir la competencia en el mercado de servicios de las telecomunicaciones.

El régimen de interconexión se estableció antes de que se iniciara la competencia y permitió periodos de transición para revisar las tarifas de interconexión y ajustarlas a la luz de las referencias internacionales y las condiciones del mercado en México.

En poco más de tres años, México ha pasado de un monopolio estatutario a una situación de competencia activa en la mayoría de los mercados de telecomunicaciones. La competencia se ha desarrollado rápidamente en el servicio de larga distancia, lo que ha propiciado reducciones rápidas en los precios. En dos años los nuevos participantes en el mercado de larga distancia alcanzaron una participación de mercado mayor que en la mayoría de los demás países de la OCDE que han liberalizado la entrada a nuevas empresas. Los consumidores se han beneficiado de los precios de larga distancia que son casi 50% más bajos en términos reales. Se espera que la competencia en el servicio local empiece durante 1999.

Desde la concesión de Telmex en 1990, es claro que el gobierno de México contempló y preparó el desarrollo de una plena competencia. En sí misma, la concesión incluye disposiciones específicas para la competencia, que se pasaron por alto durante algún tiempo. La LFT de 1995 es un instrumento jurídico bien diseñado que incorpora instrumentos fundamentales de regulación efectiva de las telecomunicaciones. La LFT

Recuadro 4. **Cualidades**

- Impulso continuo de las políticas a favor de la reforma regulatoria durante la pasada década.
- El proceso de creación de políticas y de nuevo ingreso de empresas en la transición de monopolio a competencia activa ha sido rápido en la mayoría de los mercados de telecomunicaciones, particularmente el del servicio de larga distancia.

Desde 1989 se han observado mejoras sustanciales en la calidad de los servicios de telecomunicaciones para negocios y domicilios particulares.

El mercado interno de telecomunicaciones de México ha sido atractivo para los inversionistas extranjeros y los consumidores mexicanos se han beneficiado del capital y las nuevas tecnologías que dichos inversionistas han traído a México.

- La ley fundamental de telecomunicaciones es generalmente confiable y establece una base institucional para la regulación independiente de la industria.
- El régimen de asignación del espectro se basa en el mercado y está bien administrado.
- Hay un papel explícito para la ley de competencia.
- La concesión de Telmex incluye salvaguardas de competencia y regulación asimétrica que fueron avanzadas para su tiempo, con un reajuste relativamente rápido de la estructura de precios adelantado a la introducción de la competencia.
- Rápida disminución de las tarifas de interconexión.
- El establecimiento de una institución reguladora especial separada del gobierno e independiente de los principales miembros de la industria.
- Prospectos inmediatos para nuevas inversiones importantes y expansión de la red.

promueve el uso de mecanismos de mercado para la asignación de escasos derechos de uso de espectro y determina, explícitamente, que la Comisión Federal de Competencia evalúe la competencia del mercado. También define el marco base para la interconexión de nuevas empresas a la red de telefonía pública y establece las bases del marco institucional necesario para la regulación independiente de la industria.

México se ha mostrado muy activo en el uso de mecanismos de mercado para la asignación de espectro. Estos mecanismos, en conjunción con la intensa participación de la CFC, han generado una estructura de mercado competitiva en la telecomunicación celular e inalámbrica. Esta cualidad se refleja en el desarrollo de la telefonía celular. Mientras que la tasa de penetración permanece baja comparada con la de otros países de la OCDE, la tasa de crecimiento de suscriptores es muy fuerte y la participación de mercado del competidor más grande es casi del mismo tamaño que la de otros países de la OCDE. Ésta es una cualidad importante dado que las telecomunicaciones inalámbricas (especialmente las wireless-local-loop) son una alternativa muy importante para países donde el establecimiento de infraestructura alámbrica representa un reto considerable.⁷⁴

La privatización de Satmex en 1997 fue otro paso importante en la reforma regulatoria. Con la entrada en vigor del Reglamento de Satélites se establecieron las bases para la competencia, incluyendo el uso de señales de satélites extranjeros para la provisión de servicios en México.

Aunque hay elementos por mejorar, es adecuada la complementariedad entre la Ley de competencia y la regulación específica del sector es adecuada. La Ley de competencia se aplica al sector de las telecomunicaciones, por lo tanto, la CFC tiene la autoridad para ejecutar acciones y asesorar en el establecimiento de la política de competencia del sector, tal y como ocurre en otros países de la OCDE. Como

Recuadro 5. Defectos

El diseño institucional del regulador no provee suficiente independencia del gobierno, el cual tiene un papel directo (vía SCT) en el otorgamiento y ejecución de las concesiones.

La consulta y transparencia en la elaboración de leyes necesita desarrollarse más, mientras que la creación de leyes por parte del regulador no tiene una vigilancia adecuada de otras dependencias.

El sistema de concesiones otorga un importante poder discrecional sobre asuntos de entrada al regulador, y son muy débiles las sanciones por violaciones de la concesión.

Los cargos por interconexión son elevados comparados con los niveles internacionales y las bases para establecer estos cargos no son lo suficientemente transparentes.

La inclusión de precios en la canasta del precio tope regulado incrementa los incentivos de la empresa dominante para actuar en forma anticompetitiva.

- Los requisitos para registrar y publicar los precios facilitan la colusión entre competidores y restringen la innovación.
- El acuerdo de retorno proporcional internacional limita la competencia y eleva los precios en las rutas internacionales.

se señaló en el capítulo 3, la calidad de la ley de competencia es excelente. La ley es consistente y tiene bases sólidas para la aplicación de la política de competencia en la ejecución de la ley y en otros asuntos de política.

A pesar de estas cualidades, aún quedan numerosos retos por afrontar. Es posible mejorar la independencia del regulador, así como sus métodos para tomar decisiones con el fin de igualar las mejores prácticas internacionales de transparencia, incluyendo la disponibilidad de la información, de los argumentos que apoyen las decisiones regulatorias y las consultas con la industria.

La política de Cofetel no se ha sometido a la vigilancia ni el escrutinio de un tercer organismo. Dada la importancia del sector y los montos en juego, es importante que la Cofetel tome las mejores decisiones. Esto se puede asegurar mediante el escrutinio de la Cofetel mediante un proceso gubernamental de revisión regulatoria

A pesar de que la LFT es un reglamento sólido, todavía tiene fallas. Para empezar, la LFT concede demasiado poder al regulador en las decisiones referente al otorgamiento de concesiones y sus condiciones estipuladas. La LFT también exige el registro y publicación de precios, antes del inicio de operaciones. Esto facilita la colusión y daña la innovación de esquemas de precios. A pesar de que la LFT establece explícitamente las sanciones que pueden aplicarse, las sanciones monetarias son demasiado reducidas (un factor de uno al millar) como para afectar a un gran concesionario y como única alternativa sólo queda la medida draconiana de revocar la concesión. Por lo tanto, la ejecución de la concesión es innecesariamente difícil.

La concesión de Telmex también tiene sus fallas. Aunque el sistema de regulación de precios tope está a la vanguardia, la inclusión de precios competitivos y no competitivos dentro del mismo tope ha tenido el efecto de aumentar las motivaciones de Telmex para comportarse en forma anticompetitiva en el sector competitivo.

Por último, el sistema actual de establecimiento de tarifas y retorno proporcional ha impedido la disminución de precios para los usuarios que llaman de y hacia México, lo que ha beneficiado a las compañías de telecomunicaciones. El gobierno de México estableció este sistema en 1996 con la flexibilidad de revisar el sistema al tercer año a la luz de que prevalezcan las condiciones de reciprocidad con Estados Unidos y otros desarrollos del mercado nacional y extranjero.

4.2. Costos y beneficios potenciales de una continua reforma regulatoria

Los consumidores mexicanos han recibido considerables beneficios de la reforma regulatoria. Los precios de larga distancia han disminuido con rapidez. Por otra parte, el precio del servicio local se ha incrementado, así como el precio promedio (incluyendo el servicio local y de larga distancia). Sin embargo, las reducciones posteriores del precio del servicio de larga distancia, tanto nacional como internacional, no se transformarán fácilmente en incrementos en las tarifas del servicio local. Además, se espera que la competencia en el mercado de la telefonía local (especialmente por empresas de servicio inalámbrico) contribuya a disciplinar a Telmex y evite que incremente sus tarifas de servicio local.

Una reforma al sistema de retorno proporcional producirá beneficios inmediatos para reducir las tarifas de y hacia Estados Unidos. Disminuir los cargos por interconexión y acercarlos más a los costos contribuiría a bajar los precios del servicio de larga distancia.

Una reforma continua consolidaría los beneficios de la competencia. Estos beneficios podrían desgastarse si las compañías telefónicas se coluden o si Cofetel no sigue promoviendo la competencia debido a presiones de la industria. Ampliar el papel de la autoridad de competencia y de otros organismos gubernamentales responsables de la reforma regulatoria asegurará que la competencia se incremente y que Cofetel continúe tomando las mejores decisiones.

En el largo plazo, algunos de los problemas a que se enfrenta México se convertirán en oportunidades. A pesar de que los precios de las telecomunicaciones mexicanas son elevados y la teledensidad es baja y con el supuesto de que el régimen regulatorio puede evitar los abusos de la compañía telefónica dominante, los precios altos atraerán nuevos participantes. La baja teledensidad sugiere que hay suficiente espacio para nuevas compañías entrantes y para que éstas establezcan sus redes sin temor a duplicar la red de Telmex. De hecho, si México alcanza la teledensidad que han logrado los países asiáticos en 15 años, habrá espacio suficiente para cinco redes del tamaño de la de Telmex.⁷⁵

4.3. Opciones de políticas por considerar

Las siguientes recomendaciones se basan en la evaluación ya presentada y en las recomendaciones sobre políticas para la reforma regulatoria establecidas en el *Reporte de la reforma regulatoria en la OCDE* (OCDE, junio de 1997).

1. Asegurar que las regulaciones y el proceso regulatorio sean transparentes, no discriminatorias y que se apliquen con eficacia.

- *Incrementar la independencia de la Cofetel mediante la elección de Comisionados con períodos fijos sobrepuesto y la prolongación de su ejercicio al dificultar su remoción.*

En el largo plazo, las inversiones en el sector de las telecomunicaciones requieren certidumbre de un marco regulatorio actualizado, con mecanismos confiables, eficientes e imparciales para la solución de controversias. Por lo tanto, es conveniente ampliar la credibilidad y la independencia de la Cofetel distanciándola aún más de la SCT y de los procesos políticos.

- *Delegar el poder de otorgar, ejercer y revocar concesiones de la SCT a Cofetel.*

El valor de establecer un entidad regulatoria independiente y transparente se reduce cuando sus poderes son limitados. La facultad de emitir, ejercer y revocar concesiones debe ser ejercida apropiadamente por la Cofetel.

- *Establecer procedimientos formales y transparentes de consulta de la Cofetel con otras entidades del gobierno, la industria y el público, para elevar el nivel de participación y mejorar el proceso de toma de decisiones. Este proceso de consulta debe incluir una oportunidad para que entidades como la CFC puedan expresar sus puntos de vista*

Mejorar los procesos de toma de decisiones y de consulta, así como la publicación de las razones que sustentan las decisiones. Esto reduciría el riesgo de litigios y mejoraría la calidad de las decisiones de la Cofetel. Este organismo ha declarado que intentará poner en práctica esta política durante 1999, lo que deberá realizarse lo más pronto posible. Y en particular, la CFC debe tener la oportunidad de expresar sus puntos de vista.

- *Asegurar que el uso de los controles de calidad obligatorios que establece el gobierno para la revisión de sus poderes regulatorios se apliquen en el sector de las telecomunicaciones.*

La política regulatoria de la Cofetel es una de las más importantes. Es fundamental que las facultades de la Cofetel estén sujetas a los controles de calidad que el gobierno estableció para la regulación.

- *Hacer público el monto total de espectro que técnicamente podría ser utilizado por un nuevo servicio antes de subastar más espectro.*

La subasta de espectro radioeléctrico otorga al gobierno el interés financiero de la creación artificial de escasez de espectro y la consiguiente reducción en competencia. Con el fin de eliminar la inquietud de que haya más espectro del que se vende, la Cofetel debería publicar el monto total de espectro que estaría disponible para una tecnología en particular, antes de subastar más espectro.

- *Poner en práctica y ejecutar la regulación específica para la compañía telefónica dominante, de conformidad con el artículo 63 de la LFT.*

La concesión de Telmex desempeñó un papel importante en la transición a la competencia al fijar una fecha límite para la modificación del equilibrio de las tarifas de Telmex y para la determinación del procedimiento y las políticas que gobiernan la interconexión y otros principios de competencia. Sin embargo, esta modificación ya se ha completado y las provisiones de competencia ya han sido establecidas de forma más completa en la LFT. Como se ha mencionado, el régimen de precio tope en la concesión de Telmex crea problemas de competencia. La transparencia y certidumbre legal aumentarían al someter a Telmex a la regulación que es apropiada para la empresa dominante, tal y como lo establece el artículo 63 de la LFT.

2. Reformar las regulaciones para estimular la competencia y eliminarlas excepto cuando exista evidencia contundente de que son la mejor manera de servir al interés público.

- *Limitar el arbitrio de Cofetel para otorgar concesiones e imponer condiciones a las mismas. Emitir concesiones que no restrinjan la expansión de los negocios a otras líneas. Minimizar la cobertura y los compromisos requeridos para ser concesionario.*

Uno de los requisitos más importantes para una sana competencia es la disminución de las barreras para el ingreso. En la actualidad, Cofetel tiene el poder para imponer condiciones a los concesionarios. Aunque hay poca evidencia de que las condiciones han evitado la entrada de nuevos participantes, este poder es un riesgo potencial para la competencia.

- *Reconsiderar el sistema de retorno proporcional para el tráfico internacional con Estados Unidos y con otros países conforme se desarrolle la competencia.*

El sistema de retorno proporcional con Estados Unidos y con otros países es una restricción para la competencia en el mercado de larga distancia internacional, que incrementa los precios pagados por los consumidores mexicanos.

- *Reformar la LFT para eliminar la obligación, para las compañías telefónicas que no son dominantes, de registrar los precios ante Cofetel y publicarlos.*

La competencia de precios es una de las formas más fundamentales de la competencia. Ésta resulta amenazada por un sistema en que los competidores tienen conocimiento de los cambios de precio por adelantado y pueden observar los descuentos de los otros. Este requisito debe eliminarse excepto para las compañías telefónicas dominantes. Esto requeriría cambios en la LFT.

- *Llevar a cabo un determinado número de políticas para mejorar los fundamentos del establecimiento de cargos por interconexión, que son: identificar claramente los componentes de los cargos por interconexión, que se han diseñado para compensar los costos fijos y comunes de la red de servicio local; finalizar el proceso de modificación del equilibrio de las tarifas, permitiendo a Telmex incrementar sus tarifas para el servicio local (especialmente para el servicio comercial local) a fin de eliminar cualquier déficit remanente y buscar otros enfoques para cubrir el déficit en el servicio local (si es que existe) por medio de otros mecanismos (como el fondo universal).*

El déficit de Telmex en el servicio local es una parte importante de la argumentación de Cofetel para permitir cargos de interconexión superiores a los costos. La contribución que se realiza para solventar este déficit debe identificarse en particular y con claridad. Restringir la modificación del equilibrio en Telmex intensifica el déficit de esta empresa para cubrir el servicio local y por lo tanto, incrementa los cargos de interconexión. Idealmente, es más apropiado que el déficit sea financiado con un impuesto general sobre ingresos o mediante un impuesto sobre los servicios de telecomunicación menos elásticos, los cuales pueden recaudarse a través de un fondo universal. Por último, con las propuestas actuales, Cofetel está forzado a tomar decisiones arbitrarias y controvertidas para determinar cuándo una red califica para asignarle mayores cargos de interconexión. Esto puede terminar si se deciden los cargos dependiendo de que la línea que origina la llamada sea comercial o bien residencial.

- *Estructurar los cargos por interconexión de acuerdo con los costos subyacentes, en especial adoptar un cargo mínimo por llamada para la interconexión de llamadas locales y con el tiempo ir reduciendo los cargos reales de interconexión de acuerdo con las mejores prácticas internacionales, para garantizar que mejore la productividad de Telmex.*

Dado que actualmente las llamadas locales se cobran por minuto, realizar un cargo por interconexión para llamadas locales por minuto presenta oportunidades para que surjan conductas distorsionantes y anti-competitivas. Las reducciones en el costo de proveer servicios de interconexión deben transferirse a las nuevas compañías entrantes.

- *Promover la expansión de la red, del servicio universal y lograr objetivos de eficiencia económica, mediante el establecimiento de un mecanismo de recaudación de fondos explícito, portátil, competitivo y tecnológicamente neutral.*

Hay evidencias de que en México las tarifas locales se aproximan a la disposición de pagar por parte de los consumidores. Por lo tanto, sería apropiado subsidiar a los consumidores que están en el margen, usando un mecanismo que se base en las reglas del mercado, sea competitiva y tecnológicamente neutral y sea administrado en una forma transparente.

- *Crear y ejecutar planes para introducir la portabilidad del número telefónico y el acceso a los derechos de vía lo antes posible.*

Los planes para introducir la portabilidad del número y las reglas para asegurar el acceso a los derechos de vía parecen estar en sus primeras etapas. La ausencia de la portabilidad actúa como un elemento disuasivo artificial para que los clientes de Telmex no se cambien a una nueva compañía telefónica, ya que impone costos de operación, así como el de informar el cambio de número telefónico. El avanzar hacia la total adopción de la portabilidad del número sería un paso importante para asegurar que los suscriptores no se sometan a elementos disuasivos para cambiarse cuando haya competencia de precios. De modo similar, desarrollar un régimen efectivo que garantice el acceso a los derechos de vía es de suma importancia para asegurar que no existen barreras regulatorias artificiales que obstaculicen la entrada en los mercados del servicio local. Esto se refiere particularmente a las autoridades locales.

- *Limitar el precio tope a aquellas actividades donde no exista competencia.*

NOTAS

1. *OECD Communications Outlook 1999*, Cuadro 3.1, datos para 1997.
2. *OECD Communications Outlook 1999*, Cuadro 1.2.
3. 23.9 meses. *Fuente:* Cofetel.
4. *OECD Communications Outlook 1999*, Cuadro 8.3.
5. Cofetel. Dato para mayo de 1998.
6. En 1997, el PIB per capita de México era 4 267 dólares. Dentro de la OCDE, solamente Polonia (3 515 dólares) y Turquía (3 030 dólares) son menores
7. Cofetel estima que esto creció a 10.3 líneas por cada 100 habitantes al final de 1998 (*fuentes:* Cofetel Programa de Trabajo, página 15).
8. *OECD Communications Outlook 1999*, Cuadro 4.2.
9. Ver sección 2.4.
10. Telmex fue originalmente una subsidiaria totalmente controlada por el Grupo Ericsson, de Suecia.
11. El gobierno vendió todas las acciones serie AA, equivalentes a un porcentaje minoritario (20.4%) del capital pero el control (51% de los votos) al Grupo Carso y sus dos socios extranjeros. Así, el 51% de estas acciones serie AA están en posesión de los "Accionistas Controladores Mexicanos" en un fideicomiso. Grupo Carso (ahora, Carso Global Telecom) es el accionista controlador en este grupo. Carso Global Telecom es controlada por Carlos Slim, Telmex, Forma 20-F: Reporte Anual Correspondiente a la Sección 13 de Securities Exchange Act de 1934 para el año fiscal que concluye el 31 de diciembre de 1997. Para un mayor análisis, ver a Pankaj Tandon, "Welfare Effects of Privatisation: Some Evidence from Mexico", *Boston University International Law Journal*, Vol. 13, 1995. El apoyo de los empleados se fortaleció al venderseles el 5% del capital. En 1986, se registró una huelga en Telmex.
12. El aplazamiento de las iniciativas para el reajuste de tarifas se describe por Telmex como un "cumplimiento voluntario" con las medidas de estabilización de precios del gobierno del 31 diciembre de 1994, que generalmente congeló los precios de todos los bienes de las empresas de servicio público. Ver Telmex, Forma 20-F: Reporte Anual Correspondiente a la Sección 13 de la Securities Exchange Act de 1934, 1997.
13. Las reacciones a la promulgación de la LFT en 1995 fueron en general muy positivas. Por ejemplo, la Federal Communications Commission de Estados Unidos describe la ley como una "dramática nueva Ley de telecomunicaciones que introdujo amplias oportunidades para la competencia y entrada de nuevas compañías telefónicas." U.S. FCC, "Reporte Especial sobre México". 26 de octubre de 1995. De igual forma, Robert Lacy en Avantel (un nuevo competidor) describe la LFT como "leyes y regulaciones

Un tope de ingresos que cubra servicios competitivos y no competitivos incrementa los incentivos para que la empresa dominante asuma una conducta anticompetitiva en el mercado competido. Con el actual grado de competencia en el mercado de larga distancia, no es necesario regular las tarifas de Telmex. Estas tarifas deben ser removidas de los precios tope, modificando el título de concesión o a través de otro mecanismo, como el artículo 63 de la LFT.

- A las empresas dominantes en telefonía local se les debe impedir que adquieran infraestructura de televisión por cable.

La infraestructura de televisión por cable es una fuente importante de competencia potencial en telefonía local. En la mayoría de los casos una ejecución estricta de la Ley de competencia puede impedir que una empresa de telefonía local adquiera la infraestructura de televisión por cable (con el argumento de que reduce la competencia potencial). Además, se debe considerar pedir a Telmex que desincorpore sus activos en televisión por cable.

3. Revisión y fortalecimiento, donde sea necesario, del ámbito, efectividad y ejecución de la política de competencia.

- Entablar acuerdos formales de cooperación entre la Cofetel y la CFC para la operación conjunta de las prohibiciones de la Ley de competencia en el sector de las telecomunicaciones.

Dado el número sustancial de vínculos entre las funciones de la Cofetel y de la CFC, es importante para ellos crear un enfoque consistente que prevenga las conductas anticompetitivas. Esto puede facilitarse por medio de acuerdos explícitos y formales de cooperación e interacción.

- Incrementar las sanciones máximas establecidas en la LFT, con el fin de que tengan un efecto real.

Las actuales sanciones monetarias máximas establecidas en la LFT son insignificantes. La amenaza de revocar una concesión, después de tres violaciones es una medida draconiana que muy difícilmente será tomada en cuenta. Las sanciones monetarias deberían incrementarse hasta que alcancen un nivel en que tengan un efecto real, aun sobre los concesionarios más grandes.

de telecomunicaciones en pro de la competencia”. Ver Robert K. Lacy, *Competencia de Larga Distancia en México: Marco Regulatorio y Ejecución*, 1998.

14. Específicamente, estas nuevas compañías telefónicas fueron Alestra, Avantel, Iusatel, Marcatel, Miditel y Protel.
15. *OECD Communications Outlook 1999*, Cuadros 2.1 y 2.2.
16. Este proceso continúa con 50 ciudades adicionales encuestadas para precontratación en 1999.
17. La decisión no se ratificó hasta marzo de 1998.
18. Telnor es una subsidiaria de Telmex que provee servicios de central telefónica local en Baja California y el norte de Sonora. La red de Telnor es relativamente pequeña comparada con Telmex —tiene menos del 5% de líneas de acceso. En agosto de 1995, Telmex adquirió Red Uno, una compañía mexicana líder en servicios de red de integración e información. En abril de 1997, Telmex compró Kb/Tel Telecommunications que desarrolla y comercializa sistemas digitales de comunicación inalámbrica (con aplicaciones que incluyen terminales de punto de venta y cajeros automáticos). Estas adquisiciones las realizó Telmex a través de una subsidiaria 100% de su propiedad.
19. En julio de 1995, Telmex adquirió el 49% de Cablevisión, el más grande proveedor de televisión por cable del país, que proporciona el servicio de cable en el área metropolitana de la ciudad de México. Esta adquisición, que aparentemente fue autorizada a pesar de la prohibición sobre Telmex de operar servicios públicos de televisión, establecida en la sección 1.9 de la concesión de Telmex, ha sido objeto de una demanda contra Telmex interpuesta por otro concesionario de televisión.
20. Telmex, *Teléfonos de México: Reporte Anual 1997*, p. 1. “Aspectos Relevantes”. El ingreso de operación y activos totales expresados en pesos con la paridad de poder adquisitivo válida al 31 de diciembre de 1997. En un reporte de diciembre de 1997, Morgan Stanley Dean Witter aporta una favorable evaluación financiera, mencionando que: “las perspectivas para las acciones de Telmex son alcistas...con el fuerte flujo de caja, Telmex probablemente continuará recomprando sus acciones.” Morgan Stanley Dean Witter, Latin American Investment Research, “Latin America Telecommunications,” 3 de diciembre de 1997.
21. No obstante que la licencia 214 para proveer servicios conmutados de reventa de larga distancia internacional fue otorgada a Telmex Sprint Communications (TSC) el 30 de octubre de 1997, la FCC, respondiendo a las quejas por parte de AT&T y MCI, retrasó la operación de esta sociedad de riesgo compartido hasta agosto de 1998. Actualmente, TSC está operando bajo una apelación de estas dos compañías.
22. Ver González, Gupta y Deshpande (1998).
23. OECD, *Communications Outlook 1999*, Cuadro 2.2. Basado en el interés de los suscriptores, 1997.
24. Crecimiento en el número de suscriptores de celulares de: Cofetel, *Estadísticas de Interés sobre Telecomunicaciones, “Usuarios y Líneas Telefónicas”*, que se encuentra en www.cft.gob.mx. El número de suscriptores de teléfonos móviles celulares por cada 100 personas en México es el más bajo en la OCDE. Ver *Communications Outlook 1999* (próximo).
25. La banda L aun está bajo el control de Telecomm, ya que se utiliza para proveer Servicios de Seguridad Nacional, Emergencia y Servicios Sociales. Telecomm permanece como el signatario de Intelsat e Inmarsat.
26. Para concesionarios de troncales, 1997 y 1998 ha sido un periodo de transición de lo análogo a digital. En 1998, Cofetel, con la Asociación de Troncales (AMCOT) ha estudiado la posibilidad de asignar más

espectro para permitir que este servicio se expanda a partir de su actual infraestructura. De ser necesario nuevas licitaciones serán programadas para estas nuevas bandas.

27. Los datos y cuadros contenidos en la sección 2 y sección 3 incluyen información basada en datos de la OECD y metodologías que pueden diferir de aquellas empleadas por Cofetel.
28. Este requerimiento se estipula en las reglas internas de la SCT (*Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes*), artículo 37-bis.
29. Telmex ha solicitado amparos o tiene amparos pendientes contra la resolución de dominancia por parte de la CFC, la revelación de información requerida para resolver el alegato de subsidios cruzados en una demanda antimonopolio por Iusacell en 1995, el que llama paga (amparo absuelto por un juez en febrero de 1999), el pago de los números 800, separación contable y una demanda anti-monopolio contra un presunto abuso monopólico en la marcación de los números 800 desde teléfonos públicos.
30. Ver Cofetel, *Programa de Trabajo 1999*, página 20, párrafo 17.
31. Como una indicación, la máxima pena podría aumentarse de 100 000 a 100 000 000 de salarios mínimos.
32. Por ejemplo, Cofetel exige la siguiente cláusula: "El concesionario acepta que en caso de que las provisiones legales y requisitos administrativos...que regulan esta concesión, sean revocados, enmendados o añadidos, el concesionario deberá acatar la nueva legislación así como los nuevos requisitos administrativos, tan pronto entren en vigor."
33. Cofetel argumenta que la reventa está permitida en únicamente 12 países (Canadá, Reino Unido, Suecia, Nueva Zelanda, Australia, Holanda, Noruega, Dinamarca, Francia, Alemania, Suiza, Japón) y todos ellos tienen una teledensidad mucho mayor a la de México por lo que tienen menor necesidad de invertir en infraestructura.
34. Debido a la apreciación del peso en términos reales y al crecimiento relativamente alto del tráfico internacional el valor real de la tarifa promedio de interconexión en 1997 y 1998 fue de alrededor de 6 centavos de dólar.
35. En su resolución de interconexión de abril de 1996, la SCT también reafirmo 4 criterios clave a ser utilizados en el establecimiento de las tarifas de interconexión para 1999-2000. Estas incluían, en orden (a) el incremento en el costo promedio de interconexión de largo plazo, (b) la evolución de los parámetros internacionales de interconexión de aquellos países que constituyen los principales socios comerciales de México, c) la evolución de las tarifas internacionales acordadas para el tráfico internacional entre México y dichos países y (d) la evolución y crecimiento de los mercados de telecomunicaciones en México.
36. Sin embargo, Cofetel nunca publicó las nuevas tarifas de 1999-2000 en el Diario Oficial de la Federación.
37. Ver presentación de diapositivas de Cofetel, "Resoluciones Para Fomentar El Desarrollo Y La Sana Competencia," *mimeo*, Diciembre 1, 1998.
38. Al definir "cobertura significativa del área local de servicio" Cofetel utiliza el mismo requisito mínimo establecido en las subastas del espectro para acceso fijo o móvil: proveer cobertura, con la capacidad de atender la petición de servicio de cualquier consumidor, en un área de al menos el 40% de la población de la ciudad, municipio o comunidad.
39. Ver Laffont, J.-J. y Tirole, J. (1996), "Creating Competition Through Interconnection: Theory and Practice", 10 *Journal of Regulatory Economics*, pp. 227-256.

40. A partir del 1 de enero de 1999 y cada cuatro años de ahí en adelante, el nivel del factor de ajuste (que era de 0.74 antes de esa fecha) es determinado por Cofetel después de celebrar audiencias administrativas con el propósito de “permitir a Telmex mantener una tasa interna de retorno igual al costo promedio ponderado de capital de la compañía”.
41. Armstrong, Mark, Simon Cowan y John Vickers (1994), *Regulatory Reform: Economic Analysis and British Experience*, p. 131.
42. El Comité de Distribución y Administración de Bienes y Servicios del Senado de México declaró a la prensa lo siguiente: “Con la autorización de la Cofetel Telmex aplica tarifas telefónicas locales desproporcionadas, lo que le permite competir con ventajas en el mercado de larga distancia” El Comité recomendó que las autoridades apropiadas, junto con el Congreso, las compañías telefónicas y los consumidores, comenzaran una discusión pública ... para «alcanzar en el sector de las telecomunicaciones un marco legal que sea gradualmente más transparente, imparcial y justo». 20 de marzo de 1999, «Un comité del Senado establece que Telmex ha fallado en su obligación de ofrecer tarifas bajas; Con la autorización de Cofetel, la compañía mantiene un monopolio local y ventajas en la larga distancia», El Excelsior, página 1F.
43. Cofetel explica que cuando, en raros casos el registro de las tarifas ha ido más allá del límite de 10 días, esto ha sido por el análisis que Cofetel tiene que hacer para prevenir las prácticas discriminatorias y anti-competitivas. En esas ocasiones Cofetel ha estado en contacto cercano con los concesionarios” así que la información completa es tomada en cuenta cuando se registran las tarifas”.
44. Sin embargo, a pesar del requisito de registrar las tarifas, se han presentado quejas de que Telmex está otorgando descuentos subrepticios con paquetes que incluyen descuentos en los servicios locales y de larga distancia.
45. Noll, Roger (1995), *Telecommunications Competition in Mexico*, Mimeo, 18 de agosto.
46. La caída en el desempeño desde 1994 se refleja también en las comparaciones entre países de la OCDE. En 1994, los indicadores de desempeño de México eran bastante buenos en el plano internacional. México ocupaba el lugar 9no en digitalización y 23ro en tasas de respuesta (por ejemplo, de llamadas internacionales que se contestan en el lado de terminación) de 27 países reportados en 1994. Para 1997 México había caído al lugar 16to en digitalización y 28vo en tasas de respuesta de 29 países reportados.
47. La concesión requería que el tiempo de espera disminuyera de la siguiente forma 6 meses en 1995, 5 meses en 1996, 4 meses en 1997, 3 meses en 1998, 2 meses en 1999 y 1 mes en el 2000. Para finales de 1997, el tiempo real de espera era de menos de un mes y la acumulación de aplicaciones pendientes era de 91 400.
48. International Technology Consultants, Latin America & The Caribbean (1998), *Telecom Market Report*, Vol. 7, núm. 5, mayo 29.
49. La comisión Europea ha estado involucrada en los planes de numeración por muchos años (ver www.eto.dk) y Australia recientemente puso en vigor un nuevo plan de numeración (ver www.austel.gov.au/number/index.htm) Canadá y EUA están cubiertos por el plan norteamericano de numeración. La permanencia del número en Norteamérica se discute (www.fcc.gov). Los temas de permanencia del número tanto en el Reino Unido como en Norteamérica se discuten en detalle en Martin B. H. Weiss y Douglas C. Slicker, “Funding Models for AIN-Based Local Number Portability”, *mimeo*: 1998 TPRC, septiembre 8, 1998.
50. Ver Martin B. H. Weiss y Douglas C. Slicker (1998), “Funding Models for AIN-Based Local Number Portability”, *mimeo*: 1998 TPRC, septiembre 8.
51. Ver Presentación de Cofetel, “Resoluciones Para Fomentar el Desarrollo y la Sana Competencia”, *mimeo*, diciembre 1, 1998.

52. Hay otras razones por las que los concesionarios de larga distancia existentes se han opuesto a la selección con base en el sistema de llamada por llamada. Estas incluyen altos cargos por parte de Telmex por otorgar los servicios de facturación y cobro necesarios, altos costos de terminar e iniciar las llamadas de larga distancia «fuera de la red» (lo que implica pagarle a Telmex tarifas por llevar la llamada al punto más cercano de la red) y miedo a una estrategia desleal de Telmex.
53. Artículo 3-2 de la concesión de Telmex.
54. La recaudación de fondos mediante ingresos generales de impuestos suele ser menos distorsionante porque se cobran de una base más amplia; por ello, los impuestos individuales pueden ser más bajos y así hay menor distorsión de los precios relativos. En la práctica, pocos países (Chile es una excepción) proveen de fondos un servicio universal con ingresos por impuestos generales.
55. El ejemplo de Chile demuestra los beneficios potenciales de un método basado en el mercado para proveer servicio universal y objetivos de expansión de la red. Comenzando con una teledensidad de 4 líneas por cada 100 personas en 1988, Chile fue capaz de incrementar su teledensidad a 14 por cada 100 para 1996 y se proyecta alcanzar 24 por cada 100 personas para 1999. Durante el período de 1988 a 1996, el porcentaje de hogares con teléfonos aumentó drásticamente de 14 a más de 50%. El plan de servicio universal en Chile incorporó 5 principios básicos: (i) transparencia; (ii) neutralidad de mercado; (iii) orientado a los beneficiarios; (iv) pagos hechos externamente de cualquier compañía telefónica; y (v) pequeño y de duración limitada.
- Una característica innovadora del enfoque chileno fue la subasta de subsidios para proveer instalaciones de telecomunicaciones en áreas sin servicio. Mientras que la compañía telefónica dominante ganó muchos de los proyectos, ésta se enfrentó a la competencia de un rival de larga distancia, Chilesat. Chilesat buscó entrar en estos mercados por medio de licitaciones para construir su negocio de larga distancia (de hecho, Chilesat no ganó en 16 proyectos -es decir ningún pago subsidiado para proveer el servicio- lo que puso de manifiesto que los servicios ofrecidos por la empresa dominante y que supuestamente están incurriendo en déficit pueden ser provistos sin subsidios cruzados). El primer proceso de licitación en 1995 representó 2.1 millones en fondos directos del gobierno y originó cerca de 40 millones de dólares en inversiones privadas. El resultado fue 1, 285 teléfonos públicos rurales con un costo promedio de 1,634 dólares por teléfono. Ver World Bank Group, Public Policy for the Private Sector, "Extending Telecommunications Service to Rural Areas -The Chilean Experience", nota núm. 105, febrero de 1997.
56. Fuente: Telegeografía 1998. Basado en minutos de tráfico internacional en telecomunicaciones. Datos basados en puntos de cobro de tráfico. Los totales para 1997 incluyen todas las compañías telefónicas; los datos de ruta son para Telmex únicamente.
57. Además, en un país como México, con un considerable desequilibrio en llamadas a su favor, el sistema de retorno proporcional tiene los efectos derivados de crear incentivos en compañías telefónicas para fabricar llamadas de salida con el objeto de incrementar sus participaciones en el lucrativo tráfico de entrada.
58. En una carta dirigida a Telmex fechada el 18 de marzo de 1999, que se opone a las propuestas de AT&T y MCI para establecer arreglos para la terminación de tráfico internacional directamente con Avantel y Alestra, Cofetel declara que "ninguna compañía telefónica de un acceso internacional (puede) acordar otras tarifas que no sean aquellas aprobadas por Cofetel, así como tampoco pueden ellos operar tráfico internacional fuera del sistema de retorno proporcional y tarifas uniformes, ya que es una violación de las provisiones que regulan el servicio internacional de larga distancia y ocasionarían la imposición de penas aplicables de acuerdo con el artículo 71 del Acta, sin perjuicio de revocación de la respectiva autorización provisional para la instalación y operación de accesos internacionales".
59. Antes de 1992, Telmex compraba equipo de intercambio de redes de los grupos Ericsson y Alcatel a través de contratos de largo plazo. En 1992, Telmex firmó un acuerdo con AT&T para proveer dicho equipo, lo que produjo una segunda fuente de productos.

60. Con su entrada en vigor el 5 de febrero de 1998, el acuerdo colocó los servicios de telecomunicaciones en la ruta de la liberalización progresiva y la reforma regulatoria pro competitiva en 72 países signatarios, incluyendo México y la mayoría de las naciones comerciales más grandes del mundo.
61. La Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT) anunció que Avantel había sustituido 6,461 usuarios sin el consentimiento de éstos, Alestra 3,258 y Telmex 1,103. Ver *World Telecom Law Report*, "México Sanctions Carriers for 'Slamming' Practices", 9 de febrero de 1998, p. 14. Avantel ha apelado la decisión y está reteniendo los pagos de la multa hasta que se resuelva el asunto.
62. Se asignó a Telmex una multa de 100 mil veces el salario mínimo diario por retrasos en la entrega de su fuente de datos de suscriptores locales, así como por sustituciones no autorizadas de suscriptores.
63. "Bueno? Multinationals such as Qualcomm, Bell Atlantic, Bell Canadá International and WorldTel Limited will enter Mexico's telecom market", *Business Mexico*, Septiembre de 1998, p. 24.
64. Actualmente, los consumidores pueden pedirle a Telmex una lista de las llamadas hechas durante un mes en particular. Sin embargo, este servicio tiene un costo.
65. Ver Cofetel, *Programa de Trabajo 1999*, p. 20, párrafo 16.
66. El papel de la CFC en las subastas de espectro se explica con mayor detalle en el capítulo 3.
67. En efecto, en algunos países, la ley nacional de competencia es el primer instrumento regulatorio para el sector de telecomunicaciones.
68. Ver también la recomendación con respecto al papel de la CFC en el establecimiento de soluciones para los casos de dominación en el Capítulo 3.
69. En 1996, se estableció, de acuerdo con la LFT, un procedimiento para obtener la concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones. Esta disposición incluye el procedimiento para cambiar de una posición de sistema a una red pública de telecomunicaciones, para aquellos concesionarios que estuvieran ya en el mercado en el momento de entrada en vigor de la ley. Esto implica operar en un espectro de banda de al menos 450 Mhz y también la obligación de ofrecer interconexión a otras redes. Se estableció un periodo de cuatro años para que las compañías pudieran realizar el cambio. Sin embargo, en junio de 1998, se cambió la disposición para aquellos que no habían optado por hacerlo. A ellos se les permitió presentar un nuevo calendario, junto con información técnica y financiera que lo justificara. Esta decisión tiene el objetivo de dar más flexibilidad para realizar la conversión, tomando en cuenta las condiciones reales de cada lugar y concesión.
70. OCDE, *Communications Outlook*, (por publicarse) declara en el párrafo 215: "Otros puntos notables para estas canastas están en relación con México y Turquía, donde las tasas relativamente altas de inflación monetaria influyen en el resultado. Para México, el precio alto se debe al hecho de que las últimas PPP siempre se rezagan con respecto a los precios corrientes. En la mayoría de los demás países de la OCDE que tienen tasas de inflación bajas esto no afecta significativamente el precio de una canasta. En México el ritmo de inflación significa que las PPP y los tipos de cambio anuales son menos útiles como guías de los precios pagados por los usuarios que el tipo de cambio actual." El *Communications Outlook* no proporciona ningún cálculo con respecto a qué proporción del precio PPP de la canasta mexicana observado es resultado de los problemas de cálculo. Dadas las magnitudes involucradas, no parece probable que pudiese cambiar significativamente el orden con relación al servicio residencial, a pesar de que quizás el orden de México con relación a la canasta empresarial podría mejorar. Muchos de los países en los lugares más altos de las comparaciones de precios han experimentado una inflación elevada en el último año, incluyendo: Turquía (76.6%), México (16.7%), Hungría (12.3%), Polonia (9.9%) y la República Checa (8.2%) en los últimos 12 meses, de acuerdo con lo publicado por *The Economist*.

71. Los datos de la OCDE también muestran comparaciones entre países del número de suscriptores móviles por cada 100 habitantes. Al parecer, hasta la fecha, la penetración de suscriptores móviles no ha cerrado la brecha. Así, con relación a otros países de la OCDE, sigue habiendo un rezago importante.
72. "Multinationals such as Qualcomm, Bell Atlantic, Bell Canadá International and WorldTel Limited will enter Mexico's telecom market", *Business Mexico*, Septiembre 1998, p. 24.
73. Cofetel, *Reporte Anual 1998*, p. 22.
74. Ver, por ejemplo, International Telecommunications Union («ITU»), *World Telecommunications Development Report 1998: Universal Access*.
75. Cofetel, Presentación por el Lic. Carlos Casasús López Hermosa (Presidente de la Comisión Federal de Telecomunicaciones), *Telecommunications in Mexico: Evolving Regulatory Framework*, Diciembre 3, 1997, Ciudad de México, Acetato No. 63.
76. Estrictamente hablando, la concesión se refiere a la SCT, sin embargo la SCT ha delegado la mayoría de los poderes relativos a la concesión a la Cofetel.

APÉNDICE:

RESUMEN DE LAS DISPOSICIONES REGULATORIAS DEL TÍTULO DE CONCESIÓN DE TELMEX DE 1990 Y DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DE 1995

Objetivos

- Los objetivos de la LFT son: “promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones; ejercer el control del Estado sobre los asuntos que garanticen la soberanía nacional; fomentar la competencia abierta entre los diferentes proveedores de servicios de telecomunicaciones, con el fin de obtener menores precios, calidad y condiciones del servicio y promover una cobertura social adecuada.”.

Regulación de entrada y salida

- La Concesión de Telmex permitió la entrada en todos los mercados, excepto el de larga distancia. El servicio de larga distancia estaba reservado como un monopolio para Telmex hasta el 10 de agosto de 1996. La competencia con interconexión a la PSTN se inició el 1 de enero de 1999.
- Con la LFT, se requiere de una concesión cuando el proveedor utiliza frecuencias, instala, opera o explota una red de telecomunicaciones pública. Se exige un permiso a las compañías telefónicas que no utilizan instalaciones públicas y el registro se requiere para proveedores de servicios de valor agregado. Las empresas concesionarias tienen que ser propiedad de mexicanos excepto en el caso de proveedores de servicios celulares.
- La LFT requiere que las concesiones para el uso de frecuencias del espectro radioeléctrico sean otorgadas a través de subasta pública. Un concesionario que sea el único proveedor de servicios en una zona específica no puede dejar de prestar sus servicios en esa zona.
- La LFT requiere que los solicitantes por concesiones especifiquen su plan de negocios, sus inversiones específicas y los compromisos y programas de cobertura. Las concesiones otorgadas deben establecer los diferentes servicios que prestarán los concesionarios, los derechos y obligaciones del concesionario y los compromisos referentes a su cobertura geográfica. Las concesiones son transferibles, previa aprobación de la Cofetel y de la CFC, después de transcurrido un lapso de tres años posteriores al otorgamiento de la concesión.

Interconexión

- De acuerdo con su concesión, Telmex tiene la obligación de negociar con otras compañías telefónicas sus términos y condiciones referentes a la interconexión. En caso de que no se llegue a ningún acuerdo, los términos y condiciones serán establecidas por la Cofetel. Los que se interconecten con Telmex deberán pagar los costos necesarios para establecer y mantener la interconexión; a su vez, Telmex deberá proveer una lista desglosada de todos los costos involucrados. Telmex tendrá que adoptar diseños de arquitectura abierta (open architecture), de tal forma que los otros sistemas se puedan interconectar fácilmente. Si el costo marginal de largo plazo fuese superior al precio, Telmex podría negociar un incremento en el precio.

- Según la LFT, todos los concesionarios deberán interconectar sus redes. Las partes tendrán 60 días para negociar sus términos y condiciones de interconexión. Si expira este tiempo, la Cofetel tendrá 60 días para establecer los términos y condiciones que no fueron acordados por las partes.
- En la interconexión de redes extranjeras, la Cofetel, bajo el amparo de la LFT, tiene la facultad de establecer las condiciones a las cuales estarán sujetos los acuerdos, con el propósito de incorporar condiciones de proporcionalidad (para el principio de retorno proporcional).
- La LFT señala que las tarifas y condiciones para la interconexión deben respetar la reciprocidad para los concesionarios que provean servicios similares, capacidad o funciones y no deben incluir descuento en tarifas por volumen.

Regulación de Precios

- La concesión de Telmex especifica que la estructura tarifaria “debe buscar proveer una expansión eficiente del sistema de telefonía pública y suministrar las bases para una competencia sana en la prestación de los servicios. Todas las tarifas deben cubrir el “costo marginal de largo plazo”, de tal forma que los subsidios cruzados sean eliminados y existan los incentivos necesarios para ampliar cada servicio.
- La concesión de Telmex establece un mecanismo específico para controlar los precios de Telmex con base en un enfoque de precios tope. El tope se establece sobre los ingresos promedio de una canasta de servicios, que incluye el servicio local, larga distancia y servicios internacionales. El ingreso calcula usando las cantidades del periodo previo. El tope permite ajustes por inflación, menos el factor “X” para fomentar mejoras en productividad. Para el periodo del 1 de enero de 1991 hasta el 31 de diciembre de 1996, el factor de productividad fue de cero. Desde el 1 de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 1998, el factor de productividad fue de 0.74% por trimestre, equivalente a una reducción real de precios de 3% anual. A partir del 1 de enero de 1999, cada cuatro años el factor X, así como el valor inicial de la canasta controlada, se establecen con base en un estudio LRIC presentado por Telmex y aprobado por un experto. Cuando no se logra un acuerdo entre la Cofetel y Telmex, se requiere la opinión de un panel de tres expertos, elegidos por Cofetel y Telmex. El 10 de marzo de 1999, el factor X se estableció en 4.5% para el periodo 1999-2002. Además, para el periodo de 1991-1996 se aplicaron precios tope individuales para los servicios locales (cargos por instalación, renta mensual y servicio medido), con el fin de modificar el equilibrio de las tarifas según los costos.
- La concesión señala que “la estructura tarifaria deberá inducir a Telmex a buscar mejoras continuas en la productividad, con el fin de incrementar sus ganancias mientras disminuye sus tarifas para los usuarios”. El valor inicial de la canasta y el factor X deben permitir a Telmex recibir una tasa interna de retorno, en sus servicios regulados, equivalente al costo promedio ponderado del capital. Las tarifas de Telmex para servicios residenciales no deben exceder los costos marginales por servicio local.
- La LFT establece que los precios serán fijados libremente por los concesionarios “en términos que les permitan la prestación de los servicios en condiciones de calidad, competitividad, seguridad y permanencia”; los precios no deben ser discriminatorios ni incluir subsidios cruzados, pero si la CFC determina que un concesionario es dominante, la Cofetel está autorizada a asignarle obligaciones específicas relacionadas con “tarifas, calidad de servicio e información”. Las tarifas deben al menos cubrir el costo marginal promedio de largo plazo.

Servicio universal y obligaciones de expansión de la red

- Entre 1990 y el 31 de diciembre de 1994, Telmex estuvo obligado por su concesión a expandir el número de teléfonos de servicio básico en un mínimo de 12% por año. Para 1995 el periodo de espera para obtener el servicio telefónico se redujo a seis meses como máximo. Este periodo se debía reducir un mes por año y finalmente tenía que llegar a sólo un mes de espera para el año 2000.
- Para el 31 de diciembre de 1994, la concesión de Telmex obligó a esta empresa a proveer servicios telefónicos a todas las poblaciones con más de 500 habitantes e incrementar la penetración de las case-

tas telefónicas de 0.5 por millar, a 2 por millar y al final a 5 por millar para diciembre de 1998. Cada cuatro años, Telmex debe acordar con la SCT el plan de expansión de la telefonía rural. No se permite que las tarifas de telefonía rural sean más altas que las tarifas de telefonía básica.

Obligaciones de calidad del servicio

- La concesión de Telmex establece una lista de indicadores de desempeño y establece los objetivos que habrán de alcanzarse cada año antes del 31 de diciembre de 1994. Los indicadores incluyen líneas con fallas, reparaciones en el mismo día, casetas telefónicas en servicio, reportes de fallas, entre otros. Desde el 1 de enero de 1995, Telmex debe presentar sus objetivos de calidad en el servicio cada cuatro años, para someterlos a la aprobación de la Cofetel.⁷⁶

Controles en comportamiento anticompetitivo

- La concesión de Telmex establece explícitamente prohibiciones en contra de actividades monopólicas, subsidios cruzados, ventas atadas y provisión exclusiva de servicios.

Otras regulaciones

- La concesión de Telmex fija requisitos para la separación contable. Además, Telmex puede distribuir la señal de televisión de emisores autorizados a través de su red. Sin embargo, Telmex tiene prohibido mantener, en forma directa o indirecta, una concesión pública de televisión.
- De acuerdo con la LFT, todos los concesionarios tienen como requisito mantener separación contable y "permitir" la "portabilidad" de cualquier número, siempre y cuando, a juicio de la SCT, sea viable técnica y económicamente.
- La LFT establece que todas las vías generales de comunicación (torres de transmisión eléctrica, torres de radiocomunicación, postes y tuberías con cableado de telecomunicaciones) que estén disponibles para un concesionario de red pública debe ser accesibles para todos los demás concesionarios, en términos no-discriminatorios. Ningún concesionario podrá tener derechos exclusivos sobre dicha propiedad.
- La LFT especificaba que no más allá del 10 de agosto de 1996, se establecería un nuevo regulador de telecomunicaciones, mediante decreto presidencial. La ley especifica un cuadro de tiempos para la introducción de la competencia. Se autorizó que el servicio de larga distancia que no incluyera interconexión se iniciara el 10 de agosto de 1996. Las negociaciones para la interconexión comenzaron el 1 de septiembre de 1995 y la competencia en larga distancia empezó el primero de enero de 1997.
- La LFT incorpora (como parte de los transitorios) las disposiciones de la resolución del primero de julio de 1994 que gobiernan la interconexión de redes competidoras de larga distancia con la red de Telmex. Esta resolución exige que la interconexión sea determinada por los costos, no discriminatoria y acorde con las prácticas internacionales. También determina que las compañías telefónicas de servicio local y de larga distancia reciban los mismos precios y cargos por interconexión que sean dados a conocer al público.

OECD PUBLICATIONS, 2, rue André-Pascal, 75775 PARIS CEDEX 16
PRINTED IN FRANCE
(42 1999 05 4 P) ISSN 92-64-47100-6 – No. 59994 1999