

Presentación del libro: “FORTALECER A LOS REGULADORES CAMBIANDO LAS REGLAS DEL JUEGO EN MÉXICO” del autor Alejandro Faya Rodríguez

Palabras de Miguel Flores Bernés¹

22 de septiembre de 2010

Muchas gracias a Alejandro, al CIDAC y a USAID por la invitación a presentar este libro. Es para mí un honor compartir la mesa con un jurista tan destacado como Jean Claude Tron Petit, quien además es un generador de ideas del que siempre aprendo mucho. Si me permiten dedicaré unos momentos a platicar sobre el libro que hoy presenta Alejandro y luego haré una breve referencia al autor.

Me parece que el libro de Alejandro es un estudio muy valioso pues no se limita a analizar, sino que además propone, lo cual es una gran virtud. Estamos acostumbrados solamente a criticar, cuando lo que es realmente importante es dar soluciones y contribuir con nuevas ideas, pues quedarse en señalar lo que está mal no produce cambios. En este país estamos ávidos de ideas nuevas y de la discusión de las mismas para que se cristalicen en acciones concretas. Como se dice coloquialmente: “hechos son amores y no buenas razones”

El libro analiza primero las razones por las que surgen los reguladores y su razón de ser. ¿Para que existen? La idea es contar con personas dedicadas a desarrollar un conocimiento especializado que les permita regular técnicamente y de forma directa una conducta compleja, que tiene muchas aristas, y respecto de la cual giran importantes intereses económicos y políticos. A estas personas la sociedad les encarga ponerse a estudiar el caso “a fondo” y decidir qué conviene hacer, sin influencias políticas ni cargando los dados hacia algún interés económico o privado, sino en base a la técnica y pensando en el bien común.

Para funcionar, el libro dice que los reguladores deben tener un mandato claro; deben contar con poder de opinión (dar asesoría al poder político) y con poder de decisión en el ámbito administrativo; es decir, deben poder aplicar la experiencia y conocimiento adquirido para regular esa conducta compleja. También deben poder decidir en caso de conflictos; y, en ocasiones, emitir normas de carácter general para definir conductas.

Para esto los reguladores requieren tener autonomía; pero esta autonomía no es un fin en sí mismo, sino un requisito para lograr decisiones basadas en la técnica y reducir al mínimo la intervención política y de intereses económicos privados. Es así que hablamos de una autonomía ante políticos y empresarios. Bill Kovacic, Comisionado de la Federal Trade Commission de los Estados Unidos, definió muy bien este concepto en una reciente conferencia; autonomía, dijo, es recibir una llamada de un congresista, un importante empresario interesado, o del Jefe del Gobierno y poder decirle, agradezco que me comparta su punto de vista, colgar el teléfono y

¹ Comisionado en la Comisión Federal de Competencia. Las opiniones son propias y no reflejan la opinión de la Comisión Federal de Competencia.

decidir de forma profesional. Por supuesto, la autonomía se fortalece cuando se tienen asignados recursos materiales y humanos suficientes para cumplir la misión, pero existe sólo si hay un marco jurídico que proteja a la persona que debe tomar la decisión independiente y la proteja de los actos de represalia de los poderosos interesados.

La otra cara de la moneda de la autonomía implica un poder de decisión importante y eso conlleva una gran responsabilidad, misma que debe estar acompañada necesariamente de mecanismos de transparencia y rendición de cuentas que permitan explicar las razones por las que se tomó una decisión y cómo se valoraron las circunstancias del caso concreto. Si no hay transparencia y rendición de cuentas se corre el peligro de que el autónomo abuse de su poder.

El libro después analiza a la CFC, COFEMER, CRE y COFETEL; me concentraré en las dos primeras instituciones pues en la primera trabajo actualmente y en la segunda trabajé algún tiempo. Respecto al análisis de la CFC coincido que es autónoma, y lo es gracias a que los Comisionados tenemos un nombramiento por diez años que nos permite recibir la llamada y proceder como ejemplificó Kovacic. Me parece entonces que en materia de autonomía no estamos mal. Sin embargo, nos faltan presupuesto y más recursos, sin duda, y requerimos además de otros instrumentos legales, como poder realizar visitas domiciliarias sorpresa, imponer medidas cautelares, poder imponer sanciones conforme a estándares internacionales (máximo 6 mdd, Brasil 1,700 mdd), contar con un delito para el caso de carteles.

La CFC sin duda requiere ser más transparente, debemos emitir criterios en materia de decisión de sanciones, concentraciones, definiciones de mercado relevante y poder sustancial, ya estamos trabajando en eso. Pero además creo que es necesario que los Comisionados, todos, publiquemos nuestros votos y mejoremos la difusión de nuestras decisiones como Comisión y como individuos.

Hoy hay peligros para el desarrollo del Derecho de la Competencia. Esos peligros están en algunas propuestas de legisladores que buscan -con el pretexto de supuestamente fortalecer la autonomía de las instituciones- dar un golpe y cambiar todo de raíz, tal vez para imponer incondicionales, tal vez para conseguir mejores personas en estos puestos, eso no lo sé. Pero en el proceso, esas mismas propuestas incluyen impedir cambios muy importantes que se requieren urgentemente como la posibilidad de realizar visitas sorpresas, imponer las medidas cautelares y sanciones económicas altas. Estas propuestas también crean laberintos jurídicos para que las resoluciones nunca queden firmes. Por estas razones considero que, efectivamente, hay peligro de retroceso en materia de competencia económica.

Respecto a COFEMER, coincido con el libro respecto a su autonomía frágil y su total supeditación al Ejecutivo, debido a que el titular no tiene un plazo definido. COFEMER requiere también ser dotada de recursos humanos y, por supuesto, resulta necesario que recupere su función de crítica a la regulación excesiva y su capacidad de generar propuestas para reducir las barreras de entrada regulatorias que existen en los mercados nacionales. Esto es urgente. Se requiere que las personas tengan mayor libertad empresarial y que los negocios no sean víctimas de la maraña de regulación municipal, estatal o federal. Esta maraña sólo beneficia a los que de alguna manera ya saltaron la

barrera y que pondrían interés en que nadie más la salte para evitar la competencia. Esta maraña además genera corrupción.

De COFETEL diría que coincido en que es importante mejorar su mandato y que ninguna de sus resoluciones pueda ser recurrible ante la SCT. Por cierto, también considero que la CFC y la COFETEL necesitamos trabajar más cerca y con mayor comunicación entre sus respectivos Plenos.

Posteriormente, el libro analiza la naturaleza jurídica que deben tener los órganos reguladores. Critica la figura del órgano desconcentrado, pues aunque declarado constitucional por la SCJN, su propósito original era otro y no responde del todo a lo que se necesita en esta época. Coincido especialmente con el análisis que se hace respecto a la respuesta de transformar a los reguladores en descentralizados, ya que esa propuesta no pasa de ser una argucia para tratar de dar la vuelta a una decisión de la SCJN que negó al Senado participar en la designación de los integrantes de los órganos. Esa figura, la del descentralizado, como dice el libro, no es adecuada pues tiene una vocación para órganos de promoción empresarial, o de asistencia social, pero no para reguladores. También coincido en que sería un error recurrir a esa figura sólo por razones de conveniencia política.

Tampoco creo en la autonomía constitucional de los órganos reguladores pues la consecuencia sería “feudalizar” el poder, situación que sólo va a debilitar al Estado mexicano y hará más vulnerables a la captura (por parte de intereses políticos y económicos) a los reguladores.

La respuesta más razonable, la mejor que he leído y escuchado es la que se propone en el libro: tomar una decisión de largo plazo y crear los órganos reguladores autónomos, pero integrantes de la administración pública centralizada con un nivel idéntico al de las Secretarías de Estado, pero con autonomía técnica y facultades y obligaciones definidas en la ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Esta propuesta complementará la autonomía que existe en diversos reguladores, dará autonomía a otros que no la tienen y sobretodo imprimirá orden y claridad en el actuar de estos órganos del Estado, sin crear gobiernos “feudalizados” con imposibilidad de seguir un rumbo económico fijo, constante, coherente que permita el desarrollo del país.

Unas palabras respecto de la propuesta en torno a la relación con el Poder Judicial. Coincido en que se requieren tribunales colegiados de circuito especializados en materia de Derecho Económico (competencia, comercio exterior, medio ambiente, energía, telecomunicaciones), y también en que no requiere más que una decisión del Consejo de la Judicatura que ojalá pudiera darse pronto. Otra idea simple, clara y fácil de aplicarse en la realidad que nos da este libro.

Así, me parece que este libro es valioso porque se atreve a analizar y a criticar pero luego propone, nos da ideas para reflexionar, pero no se queda en la contemplación. Yo creo que una mayoría de mexicanos ya estamos hartos de los diagnósticos y reflexiones, todos queremos acción, pero para actuar hay que saber qué se debe hacer y a esto contribuye este libro.

Ya hable del libro, ahora quiero hablar del autor, solo unas palabras. Alejandro es un joven abogado -bueno ya no tan joven-; es un privilegiado en el sentido de que ha tenido el apoyo de su extraordinaria familia: Diana, Santi, sus papás y hermanos. Estas ventajas le han generado un sentido de responsabilidad que es contribuir al cambio en este país, aquí está en este libro una de las contribuciones que ha hecho ya, ha generado una idea que nos tiene discutiendo el día de hoy y que espero se concrete en reformas en beneficio de todos.

He platicado mucho con Alejandro, he aprendido mucho de él y hemos podido discutir ideas, no personas, no circunstancias, nada más ideas; eso es un privilegio también. Creo que él forma parte de una generación que ya está cansada de líderes que nos echan un rollo, que cuando gobiernan no cambian nada, que sólo favorecen a los intereses privados frente a los públicos y luego con un discurso quieren que creamos que van a defender los cambios.

Pero también creo que a esa generación -y a todos nosotros- nos toca pelear con mayor fuerza por la libertad de decir cosas, la libertad de pensar como nos parezca, la libertad de dedicarnos a lo que prefiramos sin la intervención del gobierno, sin la intervención de políticos cínicos o de empresarios que buscan mantener sus prebendas y las barreras a los mercados para que sigan las cosas como están.

Creo que necesitamos más libertad, menos regulación onerosa, en todo caso mejor regulación pero sólo la estrictamente necesaria y por supuesto mucha, mucha más competencia y libertad para entrar a competir. También necesitamos más ideas y de más personas como Alejandro, que nos den el ejemplo para hacer el esfuerzo de escribir, de plasmar en libros, artículos, revistas las ideas y propuestas que nos inviten ya no sólo a reflexionar, sino a actuar para “cambiar las reglas del juego en México”.